

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.770.890 - SC (2018/0195868-9)
RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
RECORRENTE : ERENO MARCHI
RECORRENTE : MARIO MIGUEL
RECORRENTE : REGINA GARCIA FERREIRA
ADVOGADO : JEAN CHRISTIAN WEISS E OUTRO(S) - SC013621
RECORRIDO : HORST BREMER
RECORRIDO : IVONE PISKE BREMER
ADVOGADOS : MARCOS SAVIO ZANELLA - SC008707
FÁBIO JOSÉ SOAR E OUTRO(S) - SC011732

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto por ERENO MARCHI, MÁRIO MIGUEL e REGINA GARCIA FERREIRA, fundamentado no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, impugnando acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina assim ementado:

"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRESCRIÇÃO. PRELIMINAR AFASTADA. AJUIZAMENTO DE AÇÃO POPULAR. IMPUGNAÇÃO QUANTO À VENDA DE TERRENO PELO MUNICÍPIO E À POSTERIOR LOCAÇÃO PELA MUNICIPALIDADE. INSINUAÇÕES DE OBTENÇÃO DE VANTAGENS INDEVIDAS NO PROCESSO LICITATÓRIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR ESTA CORTE NO SENTIDO DE AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA PRESUMIDA INSUFICIÊNCIA DO VALOR DA ALIENAÇÃO E DO EXCESSO NO ALUGUEL. AUTORES QUE FIGURARAM COMO RÉUS NAQUELA AÇÃO. CONHECIMENTO DO PROCESSO PELA SOCIEDADE POR MEIO DE NOTA PUBLICADA EM JORNAL LOCAL. ATAQUE PESSOAL ORIGINADO PELOS AUTORES DA AÇÃO POPULAR. ABUSO DE DIREITO. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. DEVER DE COMPENSAR. MENSURAÇÃO DO QUANTUM. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

'O curso do prazo prescricional do direito de reclamar inicia-se somente quando o titular do direito subjetivo violado passa a conhecer o fato e a extensão de suas consequências, conforme o princípio da actio nata' (STJ, REsp n. 1.257.387/RS, rela. Mina. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 17-9-2013).

'Quem exercita direito irregular e imoderado, pratica abuso de direito, acarretando ao seu ofensor a obrigação de indenizar o ofendido' (TJSC, Ap. Cív. n. 2014.011474-2, de Joinville, rel. Des. Monteiro Rocha, j. em 28-8-2014).

'O arbitramento do quantum indenizatório deve adstrição às balizas da razoabilidade e da proporcionalidade, em montante apto à compensação pecuniária pelo sofrimento experimentado, além de ostentar idoneidade bastante ao desestímulo da reiteração do ato ilícito' (TJSC, Ap. Cív. n. 0309486-71.2016.8.24.0020, de Criciúma, rel. Des. André Carvalho, j. em 5-10-2017)"(fl. 453 e-STJ).

Não foram opostos embargos de declaração.

Superior Tribunal de Justiça

Em suas razões (fls. 467/497 e-STJ), os recorrentes apontam, além de divergência jurisprudencial, a violação dos artigos 188, I, e 206, § 3º, do Código Civil.

Sustentam a ocorrência da prescrição da pretensão indenizatória, pois a presente ação foi ajuizada em 24/11/2015, após 3 (três) anos contados a partir dos supostos danos decorrentes do ajuizamento da ação popular. Defendem como termo inicial do prazo prescricional a ciência dos ora recorridos acerca da ação popular, na qual eles figuraram como réus, o que teria ocorrido com a citação naquela ação, em 8/6/2011, ou com a publicação de matéria jornalística em 3/6/2011.

Quanto ao mérito, argumentam que *"agiram amparados pelas garantias constitucionais do direito de petição e da Ação Popular e (...) com base em fatos existentes, os quais entendiam que não se subsumiam às hipóteses legais e, portanto, seriam caracterizadores de situação irregular, passível de apuração e reparação"* (fl. 479 e-STJ). Alegam que inexistiu o abuso do direito de ação, visto que a tese acerca da lesão ao erário público, arguida na ação popular, era plausível, motivo pelo qual o magistrado *"saneou o processo e determinou inclusive perícia e demais atos"* (fl. 479 e-STJ).

Reiteram que não agiram com o intuito de prejudicar os recorridos, nem com má-fé, haja vista que a ação popular foi ajuizada contra o prefeito e que os recorridos, por serem os compradores de um bem público, objeto de maior fiscalização pela sociedade, foram incluídos no polo passivo em virtude de decisão judicial.

No tocante ao artigo publicado no jornal local acerca da propositura da ação popular, afirmam que nunca deram entrevista à imprensa e que, se os recorridos consideraram o conteúdo da notícia abusivo, a reparação deve ser buscada junto ao jornal.

Requerem a redução do valor fixado a título de indenização por danos morais, por se tratar de quantia exorbitante.

Contrarrazões apresentadas às fls. 519/530 (e-STJ).

O Tribunal de origem não admitiu o apelo especial (fls. 532/535 e-STJ), ascendendo os autos a esta Corte com o agravo em recurso especial (fls. 537/546 e-STJ).

Diante das peculiaridades da causa, esta relatoria deu provimento ao agravo (AREsp 1.339.912/SC) para determinar a sua conversão em recurso especial com vistas ao melhor exame da controvérsia (fls. 570/572 e-STJ).

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.770.890 - SC (2018/0195868-9)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. AJUIZAMENTO. AÇÃO POPULAR. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO INICIAL. TEORIA DA *ACTIO NATA*. DANO E SUA EXTENSÃO. CIÊNCIA INEQUÍVOCA. LESÃO. DECURSO DO TEMPO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DANOS MORAIS. DIREITO DE AÇÃO. ABUSO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO LEGÍTIMA. PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO PÚBLICO.

1. Recurso especial interposto na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).
2. Cinge-se a controvérsia a discutir i) a ocorrência ou não da prescrição da pretensão indenizatória e ii) a configuração de abuso do direito de ação em virtude do ajuizamento de ação popular que pretendia o reconhecimento de irregularidades no procedimento de alienação de um imóvel pertencente ao município.
3. No tocante à prescrição, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem adotado a teoria da *actio nata*, segundo a qual a pretensão surge apenas quando há ciência inequívoca da lesão e de sua extensão pelo titular do direito violado. Precedentes.
4. Na hipótese, quando do ajuizamento da ação popular, os autores não tinham ciência inequívoca da extensão dos danos provocados pela referida ação, visto que decorreram do curso do processo. A alegada lesão do direito perdurou enquanto tramitou a ação popular.
5. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido da excepcionalidade do reconhecimento de abuso do direito de ação, por estar intimamente atrelado ao acesso à justiça. Precedente.
6. Eventual abuso do direito de ação deve ser reconhecido com prudência pelo julgador, apenas quando amplamente demonstrado que o direito de ação foi exercido de forma abusiva. A análise acerca da configuração do abuso deve ser ainda mais minuciosa quando se tratar da utilização de ação voltada à tutela de direitos coletivos e um importante instrumento para a efetivação da democracia participativa, como é o caso da ação popular.
7. No caso, os fundamentos adotados pela Corte de origem referem-se à improcedência da ação popular, não havendo fundamento apto a justificar o reconhecimento da alegada ofensa à honra e à imagem dos autores.
8. No caso concreto, não ficou demonstrado, de maneira categórica, o desvio de finalidade da ação popular, nem leviandade processual dos autores.
9. Recurso especial parcialmente provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): O acórdão impugnado pelo recurso especial foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015

Superior Tribunal de Justiça

(Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

O inconformismo merece prosperar parcialmente.

Cinge-se a controvérsia a discutir a) a ocorrência ou não da prescrição da pretensão indenizatória e b) a configuração de abuso do direito de ação em virtude do ajuizamento de ação popular que pretendia o reconhecimento de irregularidades no procedimento de alienação de um imóvel pertencente ao município.

1. Breve histórico

Na origem, Horst Bremer e Ivone Piske Bremer propuseram ação de indenização por danos morais contra Edson Luis Fronza, Ereno Marchi, Mário Miguel e Regina Garcia Ferreira na qual alegaram que sua honra e imagem foram ofendidas em virtude do ajuizamento, pelos réus, de uma ação popular em 30 de maio de 2011.

Na petição inicial, narram que a referida ação popular, ajuizada por Edson Luis Fronza, Ereno Marchi, Mário Miguel e Regina Garcia Ferreira, na época vereadores do Município de Rio do Sul, teve motivação política e insinuou a existência de um conluio entre eles, que haviam adquirido um imóvel público, e o então prefeito, a fim de tirar proveito dos cofres públicos, situação que caracterizaria dano de natureza extrapatrimonial.

Juntaram aos autos, além da inicial da ação popular, outras peças processuais e documentos que a instruíram.

Fundamentam o pedido, sobretudo, nos depoimentos prestados pelos autores populares, na instrução processual realizada na ação popular, os quais demonstrariam desconhecimento a respeito das avaliações do imóvel realizadas, invalidando o principal fundamento da ação popular: a divergência entre os valores da avaliação e da venda do imóvel público. Tal desconhecimento, argumentam, demonstraria a má-fé na utilização do remédio constitucional e o objetivo de prejudicar a imagem de adversário político (fls. 10/11 e-STJ).

O magistrado de primeiro grau afastou a preliminar de prescrição e, no mérito, julgou procedente o pedido para condenar cada um dos 3 (três) réus ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), aduzindo, em síntese, que "*as acusações infundadas em relação ao então prefeito repercutiram negativamente na esfera dos aqui autores, a ultrapassar a barreira do mero exercício do direito de ação*" (fls. 397/410 e-STJ).

Registra-se que o pedido de desistência em relação ao réu Edson Luis Fronza (fl. 366 e-STJ) foi homologado pelo juízo (fls. 410 e-STJ).

A sentença foi mantida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, ao entendimento de que "*o ajuizamento da ação popular caracterizou ato ilícito*" e que os réus

Superior Tribunal de Justiça

"atingiram o campo da ofensa pessoal contra os apelados"(fls. 463/464 e-STJ).

Feitos esses esclarecimentos, passa-se à análise do recurso especial.

2. Da não ocorrência da prescrição

Os recorrentes sustentam a tese de prescrição argumentando, em síntese, que a ação indenizatória foi ajuizada em 24/11/2015, mais de 3 (três) anos após a ciência dos autores, ora recorridos, acerca do ajuizamento da ação popular, o que teria ocorrido com a publicação de matéria jornalística, em 3/6/2011, ou com a citação, em 8/6/2011.

Contudo, como já afirmou o Tribunal de origem, não restou configurada a prescrição da pretensão da indenizatória.

Quanto ao tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem adotado a teoria da *actio nata*, segundo a qual a pretensão surge apenas quando há ciência inequívoca da lesão e de sua extensão pelo titular do direito violado.

Nesse sentido: AgInt nos EDcl no REsp 1.816.380/MA, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 24/04/2020; AgInt no AgInt no AREsp 1.483.727/DF, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, DJe 18/12/2019; REsp 1.698.732/MG, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 18/05/2020; AgInt no REsp 1.814.901/MA, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27/04/2020; AgInt no AREsp 1.079.876/RS, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJe 01/04/2020; e AgInt no AREsp 1.300.668/DF, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 27/11/2019.

Na espécie, o pedido de indenização por danos morais formulado pelos autores não está fundamentado apenas no ato de ajuizamento da ação popular, mas também no uso da ação constitucional para fins políticos, fato que, de acordo os autores, teria sido confirmado no curso da ação popular.

A propósito, registra-se que os autores, na exordial, citaram trechos dos depoimentos prestados na ação popular para demonstrar o dano à sua imagem e honra, reforçando a hipótese de que o abuso do direito de ação, se ocorreu, não estaria vinculado unicamente ao ajuizamento da ação, mas também à manutenção da ação que reputam temerária e no seu uso com o propósito exclusivo de prejudicar terceiro.

Assim, no momento do ajuizamento da ação popular, os autores não tinham ciência inequívoca da extensão dos danos alegadamente provocados pela referida ação, visto que decorreram do curso do processo. No caso, é a manutenção do processo e a postura dos autores da ação popular, ora recorrentes, durante o trâmite processual que enseja a alegada ofensa à moral dos ora recorridos, não sendo possível considerar a citação na ação popular, ou

mesmo a divulgação da ação pela imprensa, como termo inicial do prazo prescricional.

Desse modo, considerando que (i) a alegada lesão do direito teria perdurado enquanto tramitava a ação popular; (ii) que a ação popular transitou em julgado em 15/9/2016 e (iii) que a presente indenizatória foi ajuizada em 24/11/2015, não se verifica a prescrição da pretensão indenizatória.

3. Do abuso do direito de ação

Para a análise da ocorrência ou não de abuso do direito de ação em virtude do uso indevido da ação popular pelos réus, é necessário um breve relato dos debates que se desenvolveram no âmbito daquela ação.

Extrai-se dos autos que os ora recorrentes, na época vereadores do Município de Rio do Sul, ajuizaram ação popular contra o então prefeito para impugnar a alienação de imóvel público em favor de Horst Bremer (fl. 25 e-STJ), resultado de um procedimento licitatório homologado em novembro de 2008, e a subsequente locação do mesmo imóvel ao município com dispensa de licitação.

Naquela oportunidade, os autores da ação popular argumentaram, em síntese, não estar configurado o interesse público apto a justificar a venda do terreno, bem como a utilidade do imóvel para o município, fato que, segundo eles, foi reforçado pela posterior locação firmada entre o adquirente do imóvel e a prefeitura. Alegaram, ainda, que a alienação se deu por preço desatualizado e apontaram ilegalidades na dispensa de licitação que ensejou o contrato de locação (fls. 27/86 e-STJ).

A antecipação de tutela foi parcialmente concedida, para determinar a indisponibilidade do imóvel objeto da controvérsia. O processo foi amplamente instruído, com apresentação de documentos pelas partes, produção de laudo pericial, depoimento pessoal dos réus e inquirição de testemunhas.

A ação popular foi julgada improcedente em janeiro de 2015 (fls. 220/252 e-STJ).

Em novembro de 2015, após a prolação da sentença na ação popular, os autores ajuizaram a presente ação pleiteando indenização por danos morais, sendo o pedido deferido pelo magistrado de primeiro grau.

A Corte de origem manteve sentença por entender que ficou demonstrada a prática de ato ilícito com o ajuizamento da ação popular e que, no curso do processo, "*atingiram o campo da ofensa pessoal*" dos autores (fl. 463 e-STJ).

Superior Tribunal de Justiça

Destaca-se, a propósito, o seguinte trecho do acórdão recorrido:

"(...)

Os apelados sentiram-se lesados diante do ajuizamento da ação popular pelos ora apelantes, uma vez que, segundo mencionam, o fundamento da demanda era de que a alienação do imóvel foi efetuada em seu favorecimento e do prefeito municipal, de forma que foram feitas insinuações de que ambos obtiveram vantagens ilícitas decorrentes da compra e venda do bem público.

Os apelantes, por sua vez, afirmam que não cometeram nenhum ilícito, pois a inclusão dos apelados na ação se deu em cumprimento à determinação do Juiz de Direito da Vara da Fazenda Pública da comarca de Rio do Sul, e que ao ajuizar a demanda popular, agiram no exercício do seu direito de ação.

No caso em tela, propuseram os ora apelantes a Ação Popular n. 0004416-20.2011.8.24.0054 contra o prefeito do Município de Rio do Sul da época, na qual pretendiam anular a aquisição do imóvel público matriculado sob o n. 38.636 em favor do comprador Horst Bremer, que consta nos presentes autos como primeiro autor. Por sua vez, como beneficiários da venda impugnada, por determinação judicial, os ora apelados foram incluídos no polo passivo daquele processo. Entrementes, a ação foi julgada improcedente, sentença que foi mantida por este Tribunal.

A par disso, a ação popular imputava ao prefeito municipal a alienação do imóvel integrante do patrimônio da municipalidade pela metade do preço de mercado, em razão da celebração de contrato de locação com o apelado, ao fundamento de que ele teria sido beneficiado pelas improbidades, caracterizadas na inicial da ação popular como 'manobras e ilícitudes' praticadas no decorrer do procedimento licitatório.

Nessa esteira, o fato chegou ao conhecimento da comunidade local por meio de publicação em jornais, dado o caráter público e a importância política da matéria, em três ocasiões diversas (ffs. 285-286), duas delas com citação expressa do nome do apelado.

No caso presente, destacaram os apelados na contestação apresentada à ação popular, que as improbidades administrativas, 'embora imputadas diretamente ao Sr. Prefeito Municipal, refletem, por óbvio, por sobre os ora réus' (f. 94).

Para dar o contorno necessário ao objeto em contenda, transcreve-se o trecho das razões de apelação da ação popular, que ao discorrer entre o intervalo da compra do imóvel e o contrato de aluguel com o município, constou que 'o período após a venda que ficou sem cobrança, embora o apelado Horst Bremer tenha tentado dizer que o fez por benevolência, na verdade foi apenas a prova de sua proximidade íntima com o gestor Apelado Milton Hobus' (f. 260).

Como se pode notar, a ação popular foi julgada improcedente, de modo que a sentença foi fundamentada na inexistência de que 'qualquer ingerência dos membros da Comissão Permanente de Licitação sobre a atribuição do valor do imóvel, que cumpriram com seus deveres como membros nomeados em cumprir os atos administrativos necessários a tramitação da Concorrência Pública em analisar a documentação apresentada pelo proponente sem qualquer relato de solicitação ou beneficiamento na aprovação da proposta apresentada pelo requerido Horst' (f. 239).

É de ser relevado que constou daquela decisão que 'a liberalidade do adquirente do imóvel, o requerido Horst Bremer, em conceder ao Município de

Superior Tribunal de Justiça

Rio do Sul a permanência específica no local da Secretaria de Obras (cláusula terceira fl. 431) não aponta qualquer ilegalidade e também, a princípio, cai por terra a alegação de que, já na aquisição, o requerido Horst tinha interesse em aferir rendimentos do imóvel pois, se assim fosse, com certeza não teria deixado o município utilizar da área, sem qualquer contraprestação, por longo tempo, como ocorreu' (f. 244).

Não se pode perder de vista que o magistrado consignou que 'não transpareceram elementos na produção de provas de que poderia ter sido ajustado previamente entre os requeridos Milton e Horst a alienação com posterior interesse em efetuar a locação do mesmo imóvel, o que elimina a argumentação dos autores de que após vários anos de locação o comprador poderia 'retirar' os custos empregados com a aquisição do bem. Aliás, essa argumentação é rasa, pois o valor da aquisição do imóvel, aplicado no mercado financeiro, renderia valores superiores ao da locação e, inclusive, é possível verificar que o valor de mercado do imóvel atualmente é inferior ao valor da venda, corrigido e com juros até a presente data' (f. 248).

Convém ressaltar ter firmado a sentença que 'apesar de como já tido no tópico tratado acerca das avaliações particulares trazidas pelos autores populares estarem descompassadas com as conclusões da perita judicial e do Laudo de Avaliação utilizado como suporte ao Projeto de Lei e da Concorrência Pública e, ainda, o inexplicável fato de tais avaliações terem sido requeridas por um Sindicato, cuja presidente é filiada e atualmente Vereadora eleita pelo Partido dos Trabalhadores, mesma agremiação que estão filiados os autores populares e que todos faziam oposição ao requerido Milton Hobus e, ainda, que quando ingressaram com a ação popular não a propuseram contra o comprador do imóvel Horst Bremer, o, que demonstra que a intenção de incluir no polo passivo era apenas do então Prefeito Municipal, estes elementos, se isolados, não deixariam dúvida de que a utilização da presente foi exclusivamente para fins político partidários, contudo, tratando-se de uma ação constitucional, que na maioria das vezes é efetivamente manejada única e exclusivamente por pessoas ligadas ao mundo político partidário, portanto, ligadas a oposição da administração que tem seus atos contestados e, ainda, para evitar que pessoas de bem, mesmo que sejam ligadas a oposição não mais exerçam a ação, quando ela é devida, a meu sentir para que possa ocorrer uma condenação por litigância de má-fé, com o pagamento do décuplo das custas processuais e honorários de advogado, não bastam apenas sérios indícios, como no caso dos autos, tem que se ter razoável certeza da má-fé, até para preservar o remédio constitucional, pois volto a afirmar, aqueles de boa cepa, não devem temer quando pretendem se valer da ação popular para evitar prejuízos à administração pública. No caso dos autos, por pouco, não lograram êxito os requeridos em comprovar má-fé dos autores populares' (f. 251).

Registra-se, ainda, que a mencionada decisão foi mantida por este Tribunal de Justiça, até mesmo em sede de reexame necessário (fls. 367-394), de forma que o acórdão veio assim ementado:

(...)

Impende observar que os apelados foram enquadrados como partícipes do ato, ou seja, que juntos com o então prefeito ajustaram a compra do imóvel pela metade do valor de mercado e depois firmaram contrato de aluguel com o próprio município, em razão, segundo os apelantes, 'da proximidade íntima' entre eles (fl. 260).

Ao verificar os fatos indicados, os apelantes atingiram o campo da ofensa pessoal contra os apelados.

Superior Tribunal de Justiça

Como bem observou o juiz sentenciante 'porque qualquer pessoa de bem, seguramente, ao se ver processada por quatro vereadores ou, ainda que não incluídos no polo passivo, ao menos estariam de alguma forma envolvidos no processo -, não pode encarar uma situação assim com naturalidade, quanto o mais quando o fato toma proporções coletivas e trata justamente de questões afetas ao patrimônio municipal, tudo agravado pelos tempos de hoje, próximos ao caos institucional, em que ninguém suporta mais corrupção, conchavos e a má gestão da coisa pública' (fl. 408).

Sobre o tema, colhe-se do julgado deste Sodalício que 'quem exercita direito irregular e imoderado, pratica abuso de direito, acarretando ao seu ofensor a obrigação de indenizar o ofendido' (Ap. Cív. n. 2014.011474-2, de Joinville, rel. Des. Monteiro Rocha, j. em 28-8-2014).

Desse modo, o ajuizamento da ação popular caracterizou ato ilícito, razão pela qual mantém-se a sentença que condenou os apelantes ao pagamento de compensação por danos morais" (fls. 460/464 e-STJ – grifou-se).

Contudo, como se observa do trecho supracitado, os fundamentos adotados pela Corte de origem para manter a condenação dos réus ao pagamento de indenização por danos morais referem-se, na verdade, à improcedência da ação popular, não havendo fundamento apto a justificar uma ofensa à honra e à imagem dos autores.

Com efeito, em diversas oportunidades, o acórdão cita trechos da sentença de improcedência da ação popular nos quais o juiz, após ampla produção probatória, concluiu pela ausência de provas quanto às alegações dos autores populares acerca do prévio ajuste de preço para a venda do imóvel e à inexistência de ilegalidades, tanto durante o processo de licitação, quanto no período em que o imóvel, depois de adquirido pelo autor, foi utilizado pela municipalidade por vários anos sem nenhuma contraprestação.

Tais fundamentos, como já afirmado, justificam a improcedência da ação popular, mas não a indenização por danos extrapatrimoniais pleiteada nos autos. Na verdade, a existência de indícios de conluio entre o prefeito e terceiros para a alienação do imóvel é apta a justificar o ajuizamento de ação popular. Se, no entanto, após a instrução processual, tais indícios não se confirmaram, a ação é julgada improcedente, como no caso.

O fato de os réus, inicialmente, no âmbito da ação popular, terem arguido uma série de possíveis ilegalidades referentes à alienação do imóvel público, apontando, inclusive, a proximidade entre o prefeito e os autores como uma das possibilidades para que a realização da venda e do posterior uso do imóvel sem contraprestação, não é suficiente, por si só, para justificar uma ofensa de cunho pessoal.

É possível concluir, ainda, que existiam ao menos indícios de irregularidades, pois, conforme se extrai dos autos, a tutela antecipada foi concedida pelo magistrado de primeiro grau.

Superior Tribunal de Justiça

Ademais, extrai-se do acórdão recorrido que também não ficou demonstrado, de forma contundente, o desvio de finalidade da ação popular, nem a leviandade processual dos autores. Em nenhum momento há elementos que demonstrem o uso da ação popular com o intuito de atingir a esfera pessoal, nem do prefeito, nem dos autores, sendo oportuno registrar que estes foram incluídos no polo passivo da mencionada ação por determinação judicial (fl. 221 e-STJ).

Embora o magistrado de primeiro grau, ao apreciar o contexto envolvido na ação popular, tenha afirmado a existência de indícios de litigância de má-fé, também afirmou inexistir "*razoável certeza de má-fé*" para a condenação dos autores na penalidade prevista no art. 13 da Lei nº 4.717/1965 ("*A sentença que, apreciando o fundamento de direito do pedido, julgar a lide manifestamente temerária, condenará o autor ao pagamento do décuplo das custas*"). Assim, após ampla produção de provas, o magistrado concluiu não haver elementos suficientes para concluir que a ação popular foi manifestamente temerária.

Oportuno esclarecer que a condenação por má-fé na ação popular não é requisito para a lesão à honra dos ora recorridos. No entanto, é inegável que a penalidade prevista no art. 13 da Lei nº 4.717/1965 constitui um mecanismo repressivo previsto pela própria lei para coibir os abusos do direito de ação.

No caso, se nem mesmo o magistrado singular, que apreciou a ação popular, viu elementos suficientes para a condenação por má-fé e os fundamentos adotados pela Corte de origem para justificar a lesão à honra dos autores referem-se, na verdade, à improcedência da referida ação, não há motivos para manter a condenação dos réus ao pagamento de indenização por danos morais.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se sedimentado no sentido da excepcionalidade do reconhecimento de abuso do direito de ação, por estar intimamente atrelado ao acesso à Justiça. O eventual abuso deve ser reconhecido com prudência pelo julgador, apenas quando amplamente demonstrado, sem margem para dúvidas, que o direito de ação foi exercido de forma abusiva.

Esse exercício abusivo do direito de ação foi reconhecido, por exemplo, no julgamento do REsp nº 1.817.845/MS, pois, naquela oportunidade, ficou demonstrado que a parte ajuizou "*quase uma dezena de demandas frívolas e temerárias*"; em litígio que durou quase 39 (trinta e nove) anos, situação completamente distinta do caso sob exame.

A propósito, confira-se a ementa do julgado:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. QUESTÃO DECIDIDA. ABUSO DO DIREITO DE AÇÃO E DE DEFESA. RECONHECIMENTO COMO ATO ILÍCITO. POSSIBILIDADE. PRÉVIA TIPIFICAÇÃO LEGAL DAS CONDUTAS. DESNECESSIDADE. AJUIZAMENTO SUCESSIVO E REPETITIVO DE AÇÕES TEMERÁRIAS, DESPROVIDAS DE

Superior Tribunal de Justiça

FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E INTENTADAS COM PROPÓSITO DOLOSO. MÁ UTILIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DE AÇÃO E DEFESA. POSSIBILIDADE. USURPAÇÃO DE TERRAS AGRÍCOLAS PRODUTIVAS MEDIANTE PROCURAÇÃO FALSA POR QUASE 40 ANOS. DESAPOSESSAMENTO INDEVIDO DOS LEGÍTIMOS PROPRIETÁRIOS E HERDEIROS E MANUTENÇÃO DE POSSE INJUSTA SOBRE O BEM MEDIANTE USO DE QUASE 10 AÇÕES OU PROCEDIMENTOS SEM FUNDAMENTAÇÃO PLAUSÍVEL, SENDO 04 DELAS NO CURTO LAPSO TEMPORAL CORRESPONDENTE À ÉPOCA DA ORDEM JUDICIAL DE RESTITUIÇÃO DA ÁREA E IMISSÃO NA POSSE DOS HERDEIROS, OCORRIDA EM 2011. PROPRIEDADE DOS HERDEIROS QUE HAVIA SIDO DECLARADA EM 1ª FASE DE AÇÃO DIVISÓRIA EM 1995. ABUSO PROCESSUAL A PARTIR DO QUAL FOI POSSÍVEL USURPAR, COM EXPERIMENTO DE LUCRO, AMPLA ÁREA AGRÍCOLA. DANOS MATERIAIS CONFIGURADOS, A SEREM LIQUIDADOS POR ARBITRAMENTO. PRIVAÇÃO DA ÁREA DE PROPRIEDADE DA ENTIDADE FAMILIAR, FORMADA INCLUSIVE POR MENORES DE TENRA IDADE. LONGO E EXCESSIVO PERÍODO DE PRIVAÇÃO, PROTRAÍDO NO TEMPO POR ATOS DOLOSOS E ABUSIVOS DE QUEM SABIA NÃO SER PROPRIETÁRIO DA ÁREA. ABALO DE NATUREZA MORAL CONFIGURADO. MODIFICAÇÃO DO TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. NECESSIDADE, NA HIPÓTESE, DE EXAME DE CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICO-PROBATÓRIAS NÃO DELINEADAS NO ACÓRDÃO. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA.

1- Ação ajuizada em 08/11/2011. Recursos especiais interpostos em 15/08/2014 e 19/08/2014.

2- Os propósitos recursais consistem em definir: (i) se houve omissão ou obscuridade relevante no acórdão recorrido; (ii) se o ajuizamento de sucessivas ações judiciais pode configurar o ato ilícito de abuso do direito de ação ou de defesa; (iii) se o abuso processual pode acarretar danos de natureza patrimonial ou moral; (iv) o termo inicial do prazo prescricional da ação de reparação de danos fundada em abuso processual.

3- Ausente omissão ou obscuridade no acórdão recorrido que se pronuncia, ainda que sucintamente, sobre as questões suscitadas pela parte, tornando prequestionada a matéria que se pretende ver examinada no recurso especial, não há que se falar em violação ao art. 535, I e II, do CPC/73.

4- Embora não seja da tradição do direito processual civil brasileiro, é admissível o reconhecimento da existência do ato ilícito de abuso processual, tais como o abuso do direito fundamental de ação ou de defesa, não apenas em hipóteses previamente tipificadas na legislação, mas também quando configurada a má utilização dos direitos fundamentais processuais.

5- O ardil, não raro, é camuflado e obscuro, de modo a embaralhar as vistas de quem precisa encontrá-lo. O chicaneiro nunca se apresenta como tal, mas, ao revés, age alegadamente sob o manto dos princípios mais caros, como o acesso à justiça, o devido processo legal e a ampla defesa, para cometer e ocultar as suas vilezas. O abuso se configura não pelo que se revela, mas pelo que se esconde. Por esses motivos, é preciso repensar o processo à luz dos mais basilares cânones do próprio direito, não para frustrar o regular exercício dos direitos fundamentais pelo litigante sério e probo, mas para refrear aqueles que abusam dos direitos fundamentais por mero capricho, por espírito emulativo, por dolo ou que, em ações ou incidentes temerários, veiculem pretensões ou defesas frívolas, aptas a tornar o processo um simulacro de processo ao nobre albergue do direito fundamental de acesso à justiça.

Superior Tribunal de Justiça

6- Hipótese em que, nos quase 39 anos de litígio envolvendo as terras que haviam sido herdadas pelos autores e de cujo uso e fruição foram privados por intermédio de procuração falsa datada do ano de 1970, foram ajuizadas, a pretexto de defender uma propriedade sabidamente inexistente, quase 10 ações ou procedimentos administrativos desprovidos de fundamentação minimamente plausível, sendo que 04 destas ações foram ajuizadas em um ínfimo espaço de tempo - 03 meses, entre setembro e novembro de 2011 -, justamente à época da ordem judicial que determinou a restituição da área e a imissão na posse aos autores.

7- O uso exclusivo da área alheia para o cultivo agrícola pelos 14 anos subsequentes ao trânsito em julgado da sentença proferida na primeira fase da ação divisória não pode ser qualificado como lícito e de boa-fé nesse contexto, de modo que é correto afirmar que, a partir da coisa julgada formada na primeira fase, os usurpadores assumiram o risco de reparar os danos causados pela demora na efetivação da tutela específica de imissão na posse dos legítimos proprietários.

8- Dado que a área usurpada por quem se valeu do abuso processual para retardar a imissão na posse dos legítimos proprietários era de natureza agrícola e considerando que o plantio ocorrido na referida área evidentemente gerou lucros aos réus, deve ser reconhecido o dever de reparar os danos de natureza patrimonial, a serem liquidados por arbitramento, observado o período dos 03 últimos anos anteriores ao ajuizamento da presente ação, excluídas da condenação a pretensão de recomposição pela alegada retirada ilegal de madeira e pela recomposição de supostos danos ambientais, que não foram suficientemente comprovados.

9- Considerando a relação familiar existente entre os proprietários originários das terras usurpadas e os autores da ação, o longo período de que foram privados do bem que sempre lhes pertenceu, inclusive durante tenra idade, mediante o uso desenfreado de sucessivas estratégias processuais fundados na má-fé, no dolo e na fraude, configura-se igualmente a existência do dever de reparar os danos de natureza extrapatrimonial que do ato ilícito de abuso processual decorrem, restabelecendo-se, quanto ao ponto, a sentença de procedência.

10- É inadmissível o exame da questão relacionada ao termo inicial da prescrição da pretensão reparatória quando, para a sua modificação, houver a necessidade de reexame de elementos fático-probatórios não descritos no acórdão recorrido, como, por exemplo, o exame da data em que cada um dos muitos herdeiros atingiu a maioridade civil.

11- Não se conhece do recurso especial fundado na divergência quando ausente o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o paradigma invocado, sobretudo quando se verifica, da simples leitura da ementa, a notória dessemelhança fática entre os julgados alegadamente conflitantes.

12- Recursos especiais conhecidos e parcialmente providos”.

(REsp 1.817.845/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/10/2019, DJe 17/10/2019 – grifou-se)

A análise da configuração do abuso deve ser ainda mais minuciosa quando se tratar da utilização de uma ação constitucional, como é o caso da ação popular, voltada à tutela de direitos coletivos e um importante instrumento para a efetivação da democracia participativa, pois possibilita a participação do cidadão na gestão da coisa pública.

Superior Tribunal de Justiça

Em virtude da alta relevância dos interesses tutelados, visto que o autor popular age na defesa de um interesse metaindividual, a legitimidade ativa é prevista de forma ampla, para possibilitar que o maior número de interessados se vejam motivados a defender o patrimônio que pertence à coletividade. Pela mesma razão, isenta-se os autores do pagamento de despesas processuais, salvo quando evidenciada a má-fé na propositura da demanda.

Também é importante destacar que a lei se preocupa em prever que, em regra, a ação popular não corra em sigilo (art. 1º, § 6º, da Lei nº 4.717/1965), de forma a permitir que outros cidadãos habilitem-se como litisconsortes ulteriores (art. 6º, § 5º). Essa ampla legitimação ativa também se revela na garantia de que qualquer cidadão, ou o Ministério Público, poderá dar prosseguimento à ação, mesmo na hipótese de desistência da ação pelo autor inicial (art. 9º).

Além disso, conforme destacado por Sérgio Cruz Arenhart e Gustavo Osna, a utilização da ação popular prescinde, inclusive, da existência de efetivo prejuízo econômico ao erário, pois, para seu emprego, basta "*a existência de lesão ao meio ambiente ou à moralidade administrativa, mesmo que daí não decorra qualquer espécie de dano econômico ao patrimônio público*" (Curso de Processo Civil Coletivo, RT: São Paulo, 2020).

Assim, não se pode validar o fundamento de que figurar no polo passivo de uma ação que tenha ganhado repercussão social enseja dano de natureza extrapatrimonial, sob pena de inviabilizar o uso da ação popular que, inegavelmente, envolve interesses de natureza coletiva, com potencial para ampla repercussão na comunidade local ou mesmo nacional. A própria característica dos bens protegidos pela ação popular leva a essa repercussão.

Ademais, ainda que seja válida a preocupação do julgador com o uso político da ação popular, pois haveria o desvirtuamento do instituto, essa análise deve-se pautar pela prudência, de modo a não coibir o seu uso diante de possíveis lesões ao patrimônio público e à moralidade pública.

Na espécie, não ficou demonstrado, de maneira categórica, o abuso do direito de ação, tampouco o abalo de ordem moral suficiente para ensejar a reparação pleiteada pelos autores, devendo ser reformado o acórdão recorrido.

4. Do dispositivo

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial para afastar a condenação dos réus ao pagamento de indenização por danos morais.

Condeno a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, que fixo em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), nos termos do art. 85, § 8º, do CPC/2015.

É o voto.