

AÇÃO POPULAR. NATUREZA DA INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Tribunal de Justiça

1.ª Câmara Cível

Agravantes: Fernando Antonio Martins Duarte e Município de Nova Iguaçu

Agravados: Os mesmos

1 — Ação popular. Agravos de instrumento de decisão que, em audiência de instrução e julgamento, converte-o em diligência, a requerimento do M.P., para a produção de prova pericial, não solicitada pelas partes nem examinada no saneador, não publicado. Alegação de preclusão e do malferimento do art. 130 do C.P.C. Insubsistência.

2 — Na ação popular, com mais razão que nos procedimentos regidos pelo C.P.C., em que oficie o Ministério Público, cabe-lhe requerer, quando oportuna e necessária, a realização de provas visando à apuração da imputada lesão ao patrimônio público. Natureza mista de sua intervenção, de parte e de fiscal da Lei, a exigir intensa fiscalização dos atos praticados. Prova reiterada, que se afigura necessária.

3 — Desprovemento de ambos os agravos.

PARECER

1. Irresignados, autor, o primeiro agravante, e réu, o segundo, em ação popular por aquele proposta contra este, Município de Nova Iguaçu, seu Prefeito e Secretário Municipal de Planejamento e Coordenação Geral (cópia da inicial às fls. 19/26 do Agravo n.º 456), visando declarar nulos todos os contratos firmados para as funções de "Cadastradores", "Calculadores", "Monitores" e "Supervisores", bem como licitação acoimada de ilegal em que se atribui vencedora a firma Cetil Sul Processamento de Dados Ltda., agravam, tempestivamente, ambos da decisão do ilustrado Juiz a quo, que, em audiência de instrução e julgamento, após colheita de declarações e havendo mandado publicar o despacho saneador, que não examinara produção de prova pericial, atendendo a requerimento do M.P., determinou sua realização.

2. Argumentar os agravantes que restara preclusa aquela decisão, da qual teve o órgão do Ministério Público ciência mediante intervenções sucessivas nos autos, ferindo o magistrado o disposto no art. 130 do C.P.C.; eis que, na condução do processo, não deliberou proceder à diligência como sua, mas a pedido do representante do M.P., que deixara passar a ocasião de solicitá-la, afigurando-se ainda desnecessária.

No prazo de contraminutas (fls. 4 do Ag. 455, e 16 do Ag. 456), ambos os agravados se cingiram a reiterar as teses sustentadas como agravantes.

3. Mantida a decisão agravada no juízo de retratação (fls. 24 e 47), após opina-mento do órgão do M.P. neste sentido (fls. 22/3 e 45/6 dos respectivos autos), subiram os autos a essa E. instância, onde o ilustre Procurador de Justiça, que oficiou às fls. 28/9, repetidas às fls. 51/52 do outro Agravo, em diligência, solicitou a juntada da contestação do Município, que foi anexada em ambos os agravos (fls. 32/41 e 56/65).

4. Entende esta Procuradoria de Justiça dever ser mantida a decisão agravada.

4.1. Destarte, não se afigura qualquer excesso, a configurar a nulidade ou exigir ser coarctado, a conversão do julgamento em diligência para produzir-se prova pericial, a requerimento do M.P. que, atuando na ação popular, à dupla ou múltipla feição, pode fazê-lo a qualquer momento, oportuno, em que se apresente necessária. Assim, na audiência, independentemente de preclusão, ou não, do despacho saneador.

Permite-o ao Juiz o art. 130 do C.P.C., que, ao contrário de constrangê-lo às provas unicamente realizadas pelas partes, em apartada e inadmissível aplicação do princípio dispositivo, defere-lhe, a igual, a iniciativa em matéria de escolha de prova para que possa não apenas decidir, mas julgar com tranqüilidade de consciência, como salienta *Celso Agrícola Barbi (Comentários ao Cód. de Proc. Civil, For., vol. I, t. II, 1975, págs. 530/33)*.

4.2. E ao M.P., cuja singular posição como parte-pública autônoma (*Cf. Hely Lopes Meirelles, in Mandado de Segurança e Ação Popular*, 10.^a ed., pág. 95, nota 2), revestida de aspectos multifários, no dizer de *José Afonso da Silva* (oficiante e fiscal da lei; *ativador das provas*, parte principal, substituto e sucessor do autor — grifo nosso), *in Ação Popular Constitucional*, 1963, pág. 200, *apud. Hely Lopes Meirelles, ibidem*), não se pode, por isso mesmo, recusar a faculdade, que se transforma, mesmo, diante das circunstâncias, em dever de requerer provas para o deslinde da causa. Tal princípio emana da cristalina redação do § 4.^o do art. 6.^o da Lei 4.717/65, ao cometer-lhe a incumbência de apressar a produção da prova, não a justificasse o preceito mais amplo do art. 83, II, do C.P.C., vez que como fiscal da Lei também atua, não o amparasse ainda a faculdade probatória reconhecida à parte, em que, a igual, se investe, como exposto. Ampara, assim, a diligência, no invés de coibi-la, exatamente o art. 130 do diploma adjetivo civil invocado.

4.3. O exame das peças anexadas pelo Agravante no Agravo n.^o 455 conduz à convicção não apenas da oportunidade, amparada na Lei, da perícia solicitada, como de sua necessidade.

Vê-se, pois, que o Ministério Público, por intermédio do ilustre representante, primeiramente opinara pelo deferimento das provas requeridas pelo A. (fls. 27 do Ag. 456, dentre as quais não constava realmente a pericial — fls. 25). Não atendido o ofício encaminhado à Prefeitura, determinado no saneador, não publicado — fls. 28, solicitando informações quanto a contratações, seu número, precedência de concurso, reiterou-o (fls. 30). Vindo a resposta, incompleta, solicitou dados objetivos e concretos que pudessem atender ao requerido (fls. 31/2). Ainda assim não esclarecedora a informação, pediu diligências para elucidá-la (fls. 34), insistida às fls. 35. Ante a ausência dos elementos energicamente reclamados às fls. 36/6v, o diligente Promotor de Justiça protestou, afinal, antes da audiência (fls. 33/3v), pela realização de prova pericial, reiterada às fls. 40, para a perquirição do que fora solicitado nos ofícios à Prefeitura.

Até que, em audiência (fls. 16 agora no Ag. 455), o digno magistrado, dando-se conta da indispensabilidade daquela prova para atender ao que deferira no próprio saneador, renitentemente sonogado pela parte ré, houve por bem converter o julgamento em diligência para o exame pericial.

4.4. Nenhuma ilegalidade ou excesso se revelam pois. Ao contrário, as permanentes exigências do M.P. estão a refletir a atenta e perseverante fiscalização do órgão em ação onde os atos que se pretendem destazer lesam o patrimônio público. As constantes omissões do Município põem em evidência, exatamente, a função do órgão nesta ação, onde pode substituir o próprio autor, com todas as faculdades processuais que lhe são inerentes, e a intensidade maior que se reclama em sua fiscalização para que, em caso de conluio subsequente à sua propositura, não deixe de ser apurada a imputada lesão a bem de natureza pública, o que corresponde a interesse da Sociedade.

4.5. Não é por outra razão que, no Manual de Atuação Funcional dos Promotores de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, instituído em ato expedido pelo subscritor do presente quando Procurador-Geral de Justiça (Resolução n.º GPGJ/248/87, in "DO" de 11-02-87), consta, no art. 138, a recomendação ao Promotor, na ação popular, de propor as provas que entender pertinentes, ainda que não haja proposta específica das partes (inciso IV).

Diz o interesse maior do resguardo ao patrimônio público, na acepção abrangente da Lei, indisponível ao interesse das partes.

5. Face ao exposto, pronuncia-se esta Procuradoria de Justiça pelo desproviamento de ambos os agravos.

Rio de Janeiro, 29 de outubro de 1987.

Luiz Roldão de Freitas Gomes
Procurador de Justiça