

Recurso Especial Nº 25.956 – SP
(Registro nº 92.0020026-5)

Relator: O Sr. Ministro Ari Pargendler
Recorrente: Município de São Paulo
Advogados: Drs. Jorge da Fonseca Osório e outros
Recorridos: José Francisco da Paixão e cônjuge

EMENTA: *Processo civil – Substituição processual. Reparação de dano. Legitimidade do Ministério Público para propor ação quando a vítima do crime for pobre. C.P.P., art. 68. A substituição processual e a representação das partes no processo são institutos diversos; bem por isso, a substituição processual prevista no artigo 68 do Código de Processo Penal subsiste, a despeito dos textos legais posteriores que conferiram privativamente aos advogados a representação das partes no processo. Recurso especial não conhecido.*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Hélio Mosimann, Peçanha Martins e Adhemar Maciel.

Brasília, 22 de agosto de 1996 (data do julgamento).

Ministro Peçanha Martins, Presidente. Ministro Ari Pargendler, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Ari Pargendler: O Ministério Público do Estado de São Paulo propôs ação ordinária contra o Município de São Paulo em favor de José Francisco Paixão e sua mulher, em razão do falecimento da menor *Leidiane Aparecida da Paixão*, filha do casal, ocorrido em 24 de outubro de 1989, por ocasião do soterramento parcial do conjunto habitacional denominado Nova República, pedindo o pagamento de indenização por morte, representada por pensão mensal, mais o ressarcimento de danos morais resultantes do evento e danos materiais decorrentes da perda da casa que habitavam e de todos os bens que a guarneciam (fls. 26/50).

O MM. Juiz de Direito proferiu despacho saneador, reconhecendo no Ministério Público legitimidade para a propositura da ação (fls. 88/94).

Essa decisão foi atacada por agravo de instrumento (fls. 02/19), improviado pela Egrégia Quarta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Relator o eminente Desembargador **Lobo Júnior** (fls. 128/130).

Lê-se no julgado:

“O atual texto constitucional traçou parâmetros à atuação do Ministério Público, incumbindo-lhe a “defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (art. 127). Elencou, também, suas funções institucionais, entre as quais a de exercer as que “lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade” (art. 129, IX). É certo, por outro lado, que a Constituição Federal disciplinou, também, a Advocacia e a Defensoria Pública, dispondo a respeito de lei complementar a ser editada, sobre o tema, na esfera estadual (arts. 133 e seguintes). Essas normas, entretanto, não colidem com o disposto no art. 68 do Código de Processo Penal, que confere legitimidade ao Ministério Público para a ação civil visando à reparação do dano decorrente de delito. Com efeito, a criação da Defensoria Pública não retirou, a exemplo da Lei nº 4.215, de 1963, legitimidade do Ministério Público no caso específico de dano decorrente de delito. Primeiro porque tal carreira carece de melhor regulamentação, a nível estadual, não obstante a atuação da Procuradoria do Estado nesse setor. Depois, porque a norma prevista no art. 68 do C.P.P. não se encontra revogada pelas regras constitucionais a respeito do Ministério Público e, pelo contrário, com elas se mostra compatível, notadamente quando o exercício de outras funções lhe foram conferidas, desde que conforme sua finalidade. Ora, o exercício da ação civil na forma do art. 64 c/c art. 68, ambos do Código de Processo Penal, constituiu-se em atribuição específica conferida por lei, ligada à própria atuação do Promotor Público no processo penal” (fls. 129/130).

Daí a interposição do presente recurso especial, com base no artigo 105, inciso III, letra a, da Constituição Federal, por violação dos artigos 67 e 71, § 3º, da Lei nº 4.215, de 1963 (fls. 150/159).

O Ministério Público Federal, na pessoa do eminente Subprocurador-Geral da República, Dr. *Sylvio Fiorenco*, opinou pelo improviamento do recurso especial (fls. 179/181).

VOTO

O Sr. Ministro **Ari Pargendler** (Relator): Há divergência de julgados, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a respeito da subsistência do artigo 68 do Código de Processo Penal.

No REsp 5.231, SP, Relator, o eminente Ministro **Barros Monteiro**, a Egrégia 4ª turma fez por aplicá-lo (DJU, 29.04.91).

Já no REsp 26.807-6, SP, a Egrégia 1ª Turma, Relator o eminente Ministro **Garcia Vieira**, decidiu que "o art. 68 do CPP, que conferia ao MP legitimação para propor ação civil de reparação de dano, quando o titular fosse pobre, sofreu revogação pelo CPC, da Lei 4.215/63 e foi suplantado pela CF" (DJU, 1º.02.93).

Salvo melhor juízo, nem a Lei nº 4.215, de 1963, nem a Constituição Federal, revogaram o artigo 68 do Código de Processo Penal – que é hipótese de *substituição processual*, nada tendo a ver com a representação processual cometida privativamente aos advogados.

Nesse sentido o magistério de **Mirabete**, *in verbis*: "Trata-se de mais um caso de substituição processual, defendendo o *Parquet* direito alheio, conforme lhe permite o artigo 81 do CPC." ... "O artigo 68, que, segundo alguns, fora revogado pelo Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, continua em vigor, amparado inclusive pelo artigo 129, IX, c.c. o artigo 197 da C.F. (Cf. **Grinover, Ada Pelegrini**. "O Ministério Público na reparação do dano às vítimas do crime". *Tribuna do Direito*, março, 1994, pág. 5) – in *Código de Processo Penal Interpretado*, Editora Atlas S.A., São Paulo, 1994, pág. 127.

José Frederico Marques já havia dito que "casos existem em que o Ministério Público atua em nome próprio, na qualidade de autor ou réu, como substituto processual de pessoas físicas ou jurídicas, tais como: a) na ação de indenização em prol da vítima de crime (Cód. Proc. Pen., art. 68) e em ações cautelares destinadas a garantir aquele ressarcimento (*idem*, arts. 127 e 142)" (*Manual de Direito Processual Civil*, Editora Saraiva, Vol. 1, 1987, 12ª edição, pág. 317).

Voto, por isso, no sentido de não conhecer do recurso especial.