



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.683.568 - MT (2017/0169424-1)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : **ROGÉRIO PAZ DA CONCEIÇÃO**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. EQUÍVOCO DO MAGISTRADO. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. APLICABILIDADE.

1. Hipótese em que a instância de origem decidiu que o recurso cabível ao caso é o de apelação, pois a decisão impugnada foi proferida depois de ultrapassadas as fases dos artigos 396 e 397 do CPP, pondo fim ao processo criminal, em caso não abarcado por recurso em sentido estrito, a teor do disposto no art. 593, inciso II, do CPP.
2. A jurisprudência desse Sodalício é pacífica no sentido da possibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade quando inexistente erro grosseiro ou má-fé na interposição do Recurso indevido, a teor do art. 579, do CPP.
3. Verificado que o recurso de apelação seria tempestivo, assim como não houve má-fé ou erro grosseiro por parte do Ministério Público Estadual, é escusável o equívoco desse Órgão.
4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Brasília (DF), 07 de novembro de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.683.568 - MT (2017/0169424-1)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : **ROGÉRIO PAZ DA CONCEIÇÃO**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI(Relator): Trata-se de agravo regimental interposto por ROGÉRIO PAZ DA CONCEIÇÃO contra a decisão unipessoal de fls. 238/242, por meio da qual, com fundamento no art. 255, § 4º, III, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, foi dado provimento ao recurso especial do *Parquet*, para se dar prosseguimento ao julgamento do recurso interposto perante o Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso, em razão da aplicação do princípio da fungibilidade.

Alega o agravante, em síntese, que a situação em apreço parece um exemplo claro de erro grosseiro na escolha da via recursal porquanto é de se notar que nas razões de interposição do recurso em sentido estrito não restou aventada qualquer tese concernente à existência de dúvidas quanto a via recursal adequada e consequentemente aplicação da regra contida no artigo 579 do Código de Processo Penal.

Do contrário, afirma que a peça é categoricamente nominada como recurso em sentido estrito cujo pedido contido ao final foi unicamente no sentido de provimento do recurso para reforma da decisão proferida pelo juízo singular.

Sustenta que, conforme já expuseram nas contrarrazões ao recurso especial, a decisão proferida pelo juízo singular, ainda que equivocada, tem natureza de decisiva com força de definitiva. Em nada se assemelha às decisões de não recebimento de denúncia ou queixa (CPP, art. 581, I) posto que esta fase já havia sido em muito ultrapassada, aliás, já havia nos autos do processo decisão de recebimento da denúncia.

Argumenta, assim, que que inegavelmente se constitui em erro grosseiro do Ministério Público a total inobservância deste aspecto nos autos e consequentemente uso totalmente inadequado do recurso em sentido estrito quando



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em verdade o recurso cabível seria a apelação criminal.

Requer, ao final, a reconsideração do *decisum* ou a submissão do pleito ao Colegiado, dando-se provimento à irresignação para desprover o recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.683.568 - MT (2017/0169424-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI(Relator): Os elementos existentes nos autos indicam que ROGÉRIO PAZ DA CONCEIÇÃO foi denunciado pela prática do crime tipificado no art. 244-B, da Lei n. 8.069/1990.

Na audiência de instrução e julgamento, o magistrado singular, acolhendo a irresignação defensiva, rejeitou a denúncia, decisão contra a qual o Ministério Público interpôs recurso em sentido estrito, o qual não foi conhecido pelo Tribunal de origem.

Nas razões do apelo nobre, fulcrado na alínea "a" do permissivo constitucional, o *Parquet* alegou violação dos artigos 579, 581, I e 593, II, todos do Código de Processo Penal, sustentando que, ao contrário do firmado no aresto objurgado, não há que se falar em erro grosseiro e nem em indícios de má fé, sendo plenamente possível o recebimento do recurso como apelação, por força da aplicação do princípio da fungibilidade.

Argumentou que a denúncia foi inicialmente recebida e o denunciado notificado para a apresentação da resposta à acusação, tendo sido descartada a possibilidade de absolvição sumária. Em audiência, porém, o magistrado de piso reviu seu entendimento anterior e rejeitou a denúncia, diante da ilicitude da prova que embasou a inicial.

Aduziu que todos os requisitos necessários para a aplicação do princípio da fungibilidade estão presentes, quais sejam, a existência de "dúvida objetiva" sobre qual a impugnação cabível na hipótese; a ausência de erro grosseiro; e a observância do prazo do recurso adequado.

Apontou ofensa aos artigos 109, IV e V e 115, ambos do Código Penal, afirmando que o acórdão *a quo*, antevendo o futuro do processo, concluiu pela inutilidade do seu prosseguimento com base na prescrição em perspectiva, instituto que não encontra amparo legal. Citou o teor da Súmula n. 438 do STJ.

Requeru, ao final, o provimento do recurso especial para que fosse cassada a decisão objurgada, reconhecendo-se a necessidade de prosseguimento do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

feito, em aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Contrarrazoada a insurgência (e-STJ, fls. 208/213), após o juízo prévio de admissibilidade, os autos ascenderam a este Superior Tribunal de Justiça.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal, na condição de *custos legis*, ofertou parecer pelo provimento do inconformismo (e-STJ, fls. 228/234).

Por decisão monocrática desta Relatoria, deu-se provimento ao recurso especial.

Daí a apresentação deste regimental.

Consoante se verifica do teor do acórdão recorrido, o Tribunal de origem não conheceu do recurso em sentido estrito do Ministério Público, em razão de estar patente, segundo o seu entendimento, o cabimento do recurso de apelação, *“tendo em vista que era impossível rejeitar uma denúncia que já havia sido recebida, tanto que o processo criminal estava na fase do art. 400 do CPP, ou seja, de instrução e julgamento. Por isso, a decisão, embora errônea, assumiu contornos de “decisão com força de definitiva”.* (e-STJ, fls. 153).

É consabido que o recurso adequado para atacar decisões definitivas, ou com força de definitivas, proferidas por juiz singular é a apelação, como prevê o art. 593, inciso II, do Código de Processo Penal, que prescreve:

Art. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias: [...] II - das decisões definitivas, ou com força de definitivas, proferidas por juiz singular nos casos não previstos no Capítulo anterior; [...].”

Contudo, a jurisprudência desse Sodalício é pacífica no sentido da possibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade quando inexistente erro grosseiro ou má-fé na interposição do Recurso indevido, a teor do art. 579, do CPP, o qual dispõe que *“salvo a hipótese de má-fé, a parte não será prejudicada pela interposição de um recurso por outro.”* *“Parágrafo único. Se o juiz, desde logo, reconhecer a impropriedade do recurso interposto pela parte, mandará processá-lo de acordo com o rito do recurso cabível”.*

À guisa de ilustração, os seguintes julgados:

“PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO E EMBRIAGUEZ AO VOLANTE.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ADMISSÃO PARCIAL DA ACUSAÇÃO. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO RECEBIDO COMO APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE.

POSSIBILIDADE.

1. Conforme o art. 579 do Código de Processo Penal, a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite a fungibilidade recursal, desde que observado o prazo do recurso que se pretende reconhecer e que não fique configurada a má-fé ou a prática de erro grosseiro.

2. No caso dos autos, o magistrado de primeira instância admitiu parcialmente a acusação, para pronunciar o recorrente pelo crime de homicídio e absolvê-lo sumariamente pelo crime conexo.

3. O Tribunal de origem consignou que o recurso em sentido estrito - que impugnava a parte da decisão que absolvía o recorrente - foi interposto dentro do prazo de 5 dias previstos nos arts. 586 e 593 do Código de Processo Penal, o que demonstra ter havido um equívoco tão somente quanto ao nomen iuris atribuído ao recurso interposto.

Precedentes.

4. Agravo regimental desprovido." g.n. (AgRg no REsp 1597691/SC, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2017, DJe 30/05/2017)

"REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. DENÚNCIA REJEITADA. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL. APELAÇÃO. HIPÓTESE DO ARTIGO 581, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. INEXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ E TEMPESTIVIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Segundo o artigo 581, inciso I, do Código de Processo Penal, cabe recurso em sentido estrito contra a decisão que rejeita a denúncia.

2. Todavia, tendo sido interposta apelação contra a decisão que considerou inepta a exordial acusatória, cabível a sua conversão em recurso em sentido estrito se, do erro, não se constatou má-fé, intempestividade, nem prejuízo à parte recorrida no que tange ao processamento do recurso.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (g.n.) (AgRg no AREsp 517.516/RO, deste Relator, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 06/09/2016)

Na espécie, verifica-se que o recurso de apelação seria tempestivo, assim como não houve má-fé ou erro grosseiro por parte do Ministério Público Estadual, sendo escusável o equívoco desse Órgão, uma vez que, a rigor, o recurso cabível contra decisão que rejeita a denúncia é o recurso em sentido estrito, previsto no artigo 581, I, do Código de processo Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante do exposto, nega-se provimento ao agravo.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0169424-1

AgRg no
REsp 1.683.568 / MT
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00032282820138110007 1269332016 1764832016 32282820138110007 377882017

PAUTA: 07/11/2017

JULGADO: 07/11/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
RECORRIDO : ROGÉRIO PAZ DA CONCEIÇÃO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO
CORRÉU : ANDRÉ JOSE DE MELO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes Previstos no Estatuto da criança e do adolescente

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ROGÉRIO PAZ DA CONCEIÇÃO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.