



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### RECURSO ESPECIAL Nº 1.182.251 - MT (2010/0036034-8)

RECORRENTE : MARCO ANTONIO CHAGAS RIBEIRO  
RECORRENTE : MAX CEZAR BARBOSA  
ADVOGADO : STALYN PANIAGO PEREIRA  
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

### RELATÓRIO

#### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto por MARCO ANTONIO CHAGAS RIBEIRO e MAX CEZAR BARBOSA, com fulcro no art. 105, III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, que deu provimento ao recurso do Ministério Público para receber a denúncia oferecida contra os ora recorrentes.

Segundo consta dos autos, o Ministério Público denunciou ANA MARIA TAVEIRA, ANAIDE BARROS DE SOUZA, ANDERSON VIEIRA DA SILVA, ELIANE MOREIRA DE SÁ, JOÃO BATISTA BORGES JÚNIOR, LAURO ANDRÉ DIAS SANDES, LUCÉLIO SANTOS BOLOGNEZ, MÁRCIO ZWING HERCULANO, MARCO ANTÔNIO CHAGAS RIBEIRO, MAX CEZAR BARBOSA, RAMON COSTA SALES, ROGÉRIO MARTINS TOSTA, WELLY FAGNER RODRIGUES LIMA CAVALCANTE e ZENILDA DIAS SANDES, imputando-lhes a prática dos crimes previstos nos arts. 12 e 14 da Lei n. 6.368/76, 317 e 333 do Código Penal e 1º, inciso V, da Lei n. 9.613/98.

Inicialmente, a peça acusatória foi recebida, tendo os denunciados sido notificados para a apresentação das respectivas defesas preliminares. Porém, por meio da decisão de fls. 3.843/3.857, o Juiz Singular reviu seu entendimento anterior e, considerando o não preenchimento dos requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, rejeitou-a.

Irresignado, o *Parquet* interpôs apelação em 9-1-2008 (fl. 3.862). Posteriormente, apresentou as razões recursais como se tratasse de recurso em sentido estrito (fls. 3.917/3.950).

O Tribunal *a quo*, superando o equívoco pela impugnação ofertada, deu provimento ao recurso, em acórdão assim ementado (fls. 4.289/4.310):

*RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - PROSSEGUIMENTO DA  
AÇÃO PENAL OBSTADA PELO NÃO RECEBIMENTO DE  
DENÚNCIA QUE JÁ HAVIA SIDO RECEBIDA - IRRESIGNAÇÃO*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*MINISTERIAL - PRELIMINAR DE NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO LEVANTADA PELOS RECORRIDOS - REJEIÇÃO - INTERPOSIÇÃO DE APELO RECEBIDO ESCORREITAMENTE AINDA EM 1ª INSTÂNCIA COMO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - JUNTADA DAS RAZÕES RECURSAIS FORA DO PRAZO QUE CONSTITUI MERA IRREGULARIDADE - MÉRITO - PLEITO MINISTERIAL DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO DECISUM RECORRIDO - PROCEDÊNCIA - PRECLUSÃO PRO JUDICATO OPERADA - UMA VEZ RECEBIDA A DENÚNCIA NÃO PODE O JUÍZO RECONSIDERAR O DECISUM PARA NÃO RECEBÊ-LA - DECLARAÇÃO DE NULIDADE QUE SE IMPÕE - RECURSO PROVIDO - DECISÃO UNÂNIME.*

*- Em atenção ao princípio da fungibilidade (artigo 579 do CPP), deve*

*ser conhecido como recurso em sentido estrito o Apelo manejado em face da decisão que não recebeu a denúncia;*

*- Constitui mera irregularidade a apresentação extemporânea das razões recursais, em razão do princípio da instrumentalidade das formas. Precedentes do STJ;*

*- O despacho de recebimento da denúncia importa juízo de admissibilidade da acusação e, sendo irrecorrível, não pode ser reconsiderado.*

*Precedentes do STF.*

Os embargos de declaração defensivos foram rejeitados às fls. 4.327/4.338.

A tese do recurso especial é a de que o acórdão vergastado violou as disposições dos arts. 41 e 581, inciso I, do Código de Processo Penal, além de ter divergido da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça sobre o tema.

Sustentam os recorrentes que a interposição de apelação contra a decisão que rejeitou a denúncia caracteriza erro grosseiro e insanável, não se podendo aplicar o princípio da fungibilidade recursal, sob pena de violação ao artigo 581, inciso I, do Código de Processo Penal.

Alegam que, havendo disposição legal expressa a respeito do recurso cabível contra a decisão proferida, e inexistindo qualquer controvérsia doutrinária sobre o tema, deve ser reconhecido o erro de interposição, não se podendo aplicar o princípio da fungibilidade dos recursos.

Argumentam ainda que o aresto combatido negou vigência ao artigo 41 do Código de Processo Penal, pois considerou válida a denúncia oferecida pelo Ministério



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Público a despeito da narração dos fatos ter sido feita de forma "*vaga, imprecisa e lacônica*", impossibilitando a defesa de impugnar as alegações acusatórias.

Requerem o provimento do especial para que seja inadmitida a apelação oferecida pelo Ministério Público contra a decisão que julgou inepta a denúncia. Subsidiariamente, postulam a rejeição da exordial acusatória pelo não preenchimento dos requisitos legais.

Apresentadas as contrarrazões (fls. 4.418 a 4.425), o recurso especial foi inadmitido (fls. 4.443 a 4.447), tendo os autos subido a este STJ em razão do provimento do agravo de instrumento 1.207.078/MT (fls. 4.464).

Nesta instância superior, o Ministério Público Federal (fls. 4481 a 4483) opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.182.251 - MT (2010/0036034-8)

### VOTO

#### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator):

Como já destacado, discute-se no presente recurso especial, inicialmente, a possibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade à hipótese em que apresentado recurso de apelação contra decisão que julgou inepta a denúncia apresentada pelo Ministério Público.

Ao enfrentar o tema, a Corte *a quo* destacou:

*"A grande maioria dos Recorridos, em sede de contra-razões recursais, levanta preliminar de não conhecimento do recurso, sob o fundamento de que o órgão Ministerial manejara o recurso inadequado para o caso, incorrendo em erro grosseiro, além de ter apresentado as razões recursais fora do prazo legal.*

*Ocorre que, por mais que seja cabível recurso em sentido estrito em face da decisão que não recebe a denúncia, nos termos do que dispõe o artigo 581 do Código de Processo Penal, deve, in casu, a apelação ser recebida como se recurso em sentido estrito fosse, em atenção ao princípio da fungibilidade, consoante procedera o Juízo de primeiro grau, às fls. 4084/4085.*

*Ademais, no r. decisum recorrido foi mencionado expressamente que a inicial teria sido elaborada em dissonância com o artigo 41 do Código de Processo Penal, ou seja, com suposta ausência de requisitos formais."*

Como se vê do artigo 581, inciso I, do Código de Processo Penal:

*Art. 581. Caberá recurso, no sentido estrito, da decisão, despacho ou sentença:*

*I - que não receber a denúncia ou a queixa;*

A petição do recurso do Ministério Público é clara ao fundamentar a pretensão no artigo 593, inciso II, do Código de Processo Penal, o qual disciplina a sistemática da apelação criminal.

Vê-se, daí, que realmente houve erro no meio escolhido pelo órgão ministerial para impugnar a decisão que havia considerado inepta a peça exordial.

Todavia, o mero equívoco na indicação do meio de impugnação escolhido



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para atacar o *decisum* não implica necessariamente a inadmissibilidade do recurso.

O artigo 579 do Código de Processo Penal dispõe que:

*Art. 579. 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.*

Esse dispositivo é considerado o fundamento legal do chamado princípio da fungibilidade recursal no âmbito do Processo Penal.

Segundo EUGÊNIO PACELLI DE OLIVEIRA (**Curso de Processo Penal**, 15ª ed., Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2011, p. 849), o referido princípio consiste na:

*(...) possibilidade do conhecimento dos recursos pelo órgão de revisão (competente para o seu julgamento), independentemente do acerto quanto à modalidade recursal prevista na lei. Nunca é demais lembrar: processo é meio, e não o fim do direito. Eventuais dificuldades na identificação do recurso cabível **não devem conduzir à sua rejeição, sem o exame cuidadoso do caso concreto.***

*Diz o art. 579 do CPP que, salvo a hipótese de má-fé, a parte não será prejudicada pela interposição de um recurso pelo outro, devendo a autoridade judicial mandar processá-lo de acordo com o rito do recurso cabível (parágrafo único).*

Neste mesmo sentido, FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO (**Processo Penal**, Vol. 4, 34ª ed., Saraiva: São Paulo, 2012, pp. 411/412), ensina que:

*Muitas vezes existe a previsão legal, mas o recurso interposto não é o adequado. E a adequação ou princípio da correspondência, que liga as decisões ao tipo de recurso que elas sugerem, é de suma importância. Nesse caso, salvo a hipótese de má-fé, pode ele ser conhecido. Impera, aqui, o princípio da fungibilidade dos recursos, ou teoria do recurso indiferente, de Goldschmidt, ou teoria do "tanto vale" (Sowohl auch theorie). Por esse princípio, simples desconformidade da parte em relação a uma decisão é, em tese, suficiente para que seu recurso seja conhecido, pouco importando a denominação que se lhe dê. Salvo, já vimos, a hipótese de má-fé.*

*Tem-se entendido por má-fé o fato de o recorrente interpor o recurso impróprio fora do prazo do recurso que deveria ser interposto. Assim, se o Juiz rejeita a queixa, e o querelante, em vez de interpor recurso em sentido estrito, interpõe*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*recurso especial, o recurso não pode ser admitido. A má-fé é manifesta: para o recurso em sentido estrito o prazo é de 5 dias, para o especial, 15... Como ele perdeu o prazo... certamente esperava o benefício da aplicação do princípio da fungibilidade...*

*Mas, se o recurso impropriamente interposto ocorrer dentro no mesmo prazo do recurso cabível, não obstante possa entender-se ter havido erro grosseiro, o certo é que o art. 579 do CPP fala apenas em "má-fé", ao contrário do Código de Processo Civil de 1939, cujo art. 810 falava de "má-fé e erro grosseiro".*

*Assim, se o réu é condenado e, em vez de apelar, interpõe recurso em sentido estrito, este será conhecido como apelação. Mas, se a parte perde o prazo para a apelação, que é de 5 dias, e interpõe o recurso extraordinário, que é de 15, então não poderá ser conhecido, pelo fato de ter havido má-fé do recorrente ou, na linguagem do CPC ab-rogado, manifesto erro grosseiro. Por óbvio não se aplica o princípio da fungibilidade quando se tratar de recursos na superior instância (embargos declaratórios em lugar de infringentes, recurso especial em lugar do extraordinário), visto que sujeitos a formalidades especiais é inconfundíveis.*

Além da necessidade de observância ao prazo recursal, a aplicação do princípio da fungibilidade exige que não haja prejuízo à parte recorrida no que tange ao processamento do recurso.

Na hipótese em apreço, o Ministério Público tomou ciência da decisão de piso em 7-1-2008 (fl. 3.861) e interpôs o recurso no dia 9-1-2008 (fl. 3.862), ou seja, dentro do prazo de 5 dias previsto para o recurso em sentido estrito. Além disso, os acusados apresentaram as contrarrazões do recurso.

Por fim, foi respeitada a sistemática de processamento do recurso em sentido estrito, tendo o Juiz singular mantido a decisão de piso em respeito à regra do artigo 589 do Código de Processo Penal.

Dessa maneira, conclui-se que, embora errada a indicação do fundamento legal do recurso, deve ser mantido o acórdão no ponto em que conheceu da irresignação ministerial, haja vista a inexistência de má-fé pela parte recorrente ou prejuízo aos recorridos.

Este Superior Tribunal de Justiça tem precedentes neste sentido:

*HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO. DECISÃO DE DECLINAÇÃO DE*





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

COMPETÊNCIA PARA A VARA DO JÚRI. APELAÇÃO INTERPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO EM LUGAR DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. CONDENAÇÃO CONCRETIZADA PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

**1 - Interposta apelação no lugar de recurso em sentido estrito pelo Ministério Público, é possível a aplicação do princípio da fungibilidade, não se tratando de hipótese de erro grosseiro ou má-fé do recorrente e se o recurso foi interposto no prazo legal.**

2 - Embora falte clareza na lavratura do acórdão atacado, a leitura da sua certidão leva à conclusão de que se deu provimento ao recurso do parquet para condenar os pacientes pela prática de latrocínio, com expedição de mandado de prisão, nos termos do voto da Relatora.

3 - Destacando o Tribunal de Justiça, de modo fundamentado, existirem indícios da prática de subtração patrimonial pelos pacientes, não cabe a esta Corte, na via estreita do habeas corpus, operar o revolvimento do acervo probatório que leve a conclusão diversa.

4 - Contudo, caberia à Corte de origem tão somente determinar o retorno dos autos ao Juízo de Direito da Primeira Vara Criminal de Barbacena, e não condenar, de imediato, os pacientes, sob pena de supressão de instância e malferimento dos princípios do devido processo legal e do duplo grau de jurisdição.

5 - Habeas corpus concedido parcialmente para determinar que o Juízo da Primeira Vara Criminal da Comarca de Barbacena prossiga no julgamento da ação penal.

(HC 117.118/MG, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 05/05/2009, DJe 03/08/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO INTERPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. CABIMENTO DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ALEGAÇÃO DE ERRO GROSSEIRO E OFENSA AO ART. 579 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ. TEMPESTIVIDADE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

**1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça já se firmou no sentido de que é possível a aplicação do princípio da fungibilidade quando há interposição de recurso diverso do devido, considerando-se a ausência de má-fé e, obviamente, a tempestividade.**

2. Não tendo o Agravante trazido tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado, mantenho, na íntegra, a decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1244829/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 27/04/2012)



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De outra parte, quanto à alegada inépcia da denúncia, os recorrentes limitaram-se a alegar, nas razões do especial, que o aresto combatido violou o art. 41 do Código de Processo Penal, haja vista ter considerado válida a denúncia oferecida sem o preenchimento dos requisitos legais, principalmente pela deficiência na narração dos fatos.

Segundo a defesa, *litteris*:

*"Insofismavelmente havia imenso prejuízo à Defesa em virtude da deficiente narração dos fatos pelos Promotores de Justiça, a não se dizer omissa ou mesmo inexistente explicitação dos porquês da incidência dos dispositivos legais.*

*Uma descrição vaga, imprecisa e lacônica, impossibilitava à Defesa expurgar sua incidência, pois não se podia precisar quais seriam as razões do entendimento dos ilustres Promotores.*

*Assim, em silogismo óbvio, a ausência do posicionamento do MP a concluir pela aplicação dos crimes suscitados, representava nulidade de caráter absoluto, impondo-se sua rejeição, tal como brilhantemente abordado em decisão recorrida.*

*Se acaso permitisse-se conduzir os fatos na esteira do posicionamento do Digno Parquet, o leque de ilícitos poderiam ser intermináveis, nada impedindo que outros crimes fossem atribuídos ao Denunciado, já que não há a preocupação em justificar os motivos que levaram a este convencimento.*

*A DENÚNCIA É INEPTA E INAPTA A SEUS FINS!" (fls. 4.380 a 4.381)*

O Tribunal de origem, no entanto, após rejeitar a preliminar de não conhecimento do recurso ministerial, deu-lhe provimento nos seguintes termos (fls. 4.306 a 4.307), *in verbis*:

*"Ocorre que, uma vez recebida a denúncia, o Juízo admite a acusação, não podendo mais retroceder, uma vez que se opera o fenômeno da preclusão pro judicato.*

*E, não sendo recorrível a decisão de recebimento da denúncia, ao se retratar estaria o magistrado concedendo recurso não previsto em lei, violando, pois, não só o princípio da legalidade, mas também o do devido processo legal.*

*Ademais, a preclusão pro judicato se equipara à coisa julgada formal, ambas baseadas na exigência da segurança jurídica.*





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Mutatis mutandis, a melhor doutrina, invocando-se inclusive precedente jurisprudencial, não admite sequer a rejeição de uma denúncia anteriormente recebida, quiçá o seu posterior não recebimento [...]."* (fls. 4306 e 4307)

Como se verifica, ao declarar nula a decisão singular que considerou inepta a exordial acusatória, a Corte de origem não examinou o preenchimento, na espécie, dos requisitos legais do art. 41 do diploma processual penal, cingindo-se a consignar a impossibilidade de que o magistrado singular, uma vez recebida a peça inicial, se retrate, rejeitando-a, como se verificou na hipótese.

Vale dizer, não foi a suposta irregularidade da inicial acusatória que motivou a cassação, pelo Tribunal recorrido, da decisão de primeiro grau que não recebeu a denúncia, mas, tão-somente, a afirmada ocorrência da preclusão *pro judicato*, na medida em que considerou inadmissível a retratação do *decisum* que, inicialmente, a recebera.

Afigura-se inviável, portanto, o conhecimento do recurso especial neste particular, haja vista a ausência do necessário prequestionamento da matéria, incidindo no ponto o verbete n. 282 da Súmula do STF.

Diante do exposto, conheço em parte do recurso especial e, nessa extensão, nego-lhe provimento.

É voto.