



ACÓRDÃO N.º
PROCESSO Nº 0007095-22.2016.8.14.0401
RECURSO: CARTA TESTEMUNHÁVEL
ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO PENAL
COMARCA DE ORIGEM: BELÉM/PA
RECORRENTE: MARCOS ALBERTO CONCEIÇÃO (ADV. BRUNO ALEX SILVA DE AQUINO)
RECORRIDA: A JUSTIÇA PÚBLICA
PROC. DE JUSTIÇA: DRA. MARIA DO SOCORRO MARTINS CARVALHO MENDO
RELATORA: DESA. VÂNIA LÚCIA SILVEIRA.

CARTA TESTEMUNHÁVEL. IMPUGNAÇÃO DE DECISÃO QUE NÃO CONHECEU DE RECURSO DE APELAÇÃO POR INTEMPESTIVIDADE. INCABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECURSO ERRADO INTERPOSTO FORA DO PRAZO DO RECURSO CORRETO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Não se conhece da Carta Testemunhável quando o recurso cabível na espécie é o Recurso em Sentido Estrito, tendo vista o caráter subsidiário do recurso interposto, de modo que, ela só é cabível quando não houver previsão legal expressa e, no caso, o art. 581, XV prevê expressamente o RESE para o caso de não conhecimento de recurso de apelação. Precedentes.
2. Não se aplica também o princípio da fungibilidade, pois se o advogado constituído deixou fluir o prazo de 05 (cinco) dias após a sua intimação, para interpor o recurso correto e, quando se valeu do instrumento recursal, interpôs o recurso errado, é impossível falar-se em fungibilidade no caso.
3. Recurso não conhecido, nos termos do voto da Des. Relatora.

Vistos relatados e discutidos os presentes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Penal, por unanimidade, em não conhecer do recurso interposto, nos termos do voto da Desembargadora Relatora. Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos trinta dias do mês de maio de 2017.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Maria Edwiges de Miranda Lobato.

Belém, 30 de maio de 2017.

Desa. VÂNIA LÚCIA SILVEIRA

Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de CARTA TESTEMUNHÁVEL interposta por MARCOS ALBERTO CONCEIÇÃO, objetivando reformar a r. decisão do MM. Juízo de Direito da 10ª Vara Criminal da Comarca de Belém, que rejeitou recurso de apelação interposto nos autos de ação penal pelo crime de roubo com causa de



aumento de pena – art. 157, § 2º, I e II do CP, por considerar o apelo intempestivo.

Alega o recorrente, em suma, que o Defensor Público que atuava na defesa do acusado não interpôs recurso contra a sentença penal condenatória, que condenou o acusado à pena de 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 23 (vinte e três) dias de reclusão, pelo delito acima referido.

O advogado subscritor deste recurso, então, habilitou-se nos autos em 13.10.2016 e fez carga do processo.

Posteriormente, no dia 07.11.2016, interpôs recurso de apelação, a fim de tentar absolver o acusado.

Segundo seu entendimento, a decisão que não conheceu do recurso interposto se caracteriza como cerceamento de defesa, já que o apelo foi interposto de forma tempestiva.

Por fim, requer a reforma da decisão recorrida, a fim de que seja dado prosseguimento ao recurso de apelação interposto, para que ele seja recebido em seu efeito devolutivo e suspensivo, seguindo o feito em seus ulteriores de direito.

Em contrarrazões (fls. 251/252), o Órgão Ministerial manifesta-se pelo não conhecimento do recurso interposto, primeiro porque foi interposto fora do prazo de 48 horas, segundo, porque o recurso correto a ser intentado contra a decisão que denega a apelação é o recurso em sentido estrito.

Ademais, sequer é possível aplicar o princípio da fungibilidade no caso, já que a Carta Testemunhável foi interposta fora do prazo de 05 (cinco) dias.

O MM Juízo a quo, a quando do juízo de retratação (fls. 96), manteve a decisão recorrida.

Nesta Superior Instância, a douta Procuradora de Justiça Maria do Socorro Martins Carvalho Mendo opina pelo NÃO CONHECIMENTO do recurso.

É O RELATÓRIO, SEM REVISÃO.

VOTO

O recurso não deve ser conhecido.

Primeiro porque o recorrente se valeu do recurso errado para impugnar a decisão que denegou o recurso de apelação interposto, sendo certo que deveria ter sido intentado Recurso em Sentido Estrito, e não Carta Testemunhável, conforme dispõe o art. 581, XV, in verbis:

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

(...)

XV - que denegar a apelação ou a julgar deserta;

Contudo, a jurisprudência tem aceitado que, na interposição equivocada de um recurso por outro, seja aplicado ao caso o princípio da fungibilidade, contanto que tenha sido observado o prazo do recurso correto, o que também não foi o caso, pois conforme se observa às fls. 22 dos presentes auto, a Carta Testemunhável foi interposta fora do prazo do art. 586 do CPP (05 dias), já que a decisão que não conheceu da apelação foi publicada no



dia 16.11.2016 e a interposição da Carta Testemunhal ocorreu no dia 22.11.2016, ou seja, 06 (seis) dias após a publicação, de modo que, também seria intempestivo o Recurso em Sentido Estrito, caso houvesse sido interposto.

O STJ já se pronunciou quanto ao incabimento da Carta Testemunhável em caso semelhante:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. DECISÃO QUE NÃO RECEBEU A APELAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE CARTA TESTEMUNHÁVEL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO EXPRESSA NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, QUANTO AO CABIMENTO, NA HIPÓTESE, DO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRECEDENTE DO STJ. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO, PARA DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL A QUO PARA A APRECIÇÃO DE POSSÍVEL REFORMATIO IN PEJUS, NA OCASIÃO DA FEITURA DA NOVA DOSIMETRIA DA PENA. 1. O Código de Processo Penal dispõe, em seu art. 581, inciso XV, ser cabível o recurso em sentido estrito contra decisão "que denegar a apelação ou a julgar deserta". 2. Não se afigura, portanto, possível a substituição da interposição de recurso em sentido estrito, contra a decisão que não recebeu a apelação, por carta testemunhável, pois, como é sabido, tal recurso, em razão de seu caráter subsidiário, somente é cabível quando não esteja previsto em lei outro recurso apto a impugnar a decisão judicial. Precedente desta Corte. 3. Em que pese o entendimento adotado, verifica-se, contudo, a imprescindibilidade de apreciação pela Corte a quo, para se evitar supressão de instância, da alegação constante na apelação do ora Paciente, quanto à possível ocorrência de reformatio in pejus: 4. Ordem denegada, com concessão de habeas corpus, de ofício, para determinar o retorno dos autos ao Tribunal a quo, para a análise da alegação de reformatio in pejus na individualização da nova dosimetria de pena efetivada pelo Juízo monocrático. (STJ, 5ª Turma, HABEAS CORPUS Nº 85.317 - DF (2007/0142799-5), Relatora: Ministra Laurita Vaz)

Assim, de uma forma ou de outra, não merece ser conhecido o recurso.

Ante o exposto, corroborando o ilustre parecer ministerial, NÃO CONHEÇO do presente recurso, por ser o mesmo incabível na espécie.

É O VOTO.

Belém, 30 de maio de 2017.

Desa. VÂNIA LÚCIA SILVEIRA
Relatora