



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000395454

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2111527-49.2025.8.26.0000, da Comarca de São Caetano do Sul, em que é agravante RAFAEL ANASTACIO FAVERO, é agravado IGOR BUENO RODRIGUES.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Não conheceram do presente agravo de instrumento ajuizado em prol de Rafael Anastácio Fávero. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MAURICIO VALALA (Presidente) E JUSCELINO BATISTA.

São Paulo, 24 de abril de 2025.

MARCO ANTÔNIO COGAN

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Agravo de Instrumento nº 2111527-49.2025.8.26.0000
Comarca de São Caetano do Sul – 1ª Vara Criminal e da Infância e
Juventude

MM. Juiz dr. Eduardo Rezende Melo

Agravante: Rafael Anastácio Fávero

Agravada: Justiça Pública

TJSP – Oitava Câmara de Direito Criminal

VOTO Nº 58.657

AGRAVO DE INSTRUMENTO –
ALEGAÇÃO DE QUE A R.
DECISÃO DEVE SER
REFORMADA, PARA FIM DE
CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS
DA JUSTIÇA GRATUITA EM
PROL DO AGRAVANTE.
PRETENSÃO DE CONCESSÃO DE
EFEITO SUSPENSIVO. PLEITOS
SUPLETIVOS DE “(...) *PARCELAMENTO DAS CUSTAS E
EMOLUMENTOS, DESPESAS E
HONORÁRIOS* (...)”, E DE
REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO
DE ORIGEM, PARA
REAValiação DA SITUAÇÃO
ECONÔMICA DO AGRAVANTE.

CASO EM QUE O AGRAVO DE
INSTRUMENTO NÃO É
APLICÁVEL, ENSEJANDO FALTA
DE INTERESSE RECURSAL.
INAPLICABILIDADE DO
PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE.

Recurso não conhecido.

1 – Trata-se de agravo de instrumento ajuizado em prol de Rafael Anastácio Fávero, contra a r. decisão do MM. Juiz da Primeira Vara Criminal e da Infância e Juventude da Comarca de São Caetano do Sul, que inicialmente acolheu a impugnação ao pedido de concessão dos benefícios da Justiça gratuita feito pelo agravante, indeferindo tal pretensão (fl. 75).

Aduz a Defesa do recorrente que a r. decisão deve ser reformada, a fim de que lhe sejam concedidos os benefícios da Justiça gratuita, argumentando que embora ele tenha “(...) *rendimentos superiores a três salários mínimos, arca com o sustento integral de sua mãe idosa, que necessita de cuidados médicos constantes, bem como com todas as despesas em relação a suas 02 (duas) filhas menores de idade*” (fl. 06), e que deve “(...) *ser considerada sua realidade financeira, incluindo compromissos e despesas fixas (...)*” (fl. 07).

Requer a concessão de efeito suspensivo para a “(...) *suspensão de recolher as custas processuais até o julgamento deste recurso (...)*” (fls. 10, *in fine*/11), diante da determinação de fl. 229, do processo principal, destacando o preenchimento dos requisitos para tanto (fls. 11/12), pugnando, ao final, pelo provimento do presente recurso, para a concessão da benesse.

Supletivamente pleiteia o “(...) *parcelamento das custas e emolumentos, despesas e honorários (...)*”, e a “*remessa dos autos ao juízo de primeiro grau para reavaliação da situação econômica do Agravante, com a possibilidade de produção de novas*

provas” (fl. 17) (fls. 01/18)

Este, em síntese, é o relatório.

2 – Não se conhece do presente recurso, por carecer de pressuposto de admissibilidade.

A recorribilidade das decisões possui regramento específico no ordenamento jurídico pátrio, na qual vige o princípio da taxatividade, tanto para a seara criminal, quanto para a civil, prevendo as espécies admissíveis de recursos.

Nesse sentido: - “[...] **não há possibilidade do conhecimento de um recurso não previsto em lei; previsto em lei, porém não aplicável ao caso, ou então para caso diverso do determinado por ela. Em tais hipóteses não há possibilidade jurídica de conhecimento**”. (ARANHA, Adalberto José Q. T. de Camargo. Dos recursos no processo penal. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 81).

Com efeito, só há possibilidade de utilização da via recursal quando o ordenamento jurídico contemplar expressamente certo meio de impugnar a decisão que gera a irresignação.

Nesse diapasão, observa-se que o agravo de instrumento não consta no rol de recursos do Código de Processo Penal, que é taxativo.

As decisões interlocutórias proferidas no âmbito criminal são, em regra, irrecorríveis, ressalvadas as hipóteses em que o artigo 581, do Estatuto Adjetivo, prevê seu desafio pelo recurso em sentido estrito, ou aquelas previstas em Leis Especiais, todavia, o caso em apreço não se amolda a nenhuma delas.

Sobre o tema prelecionam Ada Pellegrini Grinover, Antonio Magalhães Gomes Filho e Antonio Scarance Fernandes: - **“Possibilidade jurídica (cabimento): A possibilidade jurídica, com relação ao exercício do direito de ação, é em regra conceituada em termos negativos, como exclusão, 'a priori', pelo ordenamento, do pedido ou da 'causa petendi', formulado pelo autor. Mas, numa visão mais ampla, pode ser considerada em termos positivos: o pedido é juridicamente possível nos casos em que o sistema expressamente o prevê. (...) As decisões interlocutórias, como visto, são de regra irrecorríveis no processo penal, ressalvadas as hipóteses do art. 581, CPP, ou de leis especiais, em que cabe o recurso em sentido estrito ou o agravo. A impossibilidade jurídica de recorrer, nos casos de irrecurribilidade das interlocutórias, faz com que seu conteúdo possa ser reexaminado por ocasião do recurso cabível que se seguir, por não ocorrer preclusão em função mesmo da irrecurribilidade.”** (*in* Recursos no Processo Penal, 6ª ed., Revista dos Tribunais, 2009).

Não há que se falar, no caso, sequer em aplicação do princípio da fungibilidade, conforme remansosa jurisprudência desta Corte, embora não se desconheça a existência de entendimento

minoritário em sentido contrário.

Nesse diapasão: - **“No processo penal não se admite recurso inominado ou de improviso. A previsão legal é condição obrigatória para que a decisão seja recorrível e, portanto, para que o recurso exista. Dessa forma, não se vislumbra autorização legal para que o recurso de Agravo de Instrumento seja a via adequada para a reforma da decisão proferida. Via de regra o recurso cabível contra decisões interlocutórias é o recurso em sentido estrito, do artigo 581, do CPP, o qual apresenta rol taxativo. Como não há em seus incisos a hipótese em tela, outro seria o recurso cabível, como o mandado de segurança, por exemplo”.** (TJSP - Agravo de Instrumento nº 2057435-73.2015.8.26.0000; Relator: Des. Reinaldo Cintra; Data do Julgamento: 07/02/2018).

Como também: - **“Agravo de Instrumento. Matéria criminal. Decisão que indeferiu pedido de Justiça Gratuita. Ausência de previsão legal. Inexiste previsão legal para a interposição de agravo de instrumento contra qualquer decisão do juízo criminal. Isto porque, no âmbito do processo criminal, as decisões de natureza interlocutória são, via de regra, irrecorríveis, ressalvadas as hipóteses do art. 581 do Estatuto Processual Penal, que prevê o rol taxativo para interposição de recurso em sentido estrito. Nesses termos, o caso sub examine, que pretende reformar a decisão que indeferiu a gratuidade de justiça, não se amolda a qualquer das situações ali previstas, cabendo concluir pela inadmissibilidade do recurso. Entendimento predominante desta**

Augusta Câmara. Recurso não conhecido.” (TJSP - Agravo de Instrumento nº 2008303-66.2023.8.26.0000; Relator: Des. Xisto Albarelli Rangel Neto; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Criminal; Data do Julgamento: 24/02/2023).

No mesmo sentido já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça: - **“PROCESSUAL CIVIL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. APLICAÇÃO: IMPOSSIBILIDADE, TENDO EM VISTA A OCORRÊNCIA DE ERRO GROSSEIRO NA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. HÁ ERRO GROSSEIRO SE NÃO EXISTE DÚVIDA OBJETIVA (OU SEJA, DIVERGÊNCIA ATUAL NA DOUTRINA OU NA JURISPRUDÊNCIA) ACERCA DO RECURSO CABÍVEL. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. I - Embora não esteja inserto em nenhum dos dispositivos do Código de Processo Civil em vigor, o princípio da fungibilidade ainda pode ser validamente invocado no sistema recursal pátrio. II - O princípio da fungibilidade só tem aplicação quando o recorrente não comete erro grosseiro. Para que o equívoco na interposição de recurso seja escusável é necessário que haja dúvida objetiva, ou seja, divergência atual na doutrina ou na jurisprudência acerca do recurso cabível. Se, ao contrário, não existe dissonância ou já está ultrapassado o dissenso entre os comentadores e os tribunais sobre o recurso adequado, não há que se invocar o princípio da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ: REsp n. 117.429/MG e REsp n. 126.734/SP”. (STJ – REsp. 154764 MG 1997/0081068-2 - Relator(a): Ministro Adhemar Maciel - Julgamento: 19/10/1998, Órgão Julgador:**

T2 - SEGUNDA TURMA, **Publicação:** DJ 25.09.2000 p. 86).

Nesse diapasão estabelece a doutrina: - “**...De acordo, portanto, com o princípio da fungibilidade, o recurso erroneamente interposto pode ser conhecido no lugar do recurso cabível, desde que haja dúvida objetiva, excetuando-se as hipóteses de erro grosseiro e, para alguns, também a má-fé. Há, com isso, o aproveitamento do recurso interposto de forma equivocada, mediante sua cognição como sendo o recurso adequado, o que, em última análise, justifica-se em face de diversos princípios informadores do processo civil contemporâneo, qual sejam, o princípio da economia processual e instrumentalidade das formas (estampado, sobremaneira, no CPC, art. 244). Com relação à admissão do recuso equivocado, por força do princípio da fungibilidade, entende-se que seu cabimento é viável desde que exista 'dúvida objetiva' a respeito de qual a modalidade a ser interposta. Há que se ressaltar, entretanto, que por força da fungibilidade, o recurso deverá ser admitido ainda que o órgão 'ad quem' entenda cabível outra modalidade recursal, sob pena de esvaziamento do referido princípio. Assim, passou a se concluir que a 'dúvida objetiva' representa a controvérsia presente na doutrina e na jurisprudência (daí por que se diz objetiva, uma vez que, 'a contrario sensu', não é 'subjetiva', ou seja, não é exclusiva da parte recorrente e tampouco do órgão julgador).**

(...)

Assim, sob o firme propósito de afastar-se a

ocorrência de erro grosseiro ou má-fé (herança ditada pela legislação revogada), o dilema que passou a afligir a doutrina e a jurisprudência consistiu exatamente na conceituação daquilo que se deveria entender por 'erro grosseiro' e 'má-fé'. Como tal, os apontamentos surgidos indicaram que o 'erro grosseiro' poderia ser auferido por circunstâncias 'objetivas', como, por exemplo, a disposição expressa contida na lei acerca do recurso cabível, sem qualquer divergência doutrinária ou jurisprudencial, de modo a excepcionar a aplicabilidade do princípio da fungibilidade...” (*in* Manual dos Recursos Cíveis - Teoria Geral e Recursos em Espécie, Curitiba: Juruá, 2003, p. 146/148).

Desse modo, a questão comporta julgamento liminar, com indeferimento do processamento da peça inicial, eis que a matéria deduzida não pode ser avaliada em sua parte meritória.

Na esteira do doutrinador Guilherme de Souza Nucci, tem-se que são pressupostos fundamentais de admissibilidade recursal a voluntariedade, a tempestividade e a taxatividade. Denota-se, desse entendimento, que “*o recurso deve estar expressamente previsto em lei, a bem da segurança jurídica*” (Código de Processo Penal, 8ª edição, editora Revista dos Tribunais, ano 2008).

Assim, inadequada a utilização do agravo instrumental no âmbito criminal, configurando a falta de interesse de agir, na modalidade adequação, posto que não há no Estatuto Adjetivo previsão para a interposição desse recurso, não ensejando, pois, melhor sorte do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que o seu indeferimento *in limine*.

A medida eleita é inadequada, portanto, para o conhecimento da matéria.

Isto posto, não se conhece do presente agravo de instrumento ajuizado em prol de **Rafael Anastácio Fávero**.

MARCO ANTÔNIO PINHEIRO MACHADO COGAN
RELATOR