

15/02/2019

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.175.278 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : **MIN. LUIZ FUX**
AGTE.(S) : **ALESSANDRA PEREIRA DE FREITAS**
ADV.(A/S) : **THIAGO BANDEIRA MACHADO**
AGDO.(A/S) : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
INTDO.(A/S) : **JONATHAN LUIS DA SILVA BITENCOURT**
INTDO.(A/S) : **JULIANO DA SILVA BITENCOURT**

EMENTA: AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ARTIGO 33, DA LEI 11.343/2006. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 5º, XLVI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. DOSIMETRIA. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279 DO STF. ALEGAÇÃO DE QUE A DECISÃO AGRAVADA VIOLOU O ARTIGO 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO. INEXISTÊNCIA. MERA IRRESIGNAÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

A C Ó R D Ã O

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata de julgamento virtual de 8 a 14/2/2019, por maioria, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Marco Aurélio.

Brasília, 15 de fevereiro de 2019.

Ministro **LUIZ FUX - RELATOR**

Documento assinado digitalmente

15/02/2019

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.175.278 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : **MIN. LUIZ FUX**
AGTE.(S) : ALESSANDRA PEREIRA DE FREITAS
ADV.(A/S) : THIAGO BANDEIRA MACHADO
AGDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTDO.(A/S) : JONATHAN LUIS DA SILVA BITENCOURT
INTDO.(A/S) : JULIANO DA SILVA BITENCOURT

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): Trata-se de agravo interno interposto por ALESSANDRA PEREIRA DE FREITAS contra decisão de minha relatoria, assim ementada:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ARTIGO 33 DA LEI 11.343/2006. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 5º, XLVI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. DOSIMETRIA. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO DESPROVIDO.”

Inconformada com a decisão *supra*, a parte agravante interpõe o presente recurso repisando as razões recursais, assim concluindo:

“(…)

Portanto, por entender que o caso em tela enquadra-se perfeitamente na hipótese de interposição de Recurso Extraordinário, visto que a decisão recorrida contraria dispositivo da Carta Magna de 1988, no que tange à ofensa ao artigo 5º, inciso XLVI, da CF, a defesa

ARE 1175278 AGR / RS

requer seja dado provimento ao Agravo Regimental interposto para que seja dado provimento também ao Agravo, e conseqüentemente, ADMITINDO-SE o Recurso Extraordinário interposto, para que seja objeto de análise perante essa Corte.

(...)”. (Doc. 18, Fl. 9)

É o relatório.

15/02/2019

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.175.278 RIO GRANDE DO SUL

V O T O

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): A presente irresignação não merece prosperar.

A agravante sustentou, nas razões do Recurso Extraordinário, a inobservância, pelo acórdão condenatório impugnado, do art. 5º, XLVI, da Constituição Federal.

No agravo ora interposto, alega que o *decisum* agravado teria inobservado o dever de fundamentação das decisões judiciais, em inobservância ao art. 93, IX, da Constituição, razão pela qual pleiteia sua reforma.

Em que pese a irresignação da parte agravante, resta evidenciado das razões recursais que o agravo não trouxe argumento capaz de infirmar a decisão hostilizada, razão pela qual deve ela ser mantida, por seus próprios fundamentos.

Ab initio, para divergir do entendimento do Tribunal *a quo* quanto à dosimetria da pena seria necessária a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 11.343/2006 e Código Penal).

Com efeito, conforme se extrai do *decisum* agravado, a matéria relativa à individualização e à dosimetria da pena (artigo 5º, XLVI, da Constituição Federal) demanda análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Código Penal e Lei 11.343/2006), o que se revela inviável em sede de recurso extraordinário, por configurar ofensa indireta à Constituição Federal.

ARE 1175278 AGR / RS

É o que se fixou em sede de repercussão geral (AI 742.460-RG, REL. MIN. CEZAR PELUSO, TEMA 182), cabendo destacar os seguintes julgados:

“RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal. Fixação da pena-base. Fundamentação. Questão da ofensa aos princípios constitucionais da individualização da pena e da fundamentação das decisões judiciais. Inocorrência. Matéria infraconstitucional. Ausência de repercussão geral. Agravo de instrumento não conhecido. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que verse sobre a questão da valoração das circunstâncias judiciais previstas no art. 59, do Código Penal, na fundamentação da fixação da pena-base pelo juízo sentenciante, porque se trata de matéria infraconstitucional.” (AI 742.460-RG, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJe de 25/09/2009)

Outrossim, esse é o entendimento sedimentado pela Corte, *in verbis*:

“DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CRIME DE USO DE DOCUMENTO FALSO. INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL E NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 279/STF. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO. 1. A controvérsia relativa à individualização da pena passa necessariamente pelo exame prévio da legislação infraconstitucional. Nesse sentido: AI 797.666-AgR, Rel. Min. Ayres Britto; AI 796.208-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 505.815-AgR, Rel. Min. Joaquim Barbosa. 2. Para chegar a conclusão diversa do acórdão recorrido, imprescindíveis seriam a análise da legislação infraconstitucional pertinente e uma nova apreciação dos fatos e do material probatório constante dos autos, o que não é possível nesta fase processual (Súmula 279/STF). 3. A decisão está devidamente fundamentada, embora em sentido contrário aos interesses da parte agravante. 4. Agravo interno a que se nega provimento.”

ARE 1175278 AGR / RS

(ARE 1.166.407 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 11/12/2018)

“AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ALEGADA AFRONTA AO ART. 5º, XLVI e XLVIII, DA MAGNA CARTA. PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA. TEMAS SITUADOS NO CONTEXTO NORMATIVO INFRACONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE REEXAME PROBATÓRIO . INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279 DO STF.

1. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a alegação de afronta ao princípio da individualização das penas configura matéria situada no contexto normativo infraconstitucional, de forma que as ofensas à Constituição indicadas no recurso extraordinário são meramente indiretas (ou mediatas), o que inviabiliza o conhecimento do referido apelo. Precedentes.

2. Há precedentes de ambas as Turmas desta Corte no sentido de que a revisão dos critérios utilizados para a fixação do regime inicial de cumprimento da pena exige o incursionamento nos fatos e provas concernentes à causa, o que encontra óbice na Súmula 279 do STF.

3. Agravo interno a que se nega provimento.” (ARE 1.055.410-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe 21/11/2017, grifei)

“Agravo regimental no recurso extraordinário. Matéria criminal. Crime contra a vida. Fraude processual. Ausência de prequestionamento. Incidência das Súmulas nº 282 e 356 da Corte. Violação dos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Ofensa reflexa ao texto constitucional. Indeferimento de provas no processo judicial e dosimetria da pena. Repercussão geral. Ausência. Negativa de prestação jurisdicional (CF, art. 93, IX). Não ocorrência. Alegado cerceamento de defesa. Essencialidade da demonstração de prejuízo concreto para o reconhecimento da nulidade do ato. Princípio do pas de nullité sans grief. Artigo 563 do Código de Processo Penal. Precedentes. Reapreciação de fatos e provas.

ARE 1175278 AGR / RS

*Inadmissibilidade. Incidência da Súmula nº 279/STF. Precedentes. Agravo regimental não provido. 1. Não se admite o recurso extraordinário quando o dispositivo constitucional que nele se alega violado não está devidamente prequestionado. Incidência das Súmulas nºs 282 e 356/STF. 2. A afronta aos princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório, dos limites da coisa julgada ou da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal. 3. Esse entendimento foi reafirmado no julgamento do ARE nº 748.371/MT, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 1º/8/13, sob o rito da repercussão geral. 4. O Plenário da Corte, no exame do ARE nº 639.228/RJ, Relator o Ministro Cezar Peluso, Tema 424, concluiu pela ausência de repercussão geral do tema relativo à suposta violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa nos casos de indeferimento de produção de provas no âmbito de processo judicial, dado o caráter infraconstitucional da matéria. 5. Por ocasião do exame do AI nº 742.460/RJ, Relator o Ministro Cezar Peluso, o Supremo Tribunal Federal igualmente entendeu pela **ausência de repercussão geral de questões relativas à individualização e à dosimetria de pena, por demandarem exame prévio da legislação infraconstitucional**. 6. Ausência de violação do art. 93, inciso IX, pois a jurisdição foi prestada, no caso, mediante decisão suficientemente motivada, não obstante contrária à pretensão dos ora agravantes. 7. Segundo a consolidada jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a nulidade por deficiência na defesa só deverá ser declarada se comprovado o efetivo prejuízo, o que não ocorreu na espécie (HC nº 110.820/ES, Primeira Turma, de minha relatoria, DJe de 25/6/12). 8. Conclusão em sentido diverso daquele do acórdão recorrido demandaria, na espécie, o reexame aprofundado do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável na via eleita, segundo o enunciado da Súmula nº 279/STF. 9. Agravo regimental a que se nega provimento.” (RE 839.164 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 06/09/2018, grifei)*

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a vocação para o insucesso do

ARE 1175278 AGR / RS

apelo extremo, por força do óbice intransponível do referido entendimento firmado em sede de repercussão geral, a afastar sua configuração.

Por fim, quanto à alegação de ausência de fundamentação na decisão impugnada, o artigo 93, IX, da Constituição Federal, cuida-se de mera irresignação com os fundamentos da decisão recorrida.

Deveras, o Plenário deste Tribunal, instado a se manifestar sobre o tema, reconheceu a repercussão geral da matéria para reafirmar a jurisprudência da Corte no sentido de que a decisão judicial tem que ser fundamentada, ainda que sucintamente, sendo prescindível que se funde na tese suscitada pela parte. O julgado restou assim ementado:

“Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral” (AI-QO-RG 791.292, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 13/8/2010).

In casu, verifica-se a mera irresignação da parte recorrente, em face de decisão contrária aos seus interesses, situação que não autoriza a interposição do apelo extremo. Nesse sentido, confira-se os julgados:

“AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INSUFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO QUANTO A ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO

ARE 1175278 AGR / RS

GERAL. OFENSA CONSTITUCIONAL MERAMENTE REFLEXA. REAPRECIÇÃO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 279 DO STF. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. 1. *A obrigação do recorrente em apresentar formal e motivadamente a preliminar de repercussão geral, que demonstre sob o ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, a relevância da questão constitucional debatida que ultrapasse os interesses subjetivos da causa, conforme exigência constitucional e legal (art. 102, § 3º, da CF/88, c/c art. 1.035, § 2º, do CPC/2015), não se confunde com meras invocações desacompanhadas de sólidos fundamentos no sentido de que o tema controvertido é portador de ampla repercussão e de suma importância para o cenário econômico, político, social ou jurídico, ou que não interessa única e simplesmente às partes envolvidas na lide, muito menos ainda divagações de que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é incontroversa no tocante à causa debatida, entre outras de igual patamar argumentativo.* 2. *O aresto impugnado, com fundamento na legislação ordinária e no substrato fático constante dos autos, manteve a condenação do recorrente pela prática da conduta descrita no art. 304 do Código Penal, matéria situada no contexto normativo infraconstitucional.* 3. *Em relação à suscitada ofensa ao art. 93, IX, da Carta Magna, o Juízo de origem não destoou do entendimento firmado por esta Corte no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 339).* 4. *Agravo interno a que se nega provimento.*” (ARE 1152534 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe 26/11/2018)

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL PENAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO: SÚMULAS NS. 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. DEMONSTRAÇÃO DAS RAZÕES DE CONVENCIMENTO DO JULGADOR. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO SOBRE TODOS OS ARGUMENTOS EXPOSTOS NO RECURSO. AUSÊNCIA DE AFRONTA AO INC. IX DO ART. 93 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AGRAVO

ARE 1175278 AGR / RS

REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.”
(ARE 1.154.244 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia,
DJe 03/12/2018)

Ex positis, por veicular mera irresignação com o *decisum* agravado,
NEGO PROVIMENTO ao agravo interno.

É como voto.

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.175.278 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : **MIN. LUIZ FUX**
AGTE.(S) : **ALESSANDRA PEREIRA DE FREITAS**
ADV.(A/S) : **THIAGO BANDEIRA MACHADO**
AGDO.(A/S) : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
INTDO.(A/S) : **JONATHAN LUIS DA SILVA BITENCOURT**
INTDO.(A/S) : **JULIANO DA SILVA BITENCOURT**

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – A prestação jurisdicional prevista no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, considerado o artigo 489, § 1º, do Código de Processo Civil, pressupõe o enfrentamento, pelo órgão julgador, de todas as causas de pedir veiculadas, exceto quando, assentada uma premissa, ocorre o prejuízo de certo enfoque. Provejo o agravo para que o extraordinário tenha regular sequência.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.175.278

PROCED. : RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. LUIZ FUX

AGTE.(S) : ALESSANDRA PEREIRA DE FREITAS

ADV.(A/S) : THIAGO BANDEIRA MACHADO (82386/RS)

AGDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

INTDO.(A/S) : JONATHAN LUIS DA SILVA BITENCOURT

INTDO.(A/S) : JULIANO DA SILVA BITENCOURT

Decisão: A Turma, por maioria, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Marco Aurélio. Primeira Turma, Sessão Virtual de 8.2.2019 a 14.2.2019.

Composição: Ministros Luiz Fux (Presidente), Marco Aurélio, Rosa Weber, Luís Roberto Barroso e Alexandre de Moraes.

Cintia da Silva Gonçalves
Secretária