

06/10/2015

PRIMEIRA TURMA

**AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 898.493**  
**DISTRITO FEDERAL**

<b>RELATOR</b>	<b>: MIN. EDSON FACHIN</b>
<b>AGTE.(S)</b>	<b>: FÁBIO LUIZ VAZ</b>
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	<b>: DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR</b>
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	<b>: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA</b>

**EMENTA:** AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INOVAÇÃO RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. É inadmissível o agravo regimental que não impugna todos os fundamentos da decisão agravada. Precedentes.
2. A inovação de fundamentos no agravo regimental é incabível.
3. Improcedente o pedido de vinculação do recurso a tema da repercussão geral, porquanto são diversos os bens jurídicos tutelados.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

**A C Ó R D ã O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 6 de outubro de 2015

Ministro **EDSON FACHIN**

Relator

06/10/2015

PRIMEIRA TURMA

**AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 898.493**  
**DISTRITO FEDERAL**

<b>RELATOR</b>	<b>: MIN. EDSON FACHIN</b>
<b>AGTE.(S)</b>	<b>: FÁBIO LUIZ VAZ</b>
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	<b>: DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL</b>
<b>AGDO.(A/S)</b>	<b>: MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR</b>
<b>PROC.(A/S)(ES)</b>	<b>: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA</b>

## RELATÓRIO

**O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (RELATOR):** Trata-se de agravo regimental (fls. 542-545) interposto em face de decisão em que neguei seguimento ao recurso extraordinário com agravo (fls. 535-538), nos seguintes termos:

*“Trata-se de agravo cujo objeto é a decisão que inadmitiu recurso extraordinário interposto em face de acórdão do Superior Tribunal Militar, assim ementado (fls. 389):*

**‘APELAÇÃO. GUARDA DE ENTORPECENTE EM LUGAR SUJEITO À ADMINISTRAÇÃO MILITAR. FLAGRANTE DELITO. CONSTATAÇÃO DE TETRAHIDROCANABINOL (THC). MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA.**

Incorre nas penas do art. 290, *caput*, do CPM, na modalidade de ‘guardar’ entorpecente no interior da Organização Militar, o ex-militar em cuja blusa de combate, localizada no alojamento do quartel, são encontrados cigarros de ‘maconha’ parcialmente consumidos. A negativa de autoria cai por terra diante da situação de flagrante delito em que ocorreu a descoberta da droga. Laudo pericial indica resultado positivo para a

**ARE 898493 AGR / DF**

presença de Tetrahydrocannabinol – THC, substância psicotrópica de uso proscrito no Brasil, que determina dependência física ou psíquica, o que corrobora o viés ilícito da conduta imputada ao recorrente e habilita o julgador a cristalizar juízo de condenação.

Apelo defensivo desprovido.

Decisão por maioria.’

*Dessa decisão, opostos embargos infringentes, estes foram rejeitados e, em seguida, os embargos de declaração restaram não conhecidos pelo Tribunal a quo.*

*No recurso extraordinário, interposto com base no art. 102, III, “a”, do permissivo constitucional, aponta-se ofensa ao art. 5º, LIV e LV, da Constituição.*

*Alega-se, em suma, que a questão tratada neste recurso ‘é sobre a ausência do Termo de Apreensão de substâncias entorpecentes. Os arts. 12, ‘b’, e 27 do CPPM determinam as providências a serem tomadas na apreensão de substâncias entorpecentes, como determinantes ao devido processo legal, com respeito à ampla defesa e ao contraditório. Assim, a ausência do atendimento das formalidades dos referidos artigos, no caso à ausência do termos de apreensão da droga, atinge diretamente os preceitos constitucionais que a norma visa resguardar.’*

*A Presidência do STM inadmitiu o recurso sob os fundamentos de ausência de prequestionamento, de ser a matéria eminentemente infraconstitucional e de demandar a reanálise de fatos e provas.*

*É o relatório. Decido.*

*Inicialmente, ressalto que o Supremo Tribunal Federal já assentou, sob a sistemática da repercussão geral, que não há ofensa aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório e dos limites da coisa julgada, quando a violação é debatida sob a ótica infraconstitucional, uma vez que configura mediatamente ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que torna inadmissível o recurso extraordinário.*

**ARE 898493 AGR / DF**

*Confira-se, a propósito, a ementa do ARE-RG 748.371, de relatoria do ministro Gilmar Mendes, DJe de 1º.08.2013:*

*‘Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.’*

*Ademais, verifico que o Tribunal de origem manteve a decisão condenatória sob o argumento de que a materialidade e a autoria delitivas foram amplamente comprovadas.*

*Especificamente com relação à apreensão da substância entorpecente, dispõe o acórdão recorrido que ‘as descrições da substância examinada constantes de ambos os documentos não deixam dúvida de que se referem ao material encontrado no armário do acusado, o qual possui as mesmas características do material registrado na fotografia de fl. 36, apreendido no momento dos fatos. Posteriormente, o Laudo Preliminar constatou tratar-se de *Cannabis sativa* L a substância examinada, o que foi confirmado pelo laudo Definitivo de fls. 101/103, indicando a presença do THC.’ (fls. 447).*

*Sendo assim, eventual divergência em relação ao entendimento adotado pelo juízo a quo demandaria o reexame de fatos e provas, o que inviabiliza o processamento do apelo extremo, tendo em vista a vedação contida na Súmula 279 do STF.*

*Por fim, quanto à pretensão de concessão de habeas corpus tal como formulada na petição de agravo, ressalto que a jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que a ausência do Termo de Apreensão, conforme especificada no CPPM, configura mera irregularidade, desde que a condenação esteja fundada em outras provas idôneas. Nesse sentido:*

**HABEAS CORPUS. PENAL MILITAR E  
PROCESSUAL PENAL MILITAR. TRÁFICO, POSSE OU  
USO DE ENTORPECENTE EM LUGAR SUJEITO À**

**ARE 898493 AGR / DF**

ADMINISTRAÇÃO MILITAR. ART. 290 DO CÓDIGO PENAL MILITAR. AUSÊNCIA DO AUTO DE APREENSÃO E DO LAUDO PRELIMINAR. MERA IRREGULARIDADE. MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA POR OUTROS MEIOS. INAPLICABILIDADE DA LEI 11.343/2006. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. 1. A ausência de auto de apreensão e do laudo inicial de constatação configura mera irregularidade, inábil a invalidar a condenação penal, desde que lastreada esta em outras provas idôneas. Precedentes. [...] 5. Ordem denegada.’ (HC 123.190, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe de 16.06.2015).

PENAL MILITAR. PACIENTE CONDENADO PELO DELITO DO ART. 290 DO CPM. NULIDADE DA CONDENAÇÃO. AUSÊNCIA DO AUTO DE APREENSÃO DO ENTORPECENTE. PRESCINDIBILIDADE. CONDENAÇÃO EMBASADA POR OUTRAS PROVAS IDÔNEAS. UTILIZAÇÃO DO HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO DE INSTRUMENTO DE REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. 1. A ausência do auto de apreensão do produto não compromete a higidez do acervo probatório, não havendo que falar em nulidade da condenação por esse fato. 2. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como sucedâneo para o reexame da prova judicialmente colhida. 3. Ordem denegada.’ (HC 119.464, Rel. Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, DJe de 25.02.2014).

*Ante o exposto, nego provimento ao agravo, nos termos dos arts. 544, § 4º, II, “a”, CPC, e 21, §1º, RISTF.”*

Nas razões recursais, alega-se ser necessário aguardar o

**ARE 898493 AGR / DF**

pronunciamento desta Corte na apreciação do Tema 506 da repercussão geral, que aborda a tipicidade do porte de drogas para consumo pessoal, à luz do art. 5º, X, da Constituição Federal.

Sustenta-se que, embora o julgamento pautado pelo STF discuta especificamente a incompatibilidade do art. 28 da Lei 11.343/2006 com o Texto Constitucional, tal pronunciamento poderá atingir, parcialmente, o art. 290 do CPM, na parte em que tipifica o uso de entorpecente.

Requer-se, por fim, a reconsideração da decisão monocrática para que o recurso extraordinário seja vinculado ao Tema 506, ficando sobrestado até o pronunciamento final desta Corte do recurso submetido à sistemática da repercussão geral.

É o relatório.

06/10/2015

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 898.493  
DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (RELATOR): O recurso não merece acolhida.

Compulsando os autos, verifico que a parte agravante não se desincumbiu do ônus de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada, não restando preenchido o requisito de admissibilidade recursal previsto no art. 317, § 1º, do RISTF.

Nesse sentido, a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*“DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL QUE NÃO ATACA TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 279/STF. 1. A petição de agravo regimental não impugnou todos os fundamentos da decisão ora agravada. Nesses casos, é inadmissível o agravo, conforme a orientação do Supremo Tribunal Federal. Precedente. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal afasta o cabimento de recurso extraordinário para o questionamento de alegadas violações à legislação infraconstitucional sem que se discuta o seu sentido à luz da Constituição. Precedente. 3. A parte recorrente limita-se a postular uma nova apreciação dos fatos e do material probatório constante dos autos. Nessas condições, a hipótese atrai a incidência da Súmula 279/STF. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 880.671-AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 30.06.2015).”*

*“Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo.*

**ARE 898493 AGR / DF**

*Fundamentos não impugnados. Precedentes. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal é firme no sentido de que a parte deve impugnar, na petição de agravo regimental, todos os fundamentos da decisão agravada. 2. Agravo regimental não provido.” (ARE 870.404-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe 13.08.2015).*

*“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284 DO STF. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL: ÓBICE INTRANSPONÍVEL AO PROCESSAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I É deficiente a fundamentação do agravo regimental cujas razões não atacam os fundamentos da decisão agravada. Incidência da Súmula 284 desta Corte. Precedentes. II As questões em exame nestes autos tiveram sua repercussão geral negada por esta Corte no julgamento do ARE 675.505-RG, do AI 765.567-RG e do ARE 743.771-RG. Essas decisões valem para todos os recursos sobre matéria idêntica, consoante determinam os arts. 326 e 327 do RISTF e o art. 543-A, § 5º, do CPC, introduzido pela Lei 11.418/2006. III Agravo regimental a que se nega provimento.” (RE 869.656-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski (Presidente), Tribunal Pleno, DJe 07.08.2015).*

No mesmo sentido: ARE 800.087 ED, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 14.08.2015; RE 890.833 AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 12.08.2015; ARE 846.469 AgR, Rel. Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, DJe 27.05.2015; RE 695.605 AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe 22.05.2015.

Com efeito, o ora agravante limitou-se a buscar a vinculação deste recurso ao Tema 506 da repercussão geral (RE 635.659, Rel. Min. Gilmar Mendes), cujo julgamento iniciou-se em 19.08.2015 e foi suspenso em razão do pedido de vista por mim formulado, sob o argumento de que “o pronunciamento que vier a ser realizado poderá atingir, por arrastamento, de forma parcial, o art. 290 do CPM, na parte em que tipifica o uso de



**ARE 898493 AGR / DF**

*entorpecente.”* (fls. 543).

Verifico que a pretendida vinculação revela pretensão de reanálise do feito sob a ótica da atipicidade da conduta, sendo suscitada somente nesta via recursal, o que constitui indevida inovação recursal, insuscetível de ser apreciada neste momento processual.

No mais, observo ser improcedente o pedido expresso no agravo regimental, uma vez que o Tema 506 da repercussão geral é específico ao versar sobre a constitucionalidade do art. 28 da Lei 11.343/2006, que trata do porte de drogas para consumo pessoal e cujo bem jurídico tutelado é diverso daquele previsto no art. 290 do CPM.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



**PRIMEIRA TURMA**

**EXTRATO DE ATA**

**AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 898.493**

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

**RELATOR : MIN. EDSON FACHIN**

AGTE.(S) : FÁBIO LUIZ VAZ

PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL

AGDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

**Decisão:** A Turma negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. Unânime. Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber. 1ª Turma, 6.10.2015.

Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Luiz Fux, Roberto Barroso e Edson Fachin.

Subprocuradora-Geral da República, Dra. Cláudia Sampaio Marques.

Carmen Lilian Oliveira de Souza  
Secretária da Primeira Turma