

08/09/2015

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 868.380 SANTA CATARINA

RELATOR	: MIN. DIAS TOFFOLI
AGTE.(S)	: ODAIR JOSÉ MARCIÓ
ADV.(A/S)	: ANDRIELI ZUSE E OUTRO(A/S)
AGDO.(A/S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Matéria criminal. Ofensa reflexa à Constituição. Precedentes. Necessário reexame de provas. Incidência da Súmula nº 279/STF. Precedentes.

1. O Tribunal **a quo** decidiu a questão com base na legislação infraconstitucional. Resta configurada ofensa reflexa ao texto constitucional. Precedentes.

2. Pretende o agravante reexaminar as provas dos autos. Atração da Súmula nº 279 da Corte. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

Brasília, 8 de setembro de 2015.

MINISTRO DIAS TOFFOLI

ARE 868380 AGR / SC

Relator

08/09/2015

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 868.380 SANTA CATARINA

RELATOR	: MIN. DIAS TOFFOLI
AGTE.(S)	: ODAIR JOSÉ MARCIÓ
ADV.(A/S)	: ANDRIELI ZUSE E OUTRO(A/S)
AGDO.(A/S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):

Odair José Marció interpõe agravo regimental contra a decisão em que neguei seguimento ao recurso extraordinário, sob os fundamentos seguintes:

“Vistos.

Odair José Marció interpõe agravo visando impugnar decisão que não admitiu recurso extraordinário, assentado em contrariedade ao art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal.

Insurge-se, no apelo extremo, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, assim ementado na parte que interessa:

‘APELAÇÕES CRIMINAIS. CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. FURTOS SIMPLES E QUALIFICADOS (ART. 155, *CAPUT*, E ART. 155, § 4º, I E IV, AMBOS DO CÓDIGO PENAL) E RECEPÇÕES QUALIFICADAS (ART. 180, § 1º, DO CÓDIGO PENAL). SENTENÇA CONDENATÓRIA. IRRESIGNAÇÕES DEFENSIVAS. (...) ODAIR (FATOS I E II, RECEPÇÃO). FATO I. ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVA ESCORREITA QUANTO À AUTORIA DO CRIME.

ARE 868380 AGR / SC

ACOLHIMENTO. ELENCO DE PROVAS ANÊMICO. CODENUNCIADO PELO DELITO DE FURTO QUE AFIRMA NÃO TER ENTREGADO A *RES FURTIVA* A ODAIR, MAS A INTERMEDIÁRIO, QUE SEQUER VEIO PRESTAR DECLARAÇÕES. ABSOLVIÇÃO DECRETADA. FATO II. ABSOLVIÇÃO INVIÁVEL. ACUSADO SURPREENDIDO NA POSSE DOS BENS FURTADOS. PRETENDIDA A DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO PARA O DE RECEPÇÃO SIMPLES. INVIABILIDADE. CRIME PERPETRADO NO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE COMERCIAL. ACUSADO QUE DETINHA PLENAS CONDIÇÕES DE SABER DA ORIGEM ESPÚRIA DO BEM. DESCLASSIFICAÇÃO PARA A FORMA CULPOSA TAMBÉM INVIÁVEL. ÉDITO CONDENATÓRIO MANTIDO NESTE PONTO. ADEQUAÇÃO DA PENA QUE SE IMPÕE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. DE OFÍCIO, DECRETAR A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DOS ACUSADOS RENATO (FATOS I, II, E III) E JULIANO (FATOS I E III, FURTO). PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO. PENA DE 2 (DOIS) ANOS DE RECLUSÃO. ACUSADOS MENORES DE 21 ANOS AO TEMPO DOS FATOS. PRAZO PRESCRICIONAL DE 4 (QUATRO) ANOS, CONTADO PELA METADE. LAPSO TEMPORAL ENTRE O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA SUPERIOR A 2 (DOIS) ANOS. DECRETAR A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO ACUSADO ANDERSON (FATO VI, FURTO). PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO. PRAZO PRESCRICIONAL SUPERIOR A 2 (DOIS) ANOS ENTRE O MESMO INTERREGNO. PENA INFERIOR A 1 (UM) ANO. FATO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 12.234/2010. RECURSOS PREJUDICADOS' (fls. 552/553).

Nas razões do extraordinário, aduz o agravante, em

ARE 868380 AGR / SC

síntese, que não há provas suficientes para sua condenação, sendo necessária a aplicação do princípio **in dubio pro reo**.

Examinados os autos, decido.

Anote-se, inicialmente, que o acórdão proferido em sede de embargos de declaração foi publicado após 3/5/07, quando já era plenamente exigível a demonstração da repercussão geral da matéria constitucional objeto do recurso (AI nº 664.567/RS-QO, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Sepúlveda Pertence**, DJ de 6/9/07). Todavia, apesar da petição recursal ter trazido a preliminar sobre o tema, não é de se proceder ao exame de sua existência, uma vez que, nos termos do artigo 323 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, com a redação introduzida pela Emenda Regimental nº 21/07, primeira parte, o procedimento acerca da existência da repercussão geral somente ocorrerá “quando não for o caso de inadmissibilidade do recurso por outra razão”.

No caso, a irresignação não merece prosperar, haja vista que o dispositivo constitucional apontado como vilipendiado no extraordinário carece do necessário prequestionamento, sendo certo que não foram opostos embargos de declaração para sanar eventual omissão no acórdão recorrido. Incidem, portanto, as Súmulas nºs 282 e 356 desta Corte.

Ademais, o Tribunal **a quo** ao decidir a questão se ateve ao exame da legislação infraconstitucional. Portanto, a violação ao art. 5º, inciso LVII, da Constituição, se ocorresse, seria indireta ou reflexa, o que não enseja recurso extraordinário.

Como se não bastasse, para se chegar a conclusão diversa do acórdão recorrido necessário seria o reexame aprofundado do contexto fático-probatório dos autos, além de outros elementos intimamente ligados ao mérito da própria ação penal, o que é inviável na via eleita, consoante o enunciado da Súmula nº 279/STF.

Perfilhando esse entendimento, destaco o seguinte julgado:

‘AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO

ARE 868380 AGR / SC

EXTRAORDINÁRIO. OFENSA AO ART. 5º, INCISOS LIV E LV. INVIABILIDADE DO REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA STF Nº 279. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INQUÉRITO. CONFIRMAÇÃO EM JUÍZO DOS TESTEMUNHOS PRESTADOS NA FASE INQUISITORIAL. 1. A suposta ofensa aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa passa, necessariamente, pelo prévio reexame de fatos e provas, tarefa que encontra óbice na Súmula STF nº 279. 2. Inviável o processamento do extraordinário para debater matéria infraconstitucional, sob o argumento de violação ao disposto nos incisos LIV e LV do art. 5º da Constituição. 3. Ao contrário do que alegado pelos ora agravantes, o conjunto probatório que ensejou a condenação dos recorrentes não vem embasado apenas nas declarações prestadas em sede policial, tendo suporte, também, em outras provas colhidas na fase judicial. Confirmação em juízo dos testemunhos prestados na fase inquisitorial. 4. Os elementos do inquérito podem influir na formação do livre convencimento do juiz para decisão da causa quando complementam outros indícios e provas que passam pelo crivo do contraditório em juízo. 5. Agravo regimental improvido' (RE nº 425.734/MGAgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra **Ellen Gracie**, DJ de 28/10/05).

Ante o exposto, conheço do agravo para **negar seguimento** ao recurso extraordinário."

Em suas razões recursais, aduz o agravante que prequestionou o dispositivo constitucional invocado, pois "o tema em debate foi, ainda que indiretamente, atacado em sede de embargos e, principalmente, de modo expresso, reivindicado em preliminar recursal".

Reitera, também, que a matéria contravertida nos autos é de cunho constitucional, pois "a norma constitucional violada – art. 5º, inciso LVII da CF/88 – o primado da presunção da inocência – é justamente o que se

ARE 868380 AGR / SC

esta discutindo”.

Ressalta “que o recurso manejado não está pretendendo discutir matéria de prova nos autos, mas sim questão de ordem constitucional, já aventada em primeira e segunda instâncias”.

No mais, restringe-se a reiterar os argumentos trazidos no recurso extraordinário.

É o relatório.

08/09/2015

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 868.380 SANTA CATARINA

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):

A irresignação não merece prosperar.

Primeiramente, verifico que tem razão o agravante no que tange ao prequestionamento do art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal.

Entretanto, conforme destacado na decisão agravada, o Tribunal de origem decidiu a questão com base na legislação infraconstitucional. Logo, a violação da Constituição Federal, se ocorresse, seria indireta ou reflexa, o que não enseja recurso extraordinário.

Nesse entendimento, destaco os seguintes precedentes:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO MATÉRIA FÁTICA E LEGAL. O recurso extraordinário não é meio próprio ao revolvimento da prova, também não servindo à interpretação de normas estritamente legais. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PREQUESTIONAMENTO CONFIGURAÇÃO RAZÃO DE SER. O prequestionamento não resulta da circunstância de a matéria haver sido arguida pela parte recorrente. A configuração pressupõe debate e decisão prévios pelo Colegiado, ou seja, emissão de entendimento. O instituto visa o cotejo indispensável a que se diga enquadrado o recurso extraordinário no permissivo constitucional” (RE nº 780.715/DF-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro **Marco Aurélio**, DJe de 13/2/14).

“DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. JÚRI. PENA REDIMENSIONADA PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DOSIMETRIA DA PENA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. REEXAME DE FATOS E

ARE 868380 AGR / SC

PROVAS. OFENSA REFLEXA. 1. Segundo a jurisprudência desta Suprema Corte, desnecessário o exame detalhado de cada argumento suscitado pela parte a ensejar ofensa ao art. 93, IX, da Constituição Federal. 2. Inadequada a interposição do extraordinário para rever dosimetria da pena, matéria de cunho eminentemente infraconstitucional. Ofensa à Constituição Federal, se existente, seria meramente indireta, ou reflexa, a depender de interpretação da legislação ordinária. Precedentes. 3. O recurso extraordinário não se presta para o reexame de fatos e provas da causa. Súmula 279/STF. 4. Agravo regimental conhecido e não provido” (ARE nº 742.871 AgR/MG, Primeira Turma, Relatora a Ministra **Rosa Weber**, DJe de 3/10/13).

Outrossim, salta aos olhos que o agravante pretende, em verdade, reexaminar fatos e provas ao sustentar que “não existem nos autos provas da autoria do delito por parte do Acusado ODAIR MARCIÓ”.

Na mesma linha, leia-se:

“Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Penal e Processo Penal. Crime do art. 129, § 2º, IV, do CP. Indeferimento de oitiva de nova testemunha e de exame pericial complementar. Alegação de violação aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal. Inocorrência. 3. Enunciado 279 da Súmula do STF. 4. Tema infraconstitucional. Precedente: ARE-RG 639.228, DJe 31.8.2011. 5. Agravo regimental a que se nega provimento” (ARE nº 743.298/SP–AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro **Gilmar Mendes**, DJe de 14/6/13);

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PENAL. CRIME CONTRA DIGNIDADE SEXUAL. PROVA. CONDENAÇÃO FUNDAMENTADA EM DEPOIMENTOS DA VÍTIMA E DE TESTEMUNHA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. REPERCUSSÃO GERAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 279 DO STF. 1. A repercussão

ARE 868380 AGR / SC

geral é requisito de admissibilidade do apelo extremo, por isso que o recurso extraordinário é inadmissível quando não apresentar preliminar formal de transcendência geral ou quando esta não for suficientemente fundamentada. (Questão de Ordem no AI n. 664.567, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 6.9.07). 2. In casu, o agravante limitou-se a alegar a existência de repercussão geral sem demonstrar, fundamentadamente, de que maneira a controvérsia posta nos autos transcenderia os limites subjetivos da causa. 3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: “Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário”. 4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. 5. In casu, o Tribunal a quo manteve a sentença condenatória com fulcro nos fatos e provas coligidos nos autos para concluir, de maneira fundamentada, pela procedência dos termos da denúncia. 6 . Agravamento regimental a que se nega provimento” (ARE nº 640.067/RS–AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro **Luiz Fux**, DJe de 4/10/11).

Diante desse quadro, tendo em vista serem os fundamentos do agravante insuficientes para modificar a decisão ora agravada, **nego provimento** ao regimental.

É como voto.

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 868.380

PROCED. : SANTA CATARINA

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI

AGTE.(S) : ODAIR JOSÉ MARCIÓ

ADV.(A/S) : ANDRIELI ZUSE E OUTRO(A/S)

AGDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

Decisão: A Turma, por votação unânime, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello e a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. **2ª Turma**, 08.09.2015.

Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes e Teori Zavascki. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello e a Senhora Ministra Cármen Lúcia.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo Gustavo Gonet Branco.

Ravena Siqueira
Secretária