

**RE nos EDcl no AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº
58.363 - RN (2018/0192984-0)**

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERES. : UNIÃO

EMENTA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 93, INCISO IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SUFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DA SUPREMA CORTE EM REPERCUSSÃO GERAL. **TEMA 339/STF**. ART. 5º, INCISO XXXV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO. ÓBICE PROCESSUAL INTRANSPONÍVEL. MATÉRIA DE NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. **TEMA 895/STF**. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA, DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DOS LIMITES DA COISA JULGADA. ANÁLISE DA ADEQUADA APLICAÇÃO DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. **TEMA 660/STF**. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL. PREENCHIMENTO. MATÉRIA DE NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. **TEMA 181/STF**. SEGUIMENTO NEGADO.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pela DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado (fl. 443):

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ESCUTA E GRAVAÇÃO AMBIENTAL NA PENITENCIÁRIA FEDERAL DE MOSSORÓ. ILEGALIDADE DA DECISÃO. MEDIDA EXAURIDA EM JUNHO/2018. PRETENSÃO PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Sabe-se que a Lei de Execução Penal confere ampla competência

administrativa ao juiz corregedor do estabelecimento penal, devendo ele tomar providências para o seu adequado funcionamento, tal como explicitado em seu art. 66, inciso VII.

2. Aferir eventual constrangimento ilegal em determinada medida decretada pelo Juízo da Execução perpassa a análise dos fundamentos dessa decisão vigente, que antes porém precisa ser submetida ao crivo da Corte de origem.

3. Tratando-se de via mandamental, é necessária a detecção clara da ilegalidade aventada no caso em concreto, sendo certo que a decisão atacada precisa estar em seu período de vigência, não bastando a mera alegação que atos decisórios similares são tomados rotineiramente.

4. No caso em exame, a decisão atacada teve os efeitos exauridos em 27/6/2018, não havendo sequer prova pré-constituída sobre sua renovação, razão pela qual encontra-se prejudicada a pretensão.

5. Agravo regimental não provido.

Os embargos declaratórios opostos na sequência foram rejeitados (fls. 467/472).

Nas razões do recurso extraordinário (fls. 478/505), sustenta a parte recorrente, em síntese, que está presente a repercussão geral da questão tratada e que o acórdão recorrido viola o disposto nos artigos 5º, incisos X, XXII, XXXIV, XXXV, XLV, XLIX, LV e LIV; 93, inciso IX; e 134, § 4º, todos da Constituição Federal.

Afirma que "resta preliminarmente descaracterizado o argumento decisório da perda superveniente de objeto, vez que a situação fático-jurídica geradora das inconstitucionalidades manifestas (decisões judiciais periódicas e de mesmo teor) se prorroga aos dias atuais, sendo imperativa a concessão de provimento judicial para cessá-la".

Suscita que "para além, sua continuidade até o presente momento exige resposta jurisdicional adequada e fundamentada (nos moldes do art. 93, IX, da Constituição Federal de 1988) acerca da situação fática motivo da presente impugnação".

Alega que "a produção de ato judicial autorizador de monitoramento e gravações tendentes a captar quaisquer diálogos mantidos pelos detentos da PFMOS em qualquer circunstância, tempo e lugar da respectiva penitenciária revela-se medida claramente violadora do direito à intimidade".

Defende que "não apenas resta completamente limitado o direito fundamental à intimidade e à vida privada dos presos (sendo que eventuais limitações deveriam ser justificadas de maneira individualizada e fundamentada), como instaura-se medida punitiva contínua, ilegal e extravagante, ferindo os comandos constitucionais referentes à individualização da pena (art. 5º, XLV, CRFB) e à garantia da integridade física e moral dos detentos (art. 5º, XLIX, CRFB)".

Salienta que "a medida mostra-se completamente incompatível com a garantia do direito de petição (art. 5º, XXXIV, 'a', CRFB) e do devido processo legal (art. 5º, LIV, CRFB), negando vigência às prerrogativas advocatícias de realização de entrevistas reservadas e pessoais com seus clientes. No que tange à Defensoria Pública da União, vê-se que o monitoramento ambiental absoluto viola a própria atuação autônoma e independente de seus membros, impondo violação aos princípios institucionais da Defensoria Pública previstos no art. 134, § 4º".

Ainda, aduz que "no caso ora narrado, vê-se que a implantação de sistemas

de monitoramento ambiental, no interior da PFMOS, voltados à captação de áudio de todas as conversas mantidas pelos detentos com seus respectivos visitantes e defensores não se deu no bojo de qualquer ação penal ou inquérito policial, restando violada a previsão constitucional expressa do art. 5º, XII".

Requer seja o recurso "conhecido e provido, reformando-se o acórdão recorrido e afastando, consequentemente, a decisão que autoriza o monitoramento ambiental na Penitenciária Federal de Mossoró/RN (PFMOS), assim como declarar a nulidade de todos os monitoramentos realizados em desacordo com a Constituição da República Federativa de 1988, restabelecendo, assim, a inteira e correta vigência dos princípios e dispositivos constitucionais acima mencionados".

A parte recorrida apresentou contrarrazões (fls. 517/522).

É o relatório.

O recurso extraordinário não comporta seguimento.

Quanto à alegada afronta ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, consoante a jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal, reafirmada no julgamento, sob o regime de repercussão geral, do AI-RG-QO 791.292/PE, "o artigo 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" (Tema 339/STF).

A ementa do aresto foi sintetizada nos seguintes termos:

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 791.292 QO-RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAB v. 18, n. 203, 2011, pp. 113-118)

Na espécie, o acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, impugnado no recurso extraordinário, está de acordo com a orientação do Excelso Pretório, pois foram devidamente explicitadas razões suficientes para o colegiado negar provimento ao agravo regimental, hipótese distinta da ausência de motivação do julgado, que caracterizaria ofensa ao princípio constitucional da obrigatoriedade da motivação das decisões judiciais.

A propósito, cumpre transcrever trechos da fundamentação do aresto:

Como relatado, busca a defesa, agora por meio do provimento do agravo regimental, a declaração de ilegalidade das decisões proferidas pelo Juiz Corregedor da Penitenciária Federal de Mossoró/RN, que autorizam genericamente o monitoramento, por meio de escuta e

gravação ambiental, de conversas produzidas na penitenciária federal daquela localidade.

No recurso em mandado de segurança, para tanto, voltou-se contra determinada decisão que decretou a medida entre o período de 2 de julho de 2017 e 27 de junho de 2018.

Ocorre que, dado o exaurimento do prazo estabelecido para a vigência da medida, proferi decisão reconhecendo a prejudicialidade da discussão, nesses termos:

"(...).

Consoante relatado, busca a Defensoria Pública da União a declaração de nulidade da decisão do Juiz Corregedor da Penitenciária Federal de Mossoró, que deferiu a autorização para monitoramento, por meio de escuta e gravação ambiental, de conversas produzidas naquele estabelecimento prisional, entre o período de **2 de julho de 2017 e 27 de junho de 2018**.

Tal como bem enfatizado pelo Ministério Público Federal, em seu parecer, considerando que a medida ora impugnada findou-se em junho/2018, há de se reconhecer a perda superveniente do objeto do presente recurso ordinário em mandado de segurança.

Desse modo, a discussão posta neste recurso encontra-se superada.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso em mandado de segurança, nos termos do art. 34, XI, do RISTJ." (e-STJ, fls. 421-422).

A DPU, ora agravante, defende a não prejudicialidade do recurso ao argumento que, ainda que o prazo dessa medida em específico tenha transcorrido, a irresignação vai além dos limites do caso concreto, já que esse tipo de decisão ocorre de maneira reiterada naquele estabelecimento penal, inclusive persistindo até a presente data, com renovações.

Sabe-se que a Lei de Execução Penal confere ampla competência administrativa ao juiz corregedor do estabelecimento penal, devendo ele tomar providências para o seu adequado funcionamento, tal como explicito em seu art. 66, inciso VII.

Aferir eventual constrangimento ilegal em determinada medida decretada perpassa a análise dos fundamentos dessa decisão vigente, que antes porém precisa ser submetida ao crivo da Corte de origem.

Não obstante as nobres razões apresentadas pela Defensoria Pública União, sobretudo quanto à pretensão de defesa de suas prerrogativas funcionais e do direito de ampla defesa dos presos, o recurso não merece guarida, pois, tratando-se de via mandamental, é necessária a detecção clara da ilegalidade aventada no caso em concreto, sendo certo que a decisão atacada precisa estar em seu período de vigência, não bastando a mera alegação que atos decisórios similares são tomados rotineiramente.

Nesse sentido, tendo em vista que a decisão atacada *in casu* teve os efeitos exauridos em 27/6/2018, não havendo sequer prova pré-constituída sobre sua renovação, é de imperar a prejudicialidade da

pretensão.

De mais a mais, ainda que colacionada a nova decisão de renovação dos efeitos, a não ser que por idênticos fundamento da anterior, esta precisa ser primeiramente apreciada pelo TRF da 5ª Região, sob pena de indevida supressão de instância.

Dessa forma, a decisão merece ser mantida pelo seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

Em assim sendo, nos moldes definidos pela Corte Suprema, o aresto impugnado foi suficientemente fundamentado, não havendo falar em negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal decide em sentido contrário ao interesse da parte.

Saliente-se que o exame da referida questão constitucional nesta fase processual limita-se à análise acerca da existência de motivação suficiente para embasar o acórdão recorrido, não competindo a esta Vice-Presidência examinar se corretos os seus fundamentos, o que extrapolaria os limites da cognição inerente ao juízo de admissibilidade do recurso extraordinário.

Em relação à suposta violação do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, no julgamento do RE 956.302/GO, também sob o regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal acolheu a tese de que "a questão da ofensa ao princípio da inafastabilidade de jurisdição, **quando há óbice processual intransponível ao exame de mérito**, ofensa indireta à Constituição ou análise de matéria fática, tem natureza infraconstitucional, e a ela se atribuem os efeitos da ausência de repercussão geral" (Tema 895/STF).

Confira-se, por oportuno, a ementa do julgado:

PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO. ÓBICES PROCESSUAIS INTRANSPONÍVEIS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL. MATÉRIA FÁTICA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. Não há repercussão geral quando a controvérsia refere-se à alegação de ofensa ao princípio da inafastabilidade de jurisdição, nas hipóteses em que se verificaram óbices intransponíveis à entrega da prestação jurisdicional de mérito. (RE 956.302/GO RG, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, julgado em 19/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 15-06-2016 PUBLIC 16-06-2016)

Ressalte-se, ademais, que, no julgamento do ARE 748.371 RG/MT, o Plenário do Excelso Pretório concluiu pela ausência de repercussão geral da questão relativa à suposta afronta aos princípios do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, se dependente de prévia violação de normas infraconstitucionais (Tema 660/STF), como é o caso dos autos, que trata de regras técnicas de admissibilidade recursal.

Segue a ementa do aresto:

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. (ARE 748.371 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)

Por fim, da leitura do acórdão recorrido, verifica-se que se concluiu pela ausência de preenchimento dos pressupostos de admissibilidade necessários ao conhecimento do recurso pelo Superior Tribunal de Justiça, **o que impediu a análise do mérito recursal.**

Com efeito, na espécie, o acórdão impugnado no recurso extraordinário manteve decisão que julgou prejudicado o recurso em mandado de segurança.

E, consoante entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Repercussão Geral no RE 598.365 RG/MG, "a questão do preenchimento dos pressupostos de admissibilidade de recursos da competência de outros Tribunais **tem natureza infraconstitucional e a ela são atribuídos os efeitos da ausência de repercussão geral**" (Tema 181/STF).

O acórdão foi ementado nos termos abaixo:

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS DA COMPETÊNCIA DE OUTROS TRIBUNAIS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. A questão alusiva ao cabimento de recursos da competência de outros Tribunais se restringe ao âmbito infraconstitucional. Precedentes. Não havendo, em rigor, questão constitucional a ser apreciada por esta nossa Corte, falta ao caso "elemento de configuração da própria repercussão geral", conforme salientou a ministra Ellen Gracie, no julgamento da Repercussão Geral no RE 584.608. (RE 598365 RG, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, julgado em 14/08/2009, DJe-055 DIVULG 25-03-2010 PUBLIC 26-03-2010 EMENT VOL-02395-06 PP-01480 RDECTRAB v. 17, n. 195, 2010, p. 213-218)

Sobre o tema, destaco precedente do Pleno do Excelso Pretório:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. OBTENÇÃO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. QUESTÃO RELATIVA A PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO DE COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. CARÁTER PROTETÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. (...) **3. O Supremo Tribunal Federal já assentou a ausência de repercussão geral da questão relativa ao cabimento de recursos da competência de outros Tribunais, por restringir-se a tema infraconstitucional**

(Tema 181 - RE 598.365, Rel. Min. Ayres Britto). 4. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não houve prévia fixação de honorários de sucumbência. 5. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015. (ARE 941152 AgR-EDv-AgR, Relator Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 29/06/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-163 DIVULG 10-08-2018 PUBLIC 13-08-2018)

Dessarte, tendo em vista que o acórdão ora recorrido não proferiu juízo de mérito na causa, não há repercussão geral na espécie, tendo incidência o Tema 181/STF.

E, exatamente por isso, vale dizer, a não análise do mérito, fica inviabilizado o exame das questões suscitadas neste recurso extraordinário, relacionadas à apontada ofensa aos artigos 5º, incisos X, XXII, XXXIV, XLV e XLIX e 134, § 4º, ambos da Constituição Federal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, I, alínea "a", primeira e segunda partes, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 27 de novembro de 2019.

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Vice-Presidente