

**RE no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.402.524 - SC
(2018/0310936-4)**

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : KELCEY DE JESUS MOREIRA
ADVOGADOS : GUSTAVO SZPOGANICZ GUEDES E OUTRO(S) - SC029219
FERNANDA ANDRADE SIMAS - SC039703
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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**. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA, DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DOS LIMITES DA COISA JULGADA. ANÁLISE DA ADEQUADA APLICAÇÃO DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. **TEMA 660/STF**. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL. PREENCHIMENTO. MATÉRIA DE NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. **TEMA 181/STF**. ARTIGO 5º, INCISOS XL E LVII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIAS CONSTITUCIONAIS SURGIDAS NO JULGAMENTO EM SEGUNDO GRAU. PRECLUSÃO DAS QUESTÕES CONSTITUCIONAIS. SEGUIMENTO NEGADO EM PARTE E, NO MAIS, NÃO ADMITIDO.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto por KELCEY DE JESUS MOREIRA, 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. 434):

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. ÔNUS DA DEFESA COMPROVAR QUE O APARELHO UTILIZADO ESTAVA IRREGULAR. FUNDAMENTO ADOTADO NO ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO FOI IMPUGNADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. SUSPENSÃO DO DIREITO DE DIRIGIR. ESFERA PENAL E ADMINISTRATIVA. INDEPENDÊNCIA. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. No caso, o Tribunal de origem ressaltou que, cabia a defesa a

comprovação de que o aparelho utilizado estava irregular. Todavia, contra essa linha cognitiva não houve insurgência no recurso especial. Desse modo, constata-se que o argumento não rebatido, por si só, é suficiente o bastante para manter o acórdão nos termos do que proferido. Incide, nesse contexto, por analogia, o enunciado n. 283 do STF.

2. A pena de suspensão do direito de dirigir é sanção cumulativa e não alternativa, inexistindo previsão para seu afastamento. Ademais, ainda que referida sanção tenha sido aplicada administrativamente, as esferas são independentes entre si, não havendo que se falar em *bis in idem*.

3. Agravo regimental não provido.

Nas razões do recurso extraordinário (fls. 443-454) sustenta a parte recorrente que está presente a repercussão geral da questão tratada e que houve ofensa ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, bem como ao artigo 5º, incisos XL, LIV e LVII, da Constituição Federal.

Apresentadas as contrarrazões às fls. 467-472.

É o relatório.

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 no agravo em recurso especial, 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 (fls. 435-438):

Não obstante os argumentos trazidos pelo agravante, estes não possuem o condão de infirmar os fundamentos insertos na decisão agravada.

Consoante anteriormente explicitado, no que toca à inidoneidade da prova técnica, sob o argumento de que o aparelho utilizado estava irregular, constata-se que, quanto ao ponto, o Tribunal de origem ressaltou que, "é ônus da defesa comprovar que o aparelho utilizado para realização do teste do bafômetro estava irregular, a teor do art. 156, *caput*, do Código de Processo Penal. [...] Na hipótese dos autos, além de a defesa não ter se desincumbido desse ônus, há provas em sentido contrário, a demonstrarem a aptidão do exame. Isso porque, ao contrário do que sustenta a defesa nas razões recursais, a numeração do aparelho está registrada nos extratos do teste [...]" (e-STJ, fls. 237-238).

Todavia, contra essa linha cognitiva, que era ônus da defesa comprovar a irregularidade do aparelho, não houve insurgência no recurso especial, tendo o recorrente alegado apenas que: a) esse ônus imputado à defesa viola a presunção de inocência; b) a análise dos exames colacionados permite a constatação da invalidade do aparelho. Desse modo, constata-se que o argumento não rebatido, por si só, é suficiente o bastante para manter o acórdão nos termos do que proferido. Incide, nesse contexto, por analogia, o enunciado n. 283 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, a saber: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles".

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO. REVISÃO. FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO ATACADO. SÚMULA 283/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. É inadmissível o recurso especial quando o acórdão recorrido assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles (Súmula 283/STF).[...]"

3. Agravo interno não provido". (AgInt no AREsp 975.583/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 15/03/2017)

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. FALÊNCIA. TÍTULOS. PRESCRIÇÃO. REEXAME. SÚMULA Nº 7/STJ. OMISSÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. FUNDAMENTO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. SÚMULA Nº 283/STF. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA Nº 211/STJ.

3. A falta de impugnação de fundamento suficiente do acórdão recorrido atrai a aplicação da Súmula nº 283/STF.

(...)

5. Agravo interno não provido". (AgInt no REsp 1.376.237/SP, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe 21/03/2017)

Quanto à pena de suspensão do direito de dirigir trata-se de sanção cumulativa e não alternativa, inexistindo previsão para seu afastamento. Ademais, ainda que referida sanção tenha sido aplicada administrativamente, as esferas são independentes entre si, não havendo que se falar em *bis in idem*.

Nesse sentido o entendimento do STF:

"PENAL E PROCESSO PENAL. DENÚNCIA. FALSIDADE IDEOLÓGICA. OMISSÃO DE INFORMAÇÃO JURIDICAMENTE RELEVANTE EM DOCUMENTO PÚBLICO. DOCUMENTOS QUE NÃO EXIGIAM INFORMAÇÃO DO SUBSCRITOR QUANTO AO ACÚMULO DE CARGOS PÚBLICOS. AUSENTE DEMONSTRAÇÃO DAS ELEMENTARES TÍPICAS DO ART. 299 DO CÓDIGO PENAL. DENÚNCIA REJEITADA.

[...]

3. (a) Preliminarmente, as decisões proferidas pelas esferas Por fim, o momento de se aferir a miserabilidade do condenado para eventual suspensão da exigibilidade do pagamento das custas processuais e a fase de execução e, por tal razão, "nos termos do art. 804 do Código de Processo Penal, mesmo que beneficiário da justiça gratuita, o vencido deverá ser condenado nas custas processuais" (AgRg no AREsp n. 394.701/MG, Rel. Ministro ROGÉRIO SCHIETTI. SEXTA TURMA. DJe 4/9/2014).

Nesse sentido:

"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. SÚMULA N. 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. APLICAÇÃO ÀS ALÍNEAS 'A' E 'T' DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. LEI ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO. SÚMULA N. 280 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. - O Tribunal de origem, ao manter a condenação do réu nas custas processuais e reconhecer que eventual isenção deve ser promovida no Juízo da Execução, decidiu a lide de acordo com a jurisprudência desta Corte. Incidência da Súmula n. 83/STJ - O óbice dessa Súmula também se aplica ao recurso especial interposto com fulcro na alínea "a" do permissivo constitucional. [...]." (AgRg no AREsp 503.530/MG, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO - Desembargador convocado do TJ/SP -, SEXTA TURMA, DJe 24/4/2015).

Verifica-se, portanto, que o recorrente não trouxe fundamentos aptos a infirmar a decisão agravada, razão pela qual deve subsistir por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Assim, 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 cabendo nessa fase examinar se corretos os fundamentos, o que

extrapolaria os limites da cognição inerente ao juízo de admissibilidade do recurso extraordinário.

Ademais, cumpre salientar 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 questão relativa à regra técnica de admissibilidade.

O acórdão foi ementado nos termos abaixo:

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 negou provimento ao recurso em razão da deficiência da impugnação recursal, aplicando o enunciado nº 283 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, no tocante à questão relativa à lisura da condenação, diante das provas apresentadas.

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).

Confira-se, por oportuno, a ementa do aludido aresto:

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 RDECTAB v. 17, n. 195, 2010, p. 213-218)

No mesmo sentido, segue precedente do Pleno do Excelso Pretório:

EMENTA: 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.

Por fim, verifica-se que o acórdão atacado, ao manter a decisão que negara provimento ao agravo em recurso especial por estar o acórdão do Tribunal *a quo* no mesmo sentido em que se firmou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, manteve **incólume** a decisão proferida pelo Tribunal de origem.

Nesse descortino, as questões constitucionais aventadas no apelo extremo, quais sejam - violação do artigo 5º, incisos XL e LVII, da Constituição Federal - teriam surgido não a partir da decisão proferida no recurso especial, mas na prolação do acórdão pelo Tribunal de origem, abrindo-se, naquela oportunidade, a via para a interposição do recurso extraordinário.

Tanto é assim, que houve a interposição do recurso extraordinário na mesma ocasião da interposição do recurso especial, contendo a mesma alegação ora ventilada (fl. 447).

Assim, houve preclusão das questões constitucionais não surgidas no Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, cumpre trazer à baila os seguintes julgados da Corte Suprema:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. MATÉRIA CRIMINAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO DE ACÓRDÃO DO STJ. QUESTÃO CONSTITUCIONAL ORIGINADA NO ACÓRDÃO DE SEGUNDO GRAU. PRECLUSÃO. 1. **Somente se admite recurso extraordinário em face de acórdão do STJ se a questão constitucional suscitada tiver surgido, originariamente, no julgamento do recurso especial, o que não ocorre nesses autos. Precedentes.** 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 985.300 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 06/12/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-041 DIVULG 03-03-2017 PUBLIC

06-03-2017)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PENAL. QUESTÃO CONSTITUCIONAL SURGIDA NO TRIBUNAL LOCAL. PRECLUSÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO APENAS NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - A violação constitucional ocorrida no julgamento efetuado pelo tribunal local deve ser impugnada mediante recurso extraordinário interposto simultaneamente ao recurso especial, sob pena de preclusão.

II - É inadmissível o recurso extraordinário interposto em face de acórdão do Superior Tribunal de Justiça – STJ quando a questão constitucional haja surgido no julgamento do acórdão de segundo grau, e não do próprio STJ. Precedentes.

III - Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 1.141.132 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 24/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-181 DIVULG 31-08-2018 PUBLIC 03-09-2018)

Dessarte, é inadmissível o recurso extraordinário interposto perante o Superior Tribunal de Justiça quando a questão constitucional surgiu no julgamento realizado pelo Tribunal de origem.

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**, no tocante aos artigos 5º, LIV, e 93, IX, da Constituição Federal. No mais, quanto ao artigo 5º, XL e LVII, da Constituição Federal, **não admito o recurso extraordinário**, nos termos do art. 1.030, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 11 de junho de 2019.

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Vice-Presidente