

## V O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO – (Relator): Não assiste razão à parte recorrente, eis que o ato decisório impugnado na presente sede recursal ajusta-se, com integral fidelidade, à diretriz jurisprudencial firmada pelo Supremo Tribunal Federal na matéria ora em exame.

Como tive o ensejo de enfatizar na decisão agravada, entendo que a controvérsia ora suscitada diz respeito a situação caracterizadora de conflito indireto com o texto constitucional, o que inviabiliza a instauração do processo de fiscalização concentrada de constitucionalidade.

Não foi por outro motivo que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, apreciando a ocorrência, ou não, de controvérsia alegadamente impregnada de transcendência, entendeu destituída de repercussão geral a questão suscitada no ARE 1.212.967-RG/RS, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, por tratar-se de litígio referente a matéria infraconstitucional, fazendo-o em decisão assim ementada:

*“ Recurso extraordinário com agravo. Administrativo. DNIT. Competência. Fiscalização do trânsito nas rodovias e estradas federais. Aplicação de penalidade por infração ao Código de Trânsito Brasileiro. Matéria infraconstitucional. Ausência de repercussão geral. É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia relativa à competência do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) para fiscalizar o trânsito nas rodovias e estradas federais e para, nesse âmbito, aplicar penalidade por infração ao Código de Trânsito Brasileiro (CTB).” ( grifei )*

Cabe destacar, no ponto, por sua inteira correção e pertinência, o teor do voto proferido, em referido julgamento ( ARE 1.212.967-RG/RS), pelo eminente Ministro DIAS TOFFOLI, Relator, do qual extraio o seguinte fragmento :

“ Na espécie , a Corte ‘a quo’, com base na interpretação das Leis n.ºs 10.233/01 , 10.561/02 e 9.503/97 ( CTB ) , concluiu que o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes ( DNIT) possui competência para fiscalizar o trânsito nas rodovias e estradas federais e, nesse âmbito, para aplicar, de modo não exclusivo, penalidade por infração ao Código de Transito Brasileiro.

Assim , para superar o entendimento do Tribunal de origem e acolher a pretensão recursal, seria necessário o reexame da causa a luz da legislação infraconstitucional citada. Eventual ofensa ao texto constitucional seria , caso ocorresse , apenas indireta ou reflexa , o que e insuficiente para amparar o recurso extraordinário.

.....  
Diante do exposto , reafirmo a jurisprudência da Corte de que repousa na esfera da legalidade o deslinde da controvérsia atinente a competência do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) para fiscalizar o trânsito nas rodovias e estradas federais e , nesse âmbito, aplicar penalidade por infração ao Código de Trânsito Brasileiro , manifestando-me pela inexistência de questão constitucional e , por conseguinte, pela ausência de repercussão geral .” ( grifei )

Como se sabe , a finalidade a que se acha vinculado o processo de controle normativo abstrato restringe-se , tão somente , à análise de hipóteses caracterizadoras de inconstitucionalidade direta , imediata e frontal ( RTJ 133/69 , Rel. Min. CARLOS VELLOSO – RTJ 134/558 , Rel. Min. CELSO DE MELLO – RTJ 137/580 , Rel. Min. CARLOS VELLOSO – RTJ 139/67 , Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g. ), de tal modo que se encontram excluídas do âmbito de fiscalização concentrada aquelas situações cujo exame de adequação constitucional , para efetivar-se , esteja sujeito a necessário contraste prévio entre o ato estatal impugnado e outros diplomas de caráter infraconstitucional , como se vê de precedentes desta Suprema Corte consubstanciados em decisões assim ementadas :

“ O confronto do ato questionado com os dispositivos da Carta teria que passar, primeiramente , pelo exame ‘ in abstracto ’ de outras normas infraconstitucionais, de tal forma que não haveria confronto direto da lei em causa com a Constituição.

Não conhecimento da ação.”

( ADI 1.692/SP , Rel. Min. ILMAR GALVÃO – grifei )

“ – A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que crises de legalidade – que irrompem no âmbito do sistema de direito positivo, caracterizadas pela inobservância , por parte da autoridade pública, do seu dever jurídico de subordinação normativa à lei – revelam-se , por sua natureza mesma, insuscetíveis

de controle jurisdicional concentrado, pois a finalidade a que se acha vinculado o processo de fiscalização normativa abstrata restringe-se, tão somente, à aferição de situações configuradoras de inconstitucionalidade direta, imediata e frontal. Precedentes. ”

( ADI 4.644-MC/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO )

Impende assinalar, por oportuno, que esse mesmo entendimento, firmado em sede de ações diretas de inconstitucionalidade ( como na espécie ) e de ações declaratórias de constitucionalidade, tem sido observado por esta Suprema Corte também em relação à arguição de descumprimento de preceito fundamental, pois, tal como reiteradamente enfatizado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, situações de litigiosidade constitucional de caráter meramente reflexo, ainda que ocorrentes, não se expõem à possibilidade de controle jurisdicional concentrado ( ADPF 93-AgR/DF, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – ADPF 125/DF, Rel. Min. LUIZ FUX – ADPF 270/DF, Rel. Min. CARMEN LÚCIA – ADPF 350-AgR/DF, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – ADPF 354/DF, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, v.g. ):

“ ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL . DISPOSITIVOS DO DECRETO PRESIDENCIAL 6.620, DE 29 DE OUTUBRO DE 2008, QUE REGULAMENTA A LEI DOS PORTOS (LEI 8.630/1993). OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO . AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO .

I – A jurisprudência desta Suprema Corte não reconhece a possibilidade de controle concentrado de atos que consubstanciam mera ofensa reflexa à Constituição, tais como o ato regulamentar consubstanciado no decreto presidencial ora impugnado .

II – Agravo regimental a que se nega provimento. ”

( ADPF 169-AgR/DF, Rel. Min. RICARDO LEWANDOSWKI – grifei )

“ AGRAVO REGIMENTAL NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL . ALEGADA OFENSA AO TEXTO CONSTITUCIONAL QUE, SE EXISTENTE, APENAS SE MOSTRARIA DE FORMA REFLEXA E INDIRETA . IMPOSSIBILIDADE DE SUA ANÁLISE NO CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE . NECESSÁRIA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO ESTADUAL ATINENTE À MATÉRIA . PROVIDÊNCIA DESCABIDA NESTE MOMENTO PROCESSUAL . PRECEDENTES . AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Os atos que consubstanciem mera ofensa reflexa à Constituição não ensejam o cabimento das ações de controle concentrado de

constitucionalidade . Precedentes : ADPF 169- -AgR , rel. Min. Ricardo Lewandowski, Pleno, DJe de 14/10/2013; ADPF 210-AgR , rel. Min. Teori Zavascki, Pleno, DJe de 21/6/2013; ADPF 93-AgR , rel. Min. Ricardo Lewandowski, Pleno, DJe de 7/8/2009.

2. ' In casu ' , o cotejo entre as decisões judiciais impugnadas e os preceitos fundamentais tidos por violados implicariam a análise da legislação estadual atinente , providência descabida nesta via processual .

3. Agravo regimental a que se nega provimento . "

( ADPF 192-AgR/RN , Rel. Min. LUIZ FUX – grifei )

" CONSTITUCIONAL . ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF-AGR). IMPUGNAÇÃO A RESOLUÇÕES DO CONSELHO FEDERAL DE QUÍMICA ( CFQ ) . REGIME DE SUBSIDIARIEDADE E RELEVÂNCIA CONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA SUSCITADA. CONDIÇÕES ESSENCIAIS DE ADMISSIBILIDADE DA ARGUIÇÃO . NÃO- -ATENDIMENTO . NORMAS SECUNDÁRIAS E DE CARÁTER TÍPICAMENTE REGULAMENTAR . OFENSA REFLEXA . INIDONEIDADE DA ADPF . AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO

.....  
2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ( STF ) firmou-se no sentido de que a ADPF é , via de regra , meio inidôneo para processar questões controvertidas derivadas de normas secundárias e de caráter tipicamente regulamentar ( ADPF-AgR 93/DF , Rel. Min. Ricardo Lewandowski).

3. Agravo Regimental improvido . "

( ADPF 210-AgR/DF , Rel. Min. TEORI ZAVASCKI – grifei )

" Agravo regimental . Arguição de descumprimento de preceito fundamental . Portarias do Ministério de Estado da Justiça e Segurança Pública . Emprego da Força Nacional de Segurança Pública. Supostas violações do princípio da legalidade e das competências constitucionais da Polícia Rodoviária Federal . Necessidade de prévia análise da legislação infraconstitucional para verificar as suscitadas ofensas à CF/88 . Ofensa reflexa à Constituição Federal . Impossibilidade de discussão em sede de ADPF . Agravo regimental não provido .

1. Trata-se de portarias do Ministério da Justiça e Segurança Pública que autorizaram o emprego da Força Nacional de Segurança Pública no Estado do Rio de Janeiro a pedido do Governador do mencionado ente federado.

2. Para verificar , 'in casu', as violações dos arts. 37, 'caput', e 144, § 2º, da Constituição Federal, apontadas pelos agravantes, seria

necessário , anteriormente , interpretar as regras constantes da Lei Federal nº 11.473/07 e do Decreto nº 5.289/04 , pois são elas que dão supedâneo legal à edição das portarias impugnadas .

3. Assim , as supostas ofensas ao texto constitucional , caso configuradas , seriam meramente reflexas ou indiretas , sendo incabível sua análise em sede de controle abstrato de constitucionalidade , conforme jurisprudência pacificada do Supremo Tribunal Federal . Precedente : ADFP nº 192/RN-AgR, Relator o Ministro Luiz Fux, DJe de 17/9/15.

4. Agravo regimental não provido. "

( ADPF 468-AgR/DF , Rel. Min. DIAS TOFFOLI – grifei )

Cumpre relembrar , neste ponto , por oportuno, que o controle abstrato de constitucionalidade, para viabilizar-se processualmente , exige que a situação de conflito entre o ato estatal dotado de menor positividade jurídica e o texto da Constituição transpareça , de maneira direta e imediata , do cotejo que se faça, desde logo , entre as espécies normativas em relação de antagonismo , eis que , em sede de fiscalização concentrada , o contraste hierárquico com a Carta Política não pode estabelecer-se, obliquamente , mediante confronto prévio com qualquer estatuto ou diploma despojado de natureza constitucional, como ocorre , precisamente , no caso ora em análise ( RTJ 189/98 , Red. p/ o acórdão Min. ELLEN GRACIE – RTJ 199/946 , Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE – RTJ 205/1125 , Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – RTJ 210/557 , Rel. Min. CELSO DE MELLO – ADI 73/SP , Rel. Min. ROBERTO BARROSO – ADI 1.419/DF , Rel. Min. CELSO DE MELLO – ADI 2.065/DF , Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE – ADI 2.714/DF , Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA – ADI 3.789/PR , Rel. Min. TEORI ZAVASCKI – ADI 4.218- -AgR/DF , Rel. Min. LUIZ FUX – ADI 4.856/DF , Rel. Min. CELSO DE MELLO – ADI 4.952/PB , Rel. Min. LUIZ FUX, v.g. ):

“ ATO REGULAMENTAR – DESCABIMENTO DE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE .

– As resoluções editadas pelo Poder Público , que veiculam regras de conteúdo meramente regulamentar , não se submetem à jurisdição constitucional de controle ‘ in abstracto ’ , pois tais atos estatais têm por finalidade , em última análise, viabilizar , de modo direto e imediato , a própria execução da lei .

– A Lei n. 4.117/62 , ao reconhecer um amplo espaço de atuação regulamentar ao Poder Executivo (art. 7º, § 2º), outorgou-lhe condições jurídico-legais para – com o objetivo de estruturar, de empregar e de fazer atuar o Sistema Nacional de Telecomunicações – estabelecer novas especificações de caráter técnico , tornadas exigíveis

pela evolução tecnológica dos processos de comunicação e de transmissão de símbolos, sinais, escritos, imagens, sons ou informações de qualquer natureza.

Se a interpretação administrativa da lei divergir do sentido e do conteúdo da norma legal que o Decreto impugnado pretendeu regulamentar, quer porque se tenha projetado 'ultra legem', quer porque tenha permanecido 'citra legem', quer porque tenha investido 'contra legem', a questão posta em análise caracterizará típica crise de legalidade, e não de inconstitucionalidade, a inviabilizar a utilização do mecanismo processual de fiscalização normativa abstrata."

( ADI 561-MC/DF , Rel. Min. CELSO DE MELLO)

" Ação direta de inconstitucionalidade . Ataque a dispositivo de Decreto que aprova Regulamento de ICMS e que se limita a reproduzir texto de Lei que não é atacado .

– Esta Corte já firmou o entendimento de que não cabe ação direta de inconstitucionalidade contra Decreto que regulamenta Lei , ou porque , havendo divergência entre aquele e esta , a questão se situa primariamente no terreno da legalidade , ou porque , sendo a norma daquele mera reprodução da desta , a inconstitucionalidade a ser atacada é da norma legal e só por via de consequência se reflete na norma do Decreto que a reproduz .

– No caso , configura-se a segunda hipótese, não tendo , portanto, sido atacada a norma legal que foi reproduzida no regulamento e cujo texto é o único impugnado.

Ação direta de inconstitucionalidade não conhecida ."

( ADI 2.121/SC , Rel. Min. MOREIRA ALVES – grifei )

"– Não se legitima a instauração do controle normativo abstrato, quando o juízo de constitucionalidade depende , para efeito de sua prolação, do prévio cotejo entre o ato estatal impugnado e o conteúdo de outras normas jurídicas infraconstitucionais editadas pelo Poder Público.

A ação direta não pode ser degradada em sua condição jurídica de instrumento básico de defesa objetiva da ordem normativa inscrita na Constituição. A válida e adequada utilização desse meio processual exige que o exame 'in abstracto' do ato estatal impugnado seja realizado, exclusivamente , à luz do texto constitucional.

A inconstitucionalidade deve transparecer, diretamente , do próprio texto do ato estatal impugnado. A prolação desse juízo de desvalor não pode e nem deve depender , para efeito de controle normativo abstrato, da prévia análise de outras espécies jurídicas infraconstitucionais, para, somente a partir desse exame e num desdobramento exegético ulterior , efetivar-se o reconhecimento da ilegitimidade constitucional do ato questionado (...).

– Crises de legalidade – que irrompem no âmbito do sistema de direito positivo – revelam-se , por sua natureza mesma, insuscetíveis

de controle jurisdicional concentrado, pois a finalidade a que se acha vinculado o processo de fiscalização normativa abstrata restringe-se, tão somente, à aferição de situações configuradoras de inconstitucionalidade direta, imediata e frontal. Precedentes (...)."

( ADI 2.630-AgR/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO )

" CONSTITUCIONAL . NATUREZA SECUNDÁRIA DE ATO NORMATIVO REGULAMENTAR . RESOLUÇÃO DO CONAMA . INADEQUAÇÃO DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE . PRECEDENTES . AGRAVO DESPROVIDO .

1 . Não se admite a propositura de ação direta de inconstitucionalidade para impugnar Resolução do CONAMA, ato normativo regulamentar e não autônomo , de natureza secundária . O parâmetro de análise dessa espécie de ato é a lei regulamentada e não a Constituição . Precedentes .

2 . Agravo regimental desprovido . "

( ADI 3.074-AgR/DF, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI – grifei )

Cabe registrar, por relevante, que tal entendimento vem merecendo o beneplácito da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que, em sucessivos precedentes, tem reconhecido que situações de litigiosidade constitucional de caráter meramente reflexo, ainda que ocorrentes, não se expõem à possibilidade de contestação em sede de fiscalização normativa abstrata ( ADI 1.670/DF, Rel. Min. ELLEN GRACIE – ADI 2.334/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES – ADI 2.387/DF, Red. p/ o acórdão Min. ELLEN GRACIE – ADI 4.095-AgR/PR, Rel. Min. ROSA WEBER – ADI 4.176-AgR/PR, Rel. Min. ROSA WEBER – ADI 4.642/MS, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES – ADI 5.495/DF, Rel. Min. LUIZ FUX – ADI 5.565/DF, Rel. Min. LUIZ FUX – ADI 5.904-AgR/PR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, v.g. ).

Sendo assim, em face das razões expostas, nego provimento ao presente recurso de agravo, mantendo, por seus próprios fundamentos, a decisão ora agravada.

É o meu voto .