

A Aplicação da Repercussão Geral da Questão Constitucional no Recurso Extraordinário consoante a Lei nº 11.418/06

Nelson Rodrigues Netto

Mestre e Doutor em Direito Processual Civil pela PUC/SP. Pós-Doutor pela Harvard Law School. Advogado.

Sumário: 1 – Introdução. 2 – Hipótese Qualificada de Cabimento do Recurso Extraordinário. 2.1 – A Dupla Subsunção para o Cabimento do Recurso Extraordinário. 2.2 – A Técnica Legislativa Empregada para Descrever a Repercussão Geral. 3 – O Preenchimento do Conceito Vago Depende da Ideologia Dominante e Canalizada pela Decisão dos Ministros do STF. 4 – O Perfil de Corte Constitucional do Supremo Tribunal Federal. 5 – O Processamento do Recurso Extraordinário. 5.1 - A Regularidade Formal do Recurso Extraordinário quanto à Repercussão Geral (art. 543-A, §2º). 5.2 - A Presunção *Iuris et de Iure* da Repercussão Geral (art. 543-A, §3º). 5.3 - A Presunção *Iuris Tantum* da Repercussão Geral (art. 543-A, §4º). 5.4 - A Eficácia da Inadmissão do Recurso Extraordinário por Ausência de Repercussão Geral (arts. 543-A, §5º, e 543-B, §2º). 5.5 – A Intervenção de *Amici Curiae* no Debate sobre a Repercussão Geral (art.543-A, §6º). 5.6 – Questão Constitucional Inédita para Apreciação da Repercussão Geral (art. 543-B). 5.7 – Irrecorribilidade da Decisão que Rejeita a Repercussão Geral (art. 543-A, *caput*). 5.8 – Multiplicidade de Recursos com Fundamento em Idêntica Controvérsia (art. 543-B). 6 – As Normas do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. 7 – *Vacatio legis* e Direito Intertemporal. 8 - Considerações de Cunho Conclusivo. Referências Bibliográficas.

1 – Introdução

A Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.2004, criou um novo requisito de admissibilidade para o recurso extraordinário ao introduzir o §3º no art. 102, da CF¹ A este requisito foi atribuído o nome de repercussão geral da questão constitucional do recurso extraordinário.

A integração da norma constitucional, propiciando o funcionamento do instituto da repercussão geral, foi realizada pela Lei nº 11.418, de 19.12.2006, que acrescentou os arts. 543-A e 543-B ao Código de Processo Civil.

Nessas linhas pretendemos tecer nossas primeiras considerações, principalmente, sobre a aplicação do instituto da repercussão geral.

2 - Hipótese Qualificada de Cabimento do Recurso Extraordinário

A repercussão geral da questão constitucional é uma hipótese de *cabimento* do recurso extraordinário. Por se tratar de um requisito intrínseco de admissibilidade recursal não pode, equivocadamente, ser considerado como uma outra espécie recursal ou qualquer outro tipo de instituto.

Em primeiro lugar, corrobora esta afirmação o fato do legislador constitucional ter se utilizado corretamente do vernáculo, ao afirmar que o “recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso”. O mesmo se deu no art. 543-A, *caput*, do CPC, quando se preceitua que “o STF não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão nele versada não oferecer repercussão geral”. De acordo com a teoria geral dos recursos, os termos “admissão” e “conhecer” dizem respeito ao juízo de admissibilidade, enquanto que “provimento” ou “acolhimento” são palavras usadas para se referir ao mérito recursal.²

¹ “Art. 102. (*omissis*)

§ 3º. No recurso extraordinário, o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros”.

² Nelson Rodrigues Netto, *Recursos no Processo Civil*, São Paulo: Dialética, pp. 53/60.

Em segundo lugar, o art. 543-A, §2º, estipula que a repercussão geral deve ser demonstrada em preliminar do recurso extraordinário. Correto, portanto, já que a decisão sobre a admissibilidade do recurso importa na solução de uma questão prévia, da espécie preliminar, em relação à questão principal, que é o mérito do recurso. Por se tratar de uma questão preliminar, a decisão da repercussão geral não possui qualquer ingerência sobre a decisão do mérito do recurso.³

Por último, mediante uma interpretação histórica verifica-se que ao instituto da argüição de relevância da questão federal do recurso extraordinário, ao tempo de sua vigência, era reconhecido a natureza de requisito de admissibilidade recursal.^{4 5}

A repercussão geral da questão constitucional é uma hipótese qualificada de cabimento do recurso extraordinário por três razões:

- 1ª) trata-se de hipótese complementar em relação às demais capituladas no art. 102, III, da CF;
- 2ª) foi empregada técnica legislativa diferenciada para sua descrição, mediante o uso de conceito vago ou indeterminado;
- 3ª) a competência para declarar a *ausência* da repercussão geral é exclusiva do STF, mediante *quorum* qualificado de dois terços de seus membros.

2.1 – A Dupla Subsunção para o Cabimento do Recurso Extraordinário.

O recurso extraordinário, assim como o recurso especial, é designado como um *recurso de fundamentação vinculada*. Recurso de fundamentação vinculada significa que suas hipóteses de cabimento estão exaustivamente estabelecidas na lei.

³ Idem, ibidem.

⁴ “A argüição de relevância não constitui meio de impugnação de decisão judicial, não podendo fazer as vezes de recurso extraordinário que se deixou de interpor. Agravo Regimental não provido”. (Ag.Reg. RE nº 90.155, 1ª T., rel. Min. Xavier de Albuquerque, v.u., j. 14.11.1978, DJU 11.12.1978, p. 10.049).

⁵ A argüição de relevância da questão federal foi criada pela Emenda Regimental nº 3, de 12.06.1975, ao Regimento Interno do STF. Anteriormente, foi a EC nº 01, de 17.10.1969, que no p. único do art. 119, que havia outorgado competência ao STF para estabelecer, em seu regimento, outros requisitos de cabimento do recurso extraordinário, interposto com fundamento nas alíneas ‘a’ e ‘d’, do art. 119, III, observados os critérios de “natureza, espécie ou valor pecuniário” da causa.

Até a EC nº 45/04, o cabimento do recurso extraordinário estava descrito, à exaustão, na Constituição Federal. Agora, por força da própria Constituição (art. 102, §3º), o conceito de repercussão geral se encontra no art. 543-A, §1º. O recurso extraordinário será admitido se a questão constitucional tiver relevo, sob o ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, e ultrapasse os interesses das partes no processo, de modo a repercutir (atingir, influenciar) sobre o interesse ou direito de outros sujeitos.

Um dos fatos que torna a repercussão geral da questão constitucional uma hipótese peculiar de cabimento do recurso extraordinário é que ela deve estar presente em conjunto com uma, ou mais, das demais hipóteses de cabimento descritas nas alíneas ‘a’ a ‘d’, do inciso III, do art. 102, da C.F., sob pena de não conhecimento do recurso.

Considerando que o recurso é uma modalidade de exercício do direito de ação, temos no recurso extraordinário que as hipóteses de cabimento são a causa de pedir próxima (fundamento jurídico), ao passo que a causa de pedir remota (fatos jurídicos) abrange as questões constitucionais. Esta distinção é claramente realizada pelo Supremo Tribunal Federal, inclusive, tendo sido objeto de enunciado de sua Súmula de Jurisprudência Predominante nos verbetes de nº 292 e de nº 528.⁶

Doravante não bastará ao recorrente fundamentar seu recurso na assertiva de que, por exemplo, a decisão recorrida contrariou dispositivo da Constituição (art. 102, III, ‘a’) ou que julgou válida lei local contestada em face de lei federal (art. 102, III, ‘d’). Deverá ele ainda, demonstrar que a questão constitucional tem repercussão geral. Isto significa que para que o recurso extraordinário seja cabível deverá haver uma *dupla subsunção* de sua causa de pedir próxima à uma (ou mais) das hipóteses de cabimento do art. 102, III e à hipótese do art. 102, §3º.

Havendo mais de uma questão constitucional, a decisão sobre a repercussão geral deve ser feita em capítulos, um capítulo para cada uma das questões a ser decidida acaso seja admitido o recurso.⁷

⁶ Ao leitor interessado no tema indicamos o nosso *Interposição Conjunta de Recurso Extraordinário e de Recurso Especial*, São Paulo: Dialética, pp. 87/98.

⁷ Idem, ibidem, p. 97.

2.2 – A Técnica Legislativa Empregada para Descrever a Repercussão Geral

O legislador quando se utiliza de conceitos determinados, ou descritivos, formula minuciosamente sua compreensão, de modo que, em razão inversa, limita sua extensão. Assim, o processo de interpretação e aplicação da lei torna-se mais simples ou imediato para o agente. Por exemplo, para um recurso extraordinário fundado na hipótese do art. 102, III, 'b', da CF, deverá o julgador verificar se há na decisão recorrida, segundo alega o recorrente, uma lei federal que foi considerada inconstitucional pelo juízo *a quo*.

Como vimos, o legislador constitucional permitiu que o infraconstitucional balizasse os limites da noção de repercussão geral, o que foi feito por meio de uma técnica legislativa que se utilizou de um conceito vago ou indeterminado.⁸

Em situações em que a subsunção ou o encaixe do fato à norma não deve ser realizado de maneira automática, exatamente por causa da complexidade e riqueza dos fatos que se pretende regular, o legislador emprega conceitos vagos ou indeterminados, onde sua compreensão é menos nítida e, por conseqüência, tanto mais ampla sua extensão. O legislador transfere ao aplicador a atividade de preenchimento do valor que está à base da norma e que deve disciplinar as condutas. É em cada caso concreto que a compreensão do conceito deve ser explicitada para conformar o fato.

Enquanto que o cabimento do recurso extraordinário nos casos do art. 102, III, da CF, exige um processo interpretativo mais simples ou imediato, pode-se dizer uma subsunção automática do fato à norma, para a repercussão geral o conceito vago (relevância da questão sob os aspectos econômico, ou social, ou político ou jurídico em sentido estrito, ultrapassando o interesse exclusivo das parte no processo) deverá ser valorado e preenchido para sua aplicação, especialmente, quando da primeira vez que o STF se defrontar com uma dada questão constitucional. A controvérsia subjacente à questão constitucional já apreciada pelo STF e considerada, ou não, como relevante, serve de paradigma para outras idênticas que sejam suscitadas em outros recursos

⁸ Ver, Karl Engisch, *Introdução ao Pensamento Jurídico*, Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, p. 208 e ss.

extraordinários, seguindo-se o procedimento previsto nos arts. 543-A e 543-B, do CPC, e respectiva regulamentação a ser realizada pelo regimento interno do STF.

Em que pese a necessidade do STF de exercer um juízo de valor para configuração do conceito da repercussão geral, repetimos que a decisão que se lhe confira, não tem o condão de influenciar o mérito do recurso extraordinário. Por se tratar de questão preliminar, ela não tem influência sobre a decisão da questão principal. Não é porque que acolhida a repercussão geral e admitido o recurso extraordinário, este deva ser provido para, *e.g.*, “reformular” a decisão recorrida que declarou inconstitucional lei federal (art. 102, III, ‘b’, da CF). É possível que a decisão recorrida esteja correta e, portanto, deva ser “confirmada” mediante o desprovimento do extraordinário.

3 – O Preenchimento do Conceito Vago Depende da Ideologia Dominante e Canalizada pela Decisão dos Ministros do STF.

O preenchimento valorativo do conceito da repercussão geral, ou seja, afirmar que uma dada questão é relevante sob o ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, ou até mesmo vários desses elementos em conjunto, encerra a síntese das diversas ideologias de cada Ministro do STF. É nesse sentido que se afirmava que a decisão da antiga argüição de relevância da questão federal era realizada mediante um *juízo político*.⁹

A segurança jurídica entendida como a previsibilidade das decisões jurídicas somente se fixará a partir da identificação pela comunidade jurídica da ideologia resultante dos julgadores, o que propiciará, de modo mais ou menos estável, seja reconhecido o que se reputa como questão constitucional relevante autorizadora do conhecimento do recurso extraordinário.¹⁰

Por seu turno, a ideologia dominante que controlará os valores a serem depositados no conceito vago deve seguir a concepção ética da sociedade e não

⁹ Arruda Alvim, *A Argüição de Relevância no Recurso Extraordinário*, São Paulo: RT, *passim*, especialmente pp. 21, 36 e 76; José Carlos Moreira Alves, *Poder Judiciário, Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política n° 18*, São Paulo: RT, p. 270.

¹⁰ Ver, Tércio Sampaio Ferraz Júnior, *Introdução ao Estudo de Direito*, São Paulo: Atlas, pp. 345/6.

exclusivamente dos julgadores, como pondera Karl Engisch: “O órgão aplicador do Direito tem de averiguar quais são as concepções éticas efectivamente vigentes. A sua própria valoração do caso é tão-só um elo na série de muitas valorações igualmente legítimas com as quais ele a tem de confrontar e segundo as quais ele, sendo caso disso, a deverá corrigir. A valoração própria (pessoal) é, portanto, apenas uma parte integrante do material do conhecimento, e não o último critério de conhecimento”.¹¹

O juiz, no momento em que profere uma decisão judicial, é o fio condutor dos valores imanentes da sociedade, naquela quadra histórica. Certamente dentro do critério do notável saber jurídico e, principalmente, da reputação ilibada (art. 101, da CF), encontra-se a sensibilidade dos ministros do Supremo para apreender e canalizar a ideologia dominante da sociedade para decidir qual questão, segundo a baliza da lei, tem relevância e repercussão *ultra partes*.

Até este momento, a enumeração de situações que serão consideradas como de repercussão geral é mais intuitiva do que propriamente calcada em elementos de convicção. Não se nega a importância da intuição na aplicação do direito, mas se destaca a ausência de paradigmas empíricos para demonstrar, ou procurar demonstrar, qual o valor social, econômico, político ou jurídico da controvérsia que reflete a existência da repercussão geral da questão constitucional.

A repercussão geral de uma questão constitucional pode ter seu sinal de valor trocado, apesar da rigidez da ideologia. A avaliação da relevância da questão não é infensa à mutações, pois alteradas as expectativas ideológicas dos membros do STF sobre um dado fato, este tido como relevante poderá passar à irrelevante, e vice-versa.¹²

4 – O Perfil de Corte Constitucional do Supremo Tribunal Federal

O recurso extraordinário, assim como o recurso especial, é um *recurso de estrito direito*, pois o que se colima por seu intermédio, essencialmente, é a prevalência da

¹¹ Ob. cit., p. 239. No mesmo sentido, Arruda Alvim, ob. cit., p. 62, nota 40; Tereza Arruda Alvim Wambier, *Controle das Decisões Judiciais por Meio de Recursos de Estrito Direito e de Ação Rescisória*, São Paulo: RT, p. 147.

¹² Cf. Tércio Sampaio Ferraz Júnior, ob. cit., p. 346.

ordem constitucional. Ele não visa, senão de forma reflexa, resguardar os interesses das partes, mas têm como objetivo primordial a proteção da integridade do direito objetivo.

Neste sentido, os verbetes nº 7, da Súmula do STJ¹³, e nº 279, da Súmula do STF¹⁴, que vedam a rediscussão de matéria fática. Verifica-se que esta espécie recursal não se presta à correção de injustiças, diferentemente do que sucede com a apelação, por exemplo.

A criação da repercussão geral reforça esta característica do recurso extraordinário e o perfil do Supremo Tribunal Federal, preservando sua alta função de Corte Constitucional destinada a estabelecer decisões paradigmáticas sobre a interpretação e a aplicação da Constituição Federal.

Com a vigência da repercussão geral, não basta o cabimento do recurso extraordinário por qualquer das alíneas do art. 102, III, da CF; a questão constitucional debatida deverá possuir relevo sobre segmento ponderável da sociedade, sob um ou mais de um dos pontos de vista apontados como elementos de aferição do conceito vago do art. 543-A, §1º, não se limitando à proteção dos interesses das partes envolvidas.

5 – Processamento do Recurso Extraordinário

5.1 - A Regularidade Formal do Recurso Extraordinário quanto à Repercussão

Geral (art. 543-A, §2º)

A demonstração da repercussão geral da questão constitucional deve ser feita em *preliminar* do recurso extraordinário (art. 543-A, §2º, do CPC), seguindo ordem lógica para solução das questões submetidas ao juízo: inicia-se com as preliminares e/ou prejudiciais, segue(m)-se a(s) principal(is), que corresponde ao mérito, como ocorre, *e.g.*, na fórmula delineada para a contestação (art. 301, do CPC).

5.2 - A Presunção *Iuris et de Iure* da Repercussão Geral (art. 543-A, §3º)

¹³ STJ, Súmula nº 07: “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”.

¹⁴ STF, Súmula nº 279: “Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário”.

O §3º, do art. 543-A, institui uma presunção legal *iuris et de iure* da existência de repercussão geral ao afirmar que “haverá repercussão geral *sempre* que o recurso impugnar decisão contrária a súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal”.¹⁵

Uma vez mais chamamos a atenção para a dificuldade de se estabelecer o que consiste *jurisprudência dominante* do Tribunal, noção extremamente fluída, diferentemente do que acontece com os verbetes da Súmula do STF que correspondem à jurisprudência assentada do Tribunal e estão descritas em enunciados (arts. 102 e 103 do R.I. do STF), o torna objetivamente verificável os seus conteúdos e as teses que albergam.

Por se tratar de uma presunção *iuris et de iure* não se admite contrariedade, somente sendo possível, no caso concreto, ser demonstrado que a hipótese não se enquadra na previsão legal.

A presunção é de que *há* questão constitucional relevante justificadora da admissão do recurso extraordinário, de modo que a norma legal não colide com o preceptivo constitucional que exige o voto de dois terços dos ministros do STF para declarar que *não há* repercussão geral.

O que é importantíssimo a ser destacado é o fato do legislador ter adotado técnica semelhante aquela que descrevemos como de *cognição limitada do mérito recursal* ao criar um novo requisito de admissibilidade para a apelação. O primeiro uso desta técnica ocorreu ao ser dada nova redação ao §1º, do art.518, §1º, do CPC, pela Lei nº 11.276, de 07.02.2006, apelada de *súmula impeditiva de recurso*.¹⁶

Reiteramos nossa manifestação no sentido de que “se de um lado é louvável o esforço para a melhoria da efetividade processual, com economia do tempo do processo e valorização dos enunciados das Súmulas do STF e STJ, por outro lado, a norma provoca uma nova ruptura no sistema recursal”.

¹⁵ No mesmo sentido, André de Albuquerque Cavalcanti Abbud, *O Anteprojeto de Lei sobre a Repercussão Geral dos Recursos Extraordinários*, Revista de Processo nº 129, p. 117.

¹⁶ Sobre o assunto, consultar Nelson Rodrigues Netto, *Cognição Limitada do Mérito da Apelação pelo Juízo de 1º Grau – (art. 518, §1º, do CPC)*, in, *Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos Cíveis* (coord. Nelson Nery Júnior e Teresa Arruda Alvim Wambier). São Paulo: RT, 2007. Volume 11 (no prelo).

Como veremos (item 5.6, *infra*), o órgão *a quo* está legitimado a aplicar o novo art. 543-A, §3º, e para o fazer deverá analisar as razões do recurso extraordinário, verificando se há confronto entre o recurso e a tese jurídica adotada na fundamentação da decisão recorrida, a qual encontra-se em conformidade com jurisprudência dominante ou enunciado da Súmula do STF.

Ao contrário do que ocorre com o art. 518, §1º, no recurso extraordinário não se rompe com a regra de que o julgamento do mérito recursal é de competência exclusiva do órgão *ad quem*, já que o órgão *a quo* poderá *exclusivamente* admitir, em juízo provisório, o recurso com base na norma em análise; não lhe é dado negar seguimento por ausência da repercussão geral. Todavia, incide-se no uso de técnica que mistura os conceitos de admissibilidade e mérito recursais.

Para aplicação do art. 543-A, §3º, não basta a análise dos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário. O presidente ou vice-presidente do tribunal *a quo* necessita ingressar no mérito do recurso para o admitir. O cotejo entre o objeto do recurso extraordinário e o objeto da decisão recorrida propicia apurar se há contrariedade desta última com jurisprudência predominante ou enunciado da Súmula do STF.

Verifica-se que esta técnica de cognição limitada não é nova. O art. 557, §1º-A possui o mesmo conteúdo do art. 543-A, §3º, prescrevendo que “se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso”. Sublinhe que no art. 557, §1º-A, o uso da expressão “dar provimento ao recurso” indubitavelmente se refere ao julgamento do mérito do recurso.¹⁷

O dispositivo padece de vício de técnica, pois não emprega conceito neutro de valor para descrever este aspecto ou elemento da hipótese de cabimento do recurso extraordinário, o que provoca uma superposição entre o seu cabimento e o seu mérito.

Com efeito, esse aspecto da hipótese de cabimento criada pelo legislador não permite a distinção entre admissibilidade e mérito do recurso, que compõem fases, lógica e cronologicamente, sucessivas do procedimento recursal. Veja: se a decisão

¹⁷ No mesmo sentido, Nelson Nery Júnior e Rosa Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, São Paulo: RT, nota 11 ao art. 557, p. 816.

recorrida contraria súmula ou jurisprudência dominante do STF, ela deve ser “reformada” por meio do conhecimento, julgamento e provimento do recurso extraordinário.

Entendemos que para que se possa dar rendimento   norma no âmbito do STF, o art. 543-A,  3 , deve ser lido e apreendido de outro modo. O dispositivo deveria ser redigido como “*haverá repercussão geral sempre que o recurso impugnar decisão sob a alega o de que foi contrariada súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal*”.

Assim, para preenchimento da causa de pedir próxima do recurso extraordinário, neste quesito, não basta que se alegue a suposta contrariedade,   necessário que se apresente elementos de convencimento, como a indica o de qual enunciado da Súmula do STF foi contrariado ou se elenque as decisões que compõem jurisprudência dominante do STF e que foram contrariadas. A ausência destes elementos importará no não conhecimento do recurso por ausência de repercussão geral. Diferentemente, a soluço do mérito recursal exigirá decidir se realmente a decisão impugnada contrariou a(s) súmula(s) invocada(s) ou se, reconhecida a jurisprudência invocada como reveladora de tese predominante no STF, contrariou a decisão recorrida.¹⁸

5.3 - A Presun o *Iuris Tantum* da Repercussão Geral (art. 543-A,  4 )

O preceito do art. 102,  3 , indica uma presun o implícita e relativa da existência de repercussão geral da questão constitucional no recurso extraordinário.¹⁹

Se a Constitui o exige competência exclusiva e *quorum* qualificado de dois terços dos membros do STF para declarar a inexistência de relevância na controvérsia objeto da questão constitucional para a inadmissão do recurso extraordinário, segue que não sendo logicamente possível a obten o de tal *quorum*, reputar-se-  como presente a

¹⁸ O raciocínio que desenvolvemos no texto está calcado na li o de Barbosa Moreira sobre as diferenças existentes entre as alíneas ‘a’ dos arts. 102, III e 105, III, da CF e as demais hipóteses de cabimento do recurso extraordinário e do recurso especial, *Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro: Forense, vol. V, nn. 319 e 320, pp. 591/2 e 595/6.

¹⁹ Neste sentido, Arruda Alvim, lecionando sobre a argu o de relevância da questão federal, ob. cit., p. 28 e nota 10.

questão constitucional relevante, prosseguindo-se no julgamento de seu mérito (por óbvio, desde que presentes todos os demais requisitos de admissibilidade do recurso).

Nesta linha, o §4º, do art. 543-A estipula que “se a Turma decidir pela existência da repercussão geral por, no mínimo, 4 (quatro) votos, ficará dispensada a remessa do recurso ao Plenário”.²⁰

Ora, se quatro ministros entendem que há repercussão, *jamaiz* será possível ao STF, presentes todos os ministros, inclusive votando o Presidente, declarar a inexistência da repercussão geral. Dois terços dos membros do Tribunal corresponde a oito ministros (o STF é composto de onze ministros, conforme art. 101, da CF); se quatro já votaram num sentido, o máximo que se logrará obter em sentido contrário serão sete votos, número insuficiente para rejeitar a repercussão geral. Não se deve esquecer que a competência para julgamento do recurso extraordinário é da Turma e não do Plenário (art. 9º, III, do R.I. STF, o dispositivo faz referência à Constituição Federal de 1969, mas continua válido e sendo aplicado pelo STF).

Além disso, entendemos que deverá ser alterado o art. 147, do Regimento Interno do STF, que prevê o *quorum* de três ministros para que seja realizada sessão de julgamento das Turmas do Tribunal.

Presentes apenas três ministros em sessão *nunca* será possível à Turma acolher a repercussão geral, já que são exigidos votos de quatro membros nesse sentido. Acaso fosse admitido esse *quorum*, os autos deveriam ser *sempre* remetidos ao Plenário para deliberação sobre a repercussão geral, o que contraria os princípios de efetividade e racionalidade do processo, fundamentos do “Pacto Republicano por um Poder Judiciário” mais rápido e expressamente previstos no inciso LXXVIII, introduzido ao art. 5º, da CF, pela EC nº45/04.²¹

5.4 - A Eficácia da Decisão de Inadmissão do Recurso Extraordinário por Ausência

²⁰ Este era o *quorum* para acolhimento da arguição de relevância da questão federal que, contudo, era apreciada em sessão secreta do Conselho do STF (art. 328, VII, do R.I. STF, na redação da Em. Reg. nº 02/85).

²¹ “Art. 5º. (*omissis*)

LXXVIII. “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

de Repercussão Geral (arts. 543-A, §5º, e 543-B, §2º)

O art. 543-A, §5º, estipulou que “negada a existência da repercussão geral, a decisão valerá para todos os recursos sobre matéria idêntica, que serão indeferidos liminarmente, salvo revisão da tese, tudo nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal”. A mesma regra vem repetida no art. 543-B, §2º, que disciplina o processamento de diversos recursos contemporaneamente interpostos e cujas questões constitucionais contêm idêntica controvérsia, nos seguintes termos “§ 2º Negada a existência de repercussão geral, os recursos sobrestados considerar-se-ão automaticamente não admitidos”.

A controvérsia subjacente à questão constitucional já apreciada pelo STF e considerada, ou não, como relevante, serve de paradigma para outras idênticas que sejam suscitadas em outros recursos extraordinários, seguindo-se o procedimento previsto nos arts. 543-A e 543-B, do CPC, e respectiva regulamentação a ser realizada pelo regimento interno do STF.

A norma criou uma peculiar eficácia atribuída à decisão relativa a um requisito intrínseco de admissibilidade do recurso extraordinário. Atribuiu-lhe eficácia *erga omnes* e *secundum eventum litis*, o que somente ocorre com decisão acobertada por coisa julgada material formada em processo coletivo. É *erga omnes* porque se aplica a todos os demais recursos extraordinários que contenham controvérsia idêntica, e é *secundum eventum litis* porque depende do resultado do julgamento, somente é aplicável quando negada a existência da repercussão geral.

No art. 543-A, §5º o legislador não se esmera na técnica, ao contrário do art. 543-B, §2º, onde corretamente se afirma que os recursos serão considerados *não admitidos*. Neste dispositivo apenas um pequeno apontamento deve ser feito: apesar da lei mencionar que os recursos são *automaticamente* considerados não admitidos, exige-se que a decisão seja fundamentada, consoante o princípio da fundamentação das decisões judiciais (art.93, IX, da CF e art. 131, do CPC).

Nada obstante, o uso da locução “indeferidos liminarmente” significa que o juízo *a quo* deverá negar seguimento a recurso extraordinário cuja questão constitucional já tenha sido considerada como não relevante para fins do preenchimento

do requisito da repercussão geral. Esta decisão estará sujeita ao recurso de agravo, sob a forma de instrumento, do art. 544, do CPC. O relator no STF, igualmente, deverá aplicar a regra do art. 543-A, §5º, cabível contra esta decisão o agravo interno previsto no art. 545, do CPC.²²

O art. 543-A, §5º, prevê ainda a possibilidade de revisão da tese (*rectius*: fundamento) que negou repercussão geral à uma dada questão constitucional. A lei foi omissa, mas deve-se entender que o *quorum* mínimo deve ser de oito ministros. *Ubi eadem ratio, ibi eadem ius*.

Para atender a esta finalidade, o art. 543-A, §7º, exige a publicação de súmula da decisão relativa à repercussão geral, *in verbis*: “§7º. A Súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que era publicada no Diário Oficial e valerá como acórdão”. Este dispositivo é bastante importante por possibilitar o conhecimento pela comunidade jurídica da *ratio decidendi* sobre a repercussão geral (cf. item 3 *supra*). É este conhecimento que servirá para nortear os recorrentes em suas fundamentações sobre a repercussão geral, fornecendo elementos até para propugnar pela revisão de “tese” que tenha negado a relevância de uma certa questão constitucional.

5.5 – A Intervenção de *Amici Curiae* no Debate sobre a Repercussão Geral (art. 543-A, §6º)

A presença da figura do direito anglo-saxão do *amicus curiae* no ordenamento jurídico brasileiro já conta com algumas décadas, desde a previsão do art. 31, da Lei de

²² No mesmo sentido, André Luiz Santa Cruz Ramos, *A Necessidade de Demonstração Repercussão Geral das Questões Constitucionais Discutidas no Recurso Extraordinário* (art. 102, §3º, da CF/88) Revista Dialética de Direito Processual nº 32, p. 17 e nota 27; Luiz Manoel Gomes Júnior. *A Repercussão Geral da Questão Constitucional no Recurso Extraordinário*. Revista de Processo nº 119, p. 106/7; Elaine Harzheim Macedo. *Repercussão Geral das Questões Constitucionais: Nova Técnica de Filtragem do Recurso Extraordinário*, item 4.3, disponível em <http://www.direito.ufrgs.br/processoeconstituicao/cursos/arquivosdocurso/2005.05.23%20-%20Elaine%20Harzheim%20Macedo%20-%20Repercuss%20%20geral.doc>. Contra, André de Albuquerque Cavalcanti Abbud, ob. cit., p. 118/9.

Mercados de Capitais (Lei nº 6.385, de 07.12.1976, com a redação dada Lei nº 6.616, de 16.12.1978).²³

Mais recentemente, o direito brasileiro passou a admitir a intervenção da figura do *amicus curiae* em processos objetivos, onde a controvérsia é fulcrada na lei em tese, notadamente por se tratar de modo de controle normativo abstrato de constitucionalidade, como da ação direta de inconstitucionalidade (art. 7º, §2º, da Lei nº 9.868, de 10.11.1999), ação declaratória de constitucionalidade (art. 20, §1º, da Lei nº 9.868, de 10.11.1999), ação de arguição de descumprimento de preceito fundamental (art. 6º, §1º, da Lei nº 9.882, de 03.12.1999), e atualmente, nos processos para edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal (art. 3º, §2º, da Lei nº 11.417, de 19.12.2006).

A intervenção do *amicus curiae* é forma de participação “de potencias públicas pluralistas enquanto intérpretes em sentido amplo da Constituição”, como leciona Peter Häberle.²⁴ No particular de processos objetivos, cabe destacar trecho do voto proferido pelo Ministro Celso de Mello: “(...) a admissão do terceiro, na condição de *amicus curiae*, no processo objetivo de controle normativo abstrato, qualifica-se como fator de legitimação social das decisões do Tribunal Constitucional, viabilizando, em obséquio ao postulado democrático, a abertura do processo de fiscalização concentrada de constitucionalidade, em ordem a permitir que nele se realize a possibilidade de participação de entidades e de instituições que efetivamente representem os interesses gerais da coletividade ou que expressem os valores essenciais e relevantes de grupos, classes ou estratos sociais. (...)” (STF, Plenário, Ag. Reg. ADin nº 2130-3/SC, rel. Min. Celso de Mello, j. 03.10.2001).

O art. 543-A, §6º, dispõe que “o Relator poderá admitir, na análise da repercussão geral, a manifestação de terceiros, subscrita por procurador habilitado, nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal”.

²³ Ver, com proveito, Carlos Gustavo Rodrigues Del Prá, *Breves Considerações sobre o Amicus Curiae na Adin e sua Legitimidade Recursal*, in, *Aspectos Polêmicos e Atuais Sobre os Terceiros no Processo Civil*, São Paulo: RT, p. 62; Adhemar Ferreira Maciel, *Amicus Curiae: Um Instituto Democrático*, Revista de Processo nº 106, p. 281/4; e Antonio do Passo Cabral, *Pelas Asas de Hermes: A Intervenção do Amicus Curiae, Um Terceiro Especial*, Revista de Processo nº 117, p. 9/41.

²⁴ *Hermenêutica Constitucional*, *passim* e especialmente, p. 48.

A norma deverá seguir a interpretação que o STF tem dado em outras hipóteses legais de atuação do *amicus curiae*, cuja manifestação deve ser subscrita por meio de procurador habilitado, que no mais das vezes deve ser advogado devidamente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil. A redação do preceito ao dispor que o “relator poderá admitir” revela que não se trata de intervenção automática, devendo o relator verificar a pertinência e a relevância da intervenção e do interessado. Perante a Suprema Corte dos Estados Unidos, um *brief* de um *amicus curiae* somente é tido como considerável auxílio ao Tribunal, e portanto podendo ser admitido, quando levar ao seu conhecimento tema relevante que ainda não tenha sido deduzido pelas partes no processo, caso contrário, a intervenção será considerada um ônus para a Corte e não deve ser admitida (*Rule 37(1) das Rules of the Supreme Court of the United States*).²⁵

A permissão legal para manifestação de *amici curiae* sobre a repercussão legal aproxima o recurso extraordinário de um processo objetivo, robustecendo seu caráter de recurso de estrito direito, como apontado no item 4 *supra*. Não é demasiado frisar que a intervenção é restrita ao capítulo da repercussão geral, absolutamente vedada qualquer consideração sobre o objeto do recurso.

5.6 – Questão Constitucional Inédita para apreciação da Repercussão Geral

Uma análise mais detida deve ser realizada sobre dois aspectos concernentes à existência, ou não, de repercussão geral de questão constitucional inédita perante o STF.

Primeiro: em se tratando de caso de presunção absoluta da repercussão geral (conforme item 5.2), por não se admitir demonstração em contrário, o recurso extraordinário deverá ser admitido pelo juízo *a quo* e pelo relator no STF, podendo este passar ao julgamento do recurso na forma do art. 557, do CPC. Se apesar da alegação do recorrente de que a hipótese é do art. 543-A, §3º, o órgão *a quo* entender que o caso concreto não se subsume à hipótese invocada, ele deverá remeter ao STF, desde que preenchidos os demais requisitos de admissibilidade do recurso, já que não tem competência para negar a repercussão geral. O mesmo raciocínio segue em relação ao

²⁵ Além das *RSCUS*, dispõe sobre o tema a *Rule 29 das Federal Rules of Appellate Procedure*.

relator e até a Turma, que deverá remeter ao Plenário para decidir se não há repercussão geral.

Cabe destacar que o recurso extraordinário é interposto perante o presidente ou vice-presidente do tribunal recorrido (de acordo com o que dispuser o regimento interno de cada tribunal), conforme dispõe o art. 541, do CPC. Assim, o juízo de admissibilidade provisório do recurso é feito por tais órgãos. Economia processual é o motivo de existir um juízo bipartido de admissibilidade dos recursos.²⁶ *A repercussão geral não altera este preceito.* O órgão *a quo* deverá fazer a análise de todos os demais requisitos de admissibilidade e, estando ausente qualquer um deles, não admitir o recurso extraordinário, negando-lhe seguimento ao Supremo Tribunal Federal. Contra tal decisão, caberá agravo de instrumento, na forma do art. 544, do CPC. A lógica do sistema norteada na efetividade do processo não pode ser prejudicada com a inserção da repercussão geral no recurso extraordinário.

O segundo aspecto que chamamos a atenção é para o *quorum* regimental para instalação de sessão do Plenário do Supremo Tribunal Federal para apreciação da repercussão geral.

Apontamos que há uma presunção *iuris tantum* de que as questões constitucionais debatidas nos recursos extraordinários possuem repercussão geral (conforme item 5.3 *supra*).

Desta forma, toda controvérsia *inédita* contida em uma questão constitucional no recurso extraordinário será considerada relevante para fins de repercussão geral se acolhida por votos de quatro ministros em sessão de julgamento de Turma. Não obtido o referido *quorum*, os autos deverão ser remetidos ao Plenário do STF.

Considerando que o art. 102, §3º, da CF exige *quorum* de oito ministros (dois terços dos membros do STF), para não conhecer do extraordinário porque a questão constitucional não oferece repercussão geral, é importantíssima a redação que o STF irá dar ao seu regimento interno sobre o *quorum* de instalação de sessão plenária para decisão da repercussão geral. Atualmente, bastam seis ministros para que seja instalada sessão do Plenário e, em se tratando de matéria constitucional objeto de deliberação,

²⁶ Nelson Rodrigues Netto, *Recursos no Processo Civil*, p. 54.

exige-se a presença de oito ministros (art. 143 e p. único, do R.I. STF). Mantida a exigência de oito ministros será difícil a alteração do resultado obtido na Turma. Vejamos um exemplo: se na Turma, três ministros reconhecem a repercussão geral, e a sessão do Plenário é instalada com oito ministros (presentes aqueles que admitiram a repercussão), o voto da maioria (cinco) não será suficiente para impedir o conhecimento do recurso extraordinário. *Em verdade, a decisão que acolhe a repercussão foi feita por apenas três ministros.* O mesmo raciocínio haveria se apenas dois ministros tivessem acolhido a repercussão geral (o recurso seria conhecido porque apenas seis ministros teriam votado pela rejeição da relevância da questão constitucional). É bem verdade que não se pode descartar, no exemplo retratado, a possibilidade dos ministros reverem seus votos na sessão Plenária, ou que estejam justificadamente ausentes, de modo que presente oito ministros, todos votem pela rejeição da repercussão geral. A futura regulamentação do regimento interno demonstrará a latitude que o STF pretende emprestar a aplicação da repercussão geral.

5.7 – Irrecorribilidade da Decisão que Rejeita a Repercussão Geral (art. 543-A, *caput*)

O art. 543-A, *caput*, estabelece que o STF, em decisão irrecorrível, não conhecerá de recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral. O *quorum* para esta decisão é de oito ministros (art. 102, §2º, da CF).

Não causa espécie alguma o fato de a decisão ser irrecorrível, uma vez que esta regra já faz parte do sistema: o julgamento definitivo dos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário não é recorrível. Ressalve-se o caso do não conhecimento ter sido decidido singularmente pelo relator, com base no art. 557, *caput*, do CPC, desde que “manifestamente inadmissível” o recurso.

Além disso, deverá ser observado o princípio da fundamentação das decisões judiciais (art. 93, IX, da CF e art. 131, do CPC), publicando-se o acórdão da sumula da decisão constante de ata (art. 543-A, §7º), não se seguindo a regra utilizada na antiga arguição de relevância da questão federal, quando o julgamento era feito em sessão

secreta do Conselho do STF.²⁷ Este preceito, em certa medida, afasta alegações de ser discricionária a decisão sobre a repercussão geral da questão constitucional.

5.8 – Multiplicidade de Recursos com Fundamento em Idêntica Controvérsia (art. 543-B)

Quando houver uma multiplicidade de recursos extraordinários cujas questões constitucionais contenham idêntica controvérsia, deverá o órgão *a quo*, selecionar um ou mais recursos representativos do grupo e remetê-los ao STF, suspendendo o processamento dos demais até a decisão da Corte. O sobrestamento dos recursos deverá ser feito perante um mesmo juízo *a quo*, adotando-se a mesma conduta com relação a novos recursos que forem sendo interpostos enquanto se aguarda decisão do STF dos casos paradigmáticos remetidos.

Em demandas de massa, não aglutinadas em processo coletivo, a identificação de *idêntica controvérsia* poderá não comportar maior dificuldade. Esta, muito provavelmente, poderá surgir em diversas outras situações, devendo a análise da identidade ser muito rigorosa, sob pena inviabilizar o conhecimento da questão pelo Supremo Tribunal Federal.

Negada a existência de repercussão geral, como vimos no item 5.4, esta decisão tem uma peculiar eficácia *erga omnes* e *secundum eventum litis*, devendo ser negado seguimento aos recursos sobrestados (art. 543-B, §2º). Apesar do adjetivo “automaticamente”, a decisão do órgão *a quo* deve ser fundamentada (art. 93, IX, da CF).

Reconhecida a repercussão geral, e presentes os demais requisitos de admissibilidade (a ausência de qualquer um já teria impedido o seguimento do recurso extraordinário pelo próprio Tribunal de origem), o STF passará ao juízo do mérito do recurso. O acolhimento da repercussão geral pode se dar tanto pelo voto de quatro ministros, em sessão da Turma, ou pela decisão do Plenário que não alcance o *quorum* de oito votos pela sua rejeição. Em ambas as situações retratadas, salvo se for alterado o

²⁷ Art. 327, VIII, do R.I. STF, na redação da Em. Reg. nº 02/85.

regimento interno do STF, o julgamento do mérito do recurso é da Turma (art. 9º, III, do R.I. STF).

Na sistemática recursal até então vigente, os recursos sobrestados deveriam ser remetidos ao STF, para apreciação de seu objeto pela Turma. Entretanto, o legislador infraconstitucional, ultrapassando a regulamentação desse novo requisito de admissibilidade, veio a criar novas regras sobre o processamento do recurso extraordinário perante os órgãos judiciais que proferiram as decisões recorridas.

O §3º, do art. 543-B, criou três soluções a serem dadas aos recursos sobrestados: juízo negativo de admissibilidade por estar prejudicado o recurso, juízo de retratação ou a manutenção da decisão impugnada.

A norma aponta a possibilidade de serem declarados prejudicados os recursos extraordinários que se encontravam sobrestados. *Prejudicado* corresponde à falta de interesse recursal superveniente ao momento da interposição do recurso. A competência para declarar prejudicado o recurso será do presidente o vice-presidente do tribunal de origem, onde os recursos extraordinários aguardavam a solução paradigmática do STF sobre a controvérsia.

Consoante o preceito legal, o juízo *a quo* declarará prejudicado o recurso extraordinário porque o STF *negou provimento ao recurso*, vale dizer, a controvérsia subjacente à questão constitucional foi julgada no mesmo sentido do teor da decisão recorrida, logo, em desfavor do recorrente. Ao negar provimento ao recurso, o STF “manteve” a decisão recorrida, quer tenha sido impugnada sob alegação de *erros in iudicando*, quer de *erros in procedendo*. Por se tratar de negativa de seguimento do recurso extraordinário, a decisão que declara prejudicado o recurso extraordinário desafiará o agravo de instrumento do art. 544, do CPC. E, por seu turno, a decisão singular do relator, que declara prejudicado o recurso, será atacável por meio do agravo interno do art. 557, §1º, do CPC.

O legislador com o intuito de reforçar a tendência de vincular as decisões do STF aos demais juízos, rompeu novamente com a sistemática recursal, criando norma que autoriza um juízo negativo e provisório de admissibilidade do recurso extraordinário com base no desprovimento (juízo de mérito) de outro recurso extraordinário. Apesar da quebra da harmonia do regime jurídico dos recursos, parece

que tal fato não irá agregar qualquer vantagem ao funcionamento da repercussão geral, tampouco, terá sucesso no desiderato de diminuir a avalanche de recursos ao STF, já que remanescem íntegras as possibilidades de interposição dos agravos, como apontamos acima.

É de se notar que o poder agora conferido ao juízo *a quo* é maior do que aquele que foi conferido ao relator, com base no art. 557. Pelo art. 543-B, §3º, não há necessidade de súmula ou jurisprudência dominante do STF para que seja negado seguimento ao recurso.²⁸

Por outro lado, se o recurso extraordinário que serve de paradigma for *acolhido em seu mérito*, estará o órgão prolator da decisão impugnada autorizado a rever seu julgamento para se amoldar ao precedente do STF, mediante juízo de retratação.

O dispositivo diz que os Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais poderão se retratar da decisão impugnada pelos recursos extraordinários que estavam sobrestados (art. 543-B, §3º, parte final).

Primeiramente, nota-se que a lei não exauriu a relação dos órgãos que poderão exercer esse novo juízo de retratação, pois o recurso extraordinário é cabível de qualquer decisão de única ou última instância (art. 102, III, caput, da CF), o que significa que pode ser interposto contra decisão de outro órgão jurisdicional diverso daqueles enumerados na norma, *e.g.*, decisão proferida em embargos infringentes previstos no art. 34, da Lei nº 6.830/80.

Em segundo lugar, a decisão recorrida é na maioria dos casos, como por exemplo, nos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e nos Tribunais Regionais Federais, proferida por uma turma de desembargadores. Rigorosamente, ao se criar um juízo de retratação não é razoável admitir que este seja feito pelo presidente ou vice-presidente do Tribunal de origem (art. 541 c.c. 543-B, §§1º e 3º, do CPC), órgão que não proferiu a decisão, de modo que dela não pode se retratar. Retratar é voltar atrás em relação a alguma coisa.

Desde logo se percebe que a regra legal colide com os anseios de efetividade e celeridade processuais, atualmente erigidos a patamar constitucional (art. 5º, LXXVIII,

²⁸ No mesmo sentido, André de Albuquerque Cavalcanti Abbud, *ob. cit.*, p. 125.

da CF). Os autos dos processos que se encontram na presidência ou vice-presidência dos tribunais deverão ser devolvidos aos órgãos fracionários colegiados que proferiram a decisão impugnada para que possam exercer o juízo de retratação. Exercida a retratação, abrir-se-á ensejo para que a parte contrária, agora prejudicada, interponha novo recurso extraordinário.

A manutenção da decisão recorrida é a outra face da mesma moeda. Se as turmas julgadoras não se retratarem de suas decisões, os autos deverão retornar ao STF. A remessa dos autos ao STF deverá continuar sendo realizada por intermédio da presidência ou vice-presidência do tribunal, contudo, não se lhes permitindo realizar novo juízo de admissibilidade. O art. 543-B, §4º, é claro ao estabelecer que se forem mantidas as decisões, “poderá o Supremo Tribunal Federal” cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada. Cassar ou reformar tem sentido técnico correspondendo à impugnação que invoca *errores in procedendo* ou *errores in procedendo*, respectivamente. Parece-nos que o uso da expressão “liminarmente” tem o significado de autorizar o relator a proceder ao juízo de cassação da decisão ou ao juízo de substituição do conteúdo da decisão recorrida. Esta decisão é de mérito, proferida pelo relator singularmente, o que autoriza a interposição de agravo interno (art. 557, §1º).

Do quanto exposto resta claro que em situações futuras, os juízes ao proferirem decisões passíveis de serem impugnadas por recurso extraordinário, deverão levar em consideração o julgamento da controvérsia realizado pelo STF. Isto não significa que haja vinculação daqueles à Corte Suprema, mormente, porque a súmula vinculante tem requisitos, procedimento e efeitos próprios (Lei nº 11.417, de 19.12.2006). Em termos de procedimento, entendemos que o sobrestamento dos recursos extraordinários somente ocorrerá até que a questão constitucional tenha sido julgada pelo STF. Recursos extraordinários posteriores deverão ser processados sem a alternativa de juízo de retratação, mas apenas a aplicação da regra da prejudicialidade, seja no juízo *a quo*, seja perante o relator no STF. Não faz sentido devolver os autos do processo à Turma julgadora, cuja decisão foi impugnada por recurso extraordinário, para que possa se retratar se o órgão julgador *antes de julgar* já conhecia o conteúdo da decisão do STF sobre o tema.

6 – As Normas do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal

A Lei nº 11.418, de 19.12.2006 remete ao Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal a regulamentação de cinco de seus dispositivos. Assim, o art. 543-A, §§ 5º e 6º, o art. 543-B, *caput*, e §5º, e funcionando como uma norma de encerramento o art. 3º, dispõe: “Art. 3º. Caberá ao Supremo Tribunal Federal, em seu Regimento Interno, estabelecer normas necessárias à execução desta Lei”.

Como é sabido, o regimento interno dos tribunais tem a função de organizar, internamente, o trabalho de seus órgãos jurisdicionais e administrativos. A Constituição Federal, em seu art. 96, I, ‘a’, prescreve que compete privativamente aos Tribunais “eleger seus órgãos diretivos e elaborar seus regimentos internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos”.

Por seu turno, a competência para legislar sobre *direito processual* é privativa da União (art. 22, I, da CF), ao passo que a competência legiferante para *procedimento em matéria processual* é concorrente entre União, Estados e Distrito Federal (art. 24, IX, da CF), estando a primeira limitada a normas gerais (art. 24, §1º, da CF), que ainda podem ser suplementadas por normas estaduais (art. 24, §2º, da CF).

Não é necessário abordar a tormentosa questão sobre a distinção entre direito processual e procedimento para fins de estabelecimento de competência jurisdicional, para se constatar que aos Tribunais, em seus regimentos internos, é vedado dispor sobre tema de direito processual ou procedimento em matéria processual. Eventual ingresso nestes campos temáticos, sob pretexto de “estabelecer normas necessárias à execução da Lei”, resultará em dispositivo de inconstitucional.

7 – *Vacatio legis* e Direito intertemporal

O primeiro dia de vigência da Lei nº 11.418/06 é 19 de fevereiro de 2007, com aplicação imediata aos processos em curso.

O seu art. 5º estabeleceu um prazo de vacância de 60 dias rigorosamente em conformidade com o preceito do art. 8º, §2º, da Lei Complementar nº 95, de 26.11.1998. A contagem de prazo deve incluir o dia da publicação da lei e o último dia do prazo de vacância, entrando em vigor no dia subsequente à sua consumação integral (art. 8º, §1º, da LC nº 95/98, na redação da LC nº 107, de 26.04.2001). Tendo sido publicada dia 20 de dezembro de 2006, o sexagésimo dia do prazo é 18 de fevereiro de 2007, sendo o início da vigência o dia seguinte: 19 de fevereiro de 2007.

Procurando explicitar o prazo de início da vigência da lei, o art. 4º afastou-se da regra de direito intertemporal aplicável aos recursos ao prescrever que ela se aplica aos *recursos interpostos* a partir do primeiro dia de vigência da lei. Na verdade a lei se aplica aos recursos cujas decisões tornaram-se públicas a partir de seu primeiro dia de vigência. Logo, tornada pública a decisão no primeiro dia de vigência da lei, a respectiva interposição somente poderá se dar também após esta data.

Com efeito, é princípio assente que a norma processual tem vigência imediata (art. 1.211, do CPC), não podendo prejudicar direitos processuais adquiridos (art. 5º, XXXVI, da CF). No tocante aos recursos, deve ser feita uma distinção entre a lei que discipline admissibilidade e efeitos e a lei que disponha sobre procedimento.²⁹ Quanto ao procedimento do recurso, a nova lei tem aplicação imediata com sua vigência.

Diferentemente, para fins de admissibilidade e efeitos vige a lei em vigor na data do julgamento. Uma lei que entre em vigor após ter se tornada pública a decisão não tem o condão de alterar os requisitos de admissibilidade ou os efeitos do recurso.

A data do julgamento é aquela em a decisão se tornou pública. Publicar é tornar público, ou seja, tornar ato do processo, instrumento público para exercício da jurisdição, deixando de ser ato privado praticado pelo Julgador. Publicação não se confunde com intimação, as quais podem até coincidir (*e.g.*, art. 506, I, do CPC). A intimação concerne à tempestividade do recurso, possibilitando às partes ter certeza da data do início da contagem do prazo para interposição recurso, e via de consequência, de seu termo final.

²⁹ Ver, por todos, Jorge Augusto de Pais de Amaral, *Direito Processual Civil*, Lisboa: Almedina, p. 43/5.

Em 1º grau de jurisdição a sentença se torna pública com sua prolação em audiência ou desde que o juiz a entregue ao escrivão, tornando-a parte do processo. Nos tribunais a decisão se torna pública desde que apregoadado o resultado do julgamento pelo presidente do órgão julgador. Não se exige a prévia conferência e registro do acórdão em secretaria, com subsequente publicação de seu dispositivo no órgão oficial de imprensa para que a decisão se torne pública (arts. 506, III c.c. 564, do CPC).

8 – Considerações de Cunho Conclusivo

Procuramos neste espaço dar o melhor rendimento para uma aplicação adequada da repercussão geral da questão constitucional no recurso extraordinário, segundo a disciplina estabelecida na Lei nº 11.418/06, conquanto o diploma legal careça de amadurecimento em sua interpretação pelo STF, bem como de adaptação ao regimento interno da Corte.

É desarrazoado acreditar que onze indivíduos possam exercer adequadamente a relevante função de guardião da Constituição Federal acometida ao Supremo Tribunal Federal, com o ingresso de milhares de processos anualmente. As diferentes tentativas no afã de racionalizar o serviço jurisdicional do STF não lograram obter o resultado desejado.³⁰

A utilização de mecanismo de seleção das questões que contém controvérsia relevante, a exigir o julgamento de uma Suprema Corte ou uma Corte Constitucional, é prática adotada em vários países, como a Argentina³¹, a Alemanha³², os Estados Unidos³³, e o Japão.³⁴

³⁰ Nelson Rodrigues Netto, *Interposição Conjunta de Recurso Extraordinário e de Recurso Especial*, pp. 20/5.

³¹ Art. 280 do Código de Proceso Civil y Comercial de la Nación Argentina: “Cuando la Corte Suprema conociere por recurso extraordinario, la recepción de la causa implicará el llamamiento de autos. La Corte, según su sana discreción, y con la sola invocación de esta norma, podrá rechazar el recurso extraordinario, por falta de agravio federal suficiente o cuando las cuestiones planteadas resultaren insustanciales o carentes de trascendencia. Si se tratare del recurso ordinario del artículo 254, recibido el expediente será puesto en secretaría, notificándose la providencia que así lo ordene personalmente o por cédula. El apelante deberá presentar memorial dentro del término de diez (10) días, del que se dará traslado a la otra parte por el mismo plazo. La falta de presentación del memorial o su insuficiencia traerá aparejada la deserción del recurso. Contestado el traslado o transcurrido el plazo para hacerlo se llamará autos. En ningún caso se admitirá la apertura a prueba ni la alegación de hechos nuevos”.

Funcionando como guardião do direito infraconstitucional comum, o Superior Tribunal de Justiça tem função semelhante ao Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o recurso especial. Por esta razão seria apropriado que a repercussão geral também tivesse sido estendida ao recurso especial, como, aliás, ocorria com a arguição de relevância da *questão federal* (e não questão constitucional), na vigência da ordem constitucional anterior.³⁵

Fazemos votos que a repercussão geral alcance o objetivo desejado de qualificar as questões a serem julgadas pelo Supremo Tribunal Federal, sem que com isso se acutile, sobremaneira, o direito das partes de ter aplicado, na solução de seus conflitos de interesses, a interpretação correta da Constituição Federal.

Referências Bibliográficas

ABBUD, André de Albuquerque Cavalcanti. *O Anteprojeto de Lei sobre a Repercussão Geral dos Recursos Extraordinários*. Revista de Processo. São Paulo: RT, nº 129, nov/2005, p. 108-131.

AMARAL, Jorge Augusto de Pais de. *Direito Processual Civil*. 2ª Ed. Lisboa: Almedina, 2001.

ARRUDA ALVIM. *A Arguição de Relevância no Recurso Extraordinário*. São Paulo: RT, 1988.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. 13ª Ed. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2006. Vol. V.

CABRAL, Antonio do Passo., *Pelas Asas de Hermes: A Intervenção do Amicus Curiae*,

³² ZPO §543, da ZPO.

³³ Rule 10 das *Supreme Court Rules* dos EUA.

³⁴ Art. 318, do Código de Processo Civil Japonês de 1996, conforme notícia Yasuhei Taniguchi, *O Código de Processo Civil Japonês de 1996 – Um Processo para o Próximo Século?* Revista de Processo nº 99, p. 62.

³⁵ Na Justiça especializada do Trabalho existe o requisito da *transcendência da causa* para o recurso de revista: CLT. “Art. 896-A. O Tribunal Superior do Trabalho, no recurso de revista, examinará previamente se a causa oferece transcendência com relação aos reflexos gerais de natureza econômica, política, social ou jurídica”.

- Um Terceiro Especial*. Revista de Processo. São Paulo: RT, nº 117, set/out/2004, p. 9-41.
- DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. *Breves Considerações sobre o Amicus Curiae na Adin e sua Legitimidade Recursal*, in, *Aspectos Polêmicos e Atuais Sobre os Terceiros no Processo Civil*. (coord. Fredie Didier Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier). São Paulo: RT, 2004, p. 59-80.
- ENGISCH, Karl. *Introdução ao Pensamento Jurídico*. 7ª Ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996.
- FERRAZ Júnior, Tércio Sampaio. 4ª Ed. *Introdução ao Estudo de Direito*, São Paulo: Atlas, 2003.
- GOMES Júnior, Luiz Manoel. *A Repercussão Geral da Questão Constitucional no Recurso Extraordinário*. Revista de Processo. São Paulo: RT, nº 119, jan/2005, p. 91-116.
- HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional*. Porto Alegre: Fabris, 1997.
- MACEDO, Elaine Harzheim., *Repercussão Geral das Questões Constitucionais: Nova Técnica de Filtragem do Recurso Extraordinário*, disponível em <http://www.direito.ufrgs.br/processoeconstituicao/cursos/arquivosdocurso/2005.05.23%20-%20Elaine%20Harzheim%20Macedo%20-%20Repercuss%20E3o%20geral.doc>
- MACIEL, Adhemar Ferreira. *Amicus Curiae: Um Instituto Democrático*. Revista de Processo. São Paulo: RT, nº 106, abr/jun/2002, p. 281-284.
- MOREIRA ALVES, José Carlos *Poder Judiciário, Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política nº 18*. São Paulo: RT.
- NERY Júnior, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*. 9ª Ed. São Paulo: RT, 2006.
- RAMOS, André Luiz Santa Cruz. *A Necessidade de Demonstração Repercussão Geral das Questões Constitucionais Discutidas no Recurso Extraordinário (art. 102, §3º, da CF/88)* Revista Dialética de Direito Processual. São Paulo: Dialética, nº 32, nov/2005, p. 9-20.
- RODRIGUES NETTO, Nelson. *Recursos no Processo Civil*. São Paulo: Dialética, 2004.

_____, *Interposição Conjunta de Recurso Extraordinário e de Recurso Especial*. São Paulo: Dialética, 2005.

_____, *Cognição Limitada do Mérito da Apelação pelo Juízo de 1º Grau – (art.518, §1º, do CPC)*, in, *Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos Cíveis* (coord. Nelson Nery Júnior e Teresa Arruda Alvim Wambier). São Paulo: RT, 2007. Volume 11. (no prelo)

TANIGUCHI, Yasuhei. *O Código de Processo Civil Japonês de 1996 – Um Processo para o Próximo Século?* Revista de Processo. São Paulo: RT nº 99, jul/set/2000, p. 50-73.

WAMBIER, Tereza Arruda Alvim *Controle das Decisões Judiciais por Meio de Recursos de Estrito Direito e de Ação Rescisória.*, São Paulo: RT, 2002.