
REPERCUSSÃO GERAL E O PRINCÍPIO DA INAFESTABILIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL

General Impact And The Principle Of The Non Afastability
of the Jurisdictional Controll

Claudia Regina Zani Luz*

RESUMO: No final do ano de 2004, com o surgimento no ordenamento jurídico nacional da Emenda Constitucional 45, introduziu-se um novo parágrafo no art. 102 da Constituição Federal. O § 3º trazia para os operadores do direito, mais um juízo de admissibilidade. A nova exigência de demonstração de relevância, da matéria, a repercussão geral da questão constitucional, trata-se de política judiciária, voltada a desafogar a Suprema Corte do país. No entanto, discute-se a relação entre esses prequestionamentos e o Princípio da inafestabilidade do controle jurisdicional, amplo acesso ao judiciário ou garantia de acesso à justiça, enquanto direito humano fundamental, constitucionalmente assegurado.

PALAVRAS-CHAVE: Admissibilidade; controle jurisdicional; direito fundamental; repercussão geral e tutela jurisdicional.

ABSTRACT: In the end of 2004, after the appearance of the Constitutional Ement in the national juridical order, it was introduced a new paragraph in the article 120 of the Federal Constitution. The 3th paragraph gives to the law operators one more amissibility judgment. The new demand of relevance demonstration of the subject, the general impact of the constitutional matter, is about juridical politics that aims at to relieve the Highest Court of the country. However, it is discussed the relation between the pre quetionaments and the Principle of the non afastability of the jurisdictional controll, total access to the juridical power or a guarantee to the juridical power as a human fundamental righth, constitutionally assured.

KEY-WORDS: amissibility. Jurisdictional controll. Fundamental righth, general impact. Jurisdictional protection.

INTRODUÇÃO

No final do ano de 2004, com o surgimento no ordenamento jurídico nacional da Emenda Constitucional 45, introduziu-se um novo parágrafo no art. 102 da Constituição Federal. O § 3º trazia para os operadores do direito, mais um juízo de admissibilidade, para que se conhecesse o Recurso Extraordinário. Não bastava dali por diante o prequestionamento, como também, o fato de a matéria ali ventilada ser ou não constitucional, imperioso se tornou a demonstração da repercussão geral da controvérsia constitucional como preliminar, para que somente então, desse continuidade ao procedimento de admissibilidade ou não do Recurso Extraordinário.

Assim, a nova exigência de demonstração de relevância, da matéria, a repercussão geral da questão constitucional, trata-se de política judiciária, voltada a desafogar a Suprema Corte do país, em busca da realização do direito fundamental à efetiva tutela jurisdic-

*Mestre em Direito pela Universidade de Ribeirão Preto – UNAERP-SP. Especialista em Processo do Trabalho e Direito do Trabalho pela Universidade de Franca – UNIFRAN-SP. Pós-Graduanda, *latu sensu* em Processo Civil e Direito Civil pela Fundação Educacional de Barretos – FEB-SP. Bacharel em Comunicação Social pela Universidade de Uberaba – Uniube-MG. Professora titular de Direito do Trabalho da Fundação Educacional de Barretos – FEB-SP e do Núcleo de Prática Jurídicas. Advogada.

cional. O acesso à justiça, previsto no artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal por se tratar de direito fundamental é de interesse de todos, desta forma conhecer a condição de acesso à Corte Suprema do país e de seus efeitos sob a tutela de um processo justo, com duração razoável descortina por si só a relevância do tema.

1 DO DIREITO FUNDAMENTAL

O mundo moderno trata a Constituição como referência, por vezes considerada um repositório geral de esperanças, no final do século XX, tanto na Europa continental, como em outros países de influência romano-germânica firmou-se o juízo de que as normas constitucionais são normas jurídicas, dotadas de superioridade hierárquica, imperativas, existem para realizar-se, ter efetividade e à disposição de todos os jurisdicionados.

Ocorre que, à medida que a Constituição consolida sua normatividade, ela deixa de apenas estruturar o Estado e passa a tomar decisões fundamentais e estabelecer prioridades, amplia seu papel, conforme elucida Ana Paula de Barcellos (BARCELLOS, 2002, p. 15).

A Carta brasileira de 1988, não se limita a conteúdos materialmente constitucionais, ou seja, de documento inaugural do Estado, que o cria e o recria, na proporção das bases que estabelece, pelo contrário, veicula como fundamento do Estado, a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), programas, diretrizes e prioridades para o Poder Público entre tantos outros. A dignidade humana é hoje um axioma jusfilosófico e, além disso, um comando jurídico dotado de superioridade hierárquica.

A Constituição Federal trata do “direito fundamental”, no *Título II, Dos Direitos e Garantias Fundamentais*. Na verdade a Carta Magna não quis apenas “dizer” dos direitos, afinal, ao ser promulgada, suas intenções não eram apenas promessas, para tanto, a própria se incumbiu de promover mecanismos, procedimentos capazes de gerar a tutela jurisdicional.

Trilhando esse raciocínio, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero (MARINONI, 2007, p. 10 e 11) comentam no sentido de que, quando proclamado o inciso XXXV, do art. 5º da CF, o qual dita que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito, ou seja, que todos têm direito a um devido processo legal, seguramente tal dispositivo contou com algumas bases mínimas, ensinam os autores:

[...] pois, não se está diante de um processo justo, do devido processo legal processual brasileiro, se o formalismo processual não se configurar como um ponto de encontro de direitos fundamentais, albergando o direito à tutela jurisdicional efetiva (art. 5º, XXXV, da CF), o direito ao juiz natural (art. 5º, XXXVII e LIII, da CF), o direito à paridade de armas (art. 5º, I, da CF), o direito ao contraditório (art. 5º, LV, da CF), o direito à prova (art. 5º, LVI, da CF), o direito à publicidade do processo (art. 5º, LX, e art. 93, IX, da CF), o direito à motivação das decisões judiciais (art. 93, IX, da CF) e o direito ao processo com duração razoável (art. 5º, LXXVIII, da CF) (MARINONI, 2007).

Pedrosa Nogueira adverte que existem várias discussões doutrinárias em torno dos direitos fundamentais, como também são diversas as perspectivas para formar um conceito de direito fundamental, na lição do doutrinador:

Pode-se abordá-lo a partir de sua perspectiva jusfilosófica, uma vez ser o jusnaturalismo moderno (movimento filosófico e político da idade moderna) uma das fontes das concepções desses direitos; seria cabível uma análise dos direitos fundamentais também

a partir de sua fundamentação moral, encarando-os como “direitos normais”. Também poderia ser analisado o fenômeno desde uma perspectiva histórica, através da investigação da conhecida concepção das “gerações” de direitos fundamentais (NOGUEIRA, 2007, p. 548).

Porém, o que se pretende no presente é conceituar os direitos fundamentais a partir do direito positivo.

Conforme os ensinamentos de Pedrosa Nogueira (NOGUEIRA, 2007, p. 550)¹ a constituição nacional deixa abertura para a existência de direitos fundamentais além dos elencados em seu dispositivo 5º, inclusive quando previstos em tratados internacionais (advertindo o citado autor em seu texto que o Supremo Tribunal Federal vem entendendo de forma diferente, afinal, julga os tratados ou convenções internacionais hierarquicamente inferiores à Constituição), desta forma, estaria formada a divisão, amplamente difundida pela doutrina, de um lado, direitos formalmente fundamentais, os taxativos elencados no texto constitucional, e os direitos materialmente fundamentais, aqueles que não estão enumerados ou que sequer podem ser encontrados no texto constitucional, mas, a despeito disso, incorporados ao direito positivo.

A Constituição de 1988 vinculou o caráter de direito fundamental, àquele que está imune ao poder reformador (CF/88, art. 60, § 4º), por isso nos ensinamentos de Martins Neto (MARTINS NETO, 2003, p.87) de acordo com o sistema jurídico nacional os direitos fundamentais podem ser chamados de “direitos subjetivos pétreos”.

Para Francis Hamon, Michel Troper e Gerorges Burdeau (HAMON, 2005, p.16) a maioria dos Estados modernos privilegia um texto constitucional formal, o que se traduz na intenção de proteger principalmente as liberdades, que estejam asseguradas em “normas formalmente constitucionais contra infrações ou modificações que possam ocorrer de forma excessivamente fácil”, o que, por si justifica o crescente número de matérias que têm encontrado seu fundamento no direito constitucional, na proporção em que são regidas por normas formalmente constitucionais.

Inspirado em Pérez Luño, José Afonso da Silva (DA SILVA, 2007, p. 178) alega que entre tantas expressões para designar os direitos fundamentais, a “direitos fundamentais do homem” é a mais adequada, pois, refere-se a princípios que resumem a concepção do mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservada para designar, *no nível do direito positivo*, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas. Por *fundamentais* entende-se situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, por vezes sequer sobrevive; *fundamentais do homem*, no sentido de que a todos não apenas de modo formal, mas de maneira concreta e materialmente sejam os direitos fundamentais efetivados. Por isso, na visão do autor “direitos fundamentais do homem significa direitos fundamentais da pessoa humana ou direitos fundamentais” é com esse conteúdo que a expressão direitos fundamentais encabeça o Título II, da Constituição.

Nos dizeres de Pedrosa Nogueira² pode-se considerar como:

direito fundamental todo direito subjetivo surgido na incidência de normas constitucionais ou internacionais, que positivam valores essenciais da comunidade desde que assim estabelecidos em normas jurídico-positivas, tendo como destinatários o Estado ou particulares e que se submetem ao regime jurídico próprio de aplicabilidade imediata e de imodificabilidade (NOGUEIRA, 2007, p.551)

1.1 A Finalidade dos Direitos Fundamentais Como Direito de Defesa

Em uma democracia, o povo escolhe seus representantes e a eles delega poderes, porém é de se frisar que tais poderes não são absolutos, conhecendo limitações, conforme lição de Alexandre Moraes (MORAES, 2003, p. 58), existe a “previsão de direitos e garantias individuais e coletivas, do cidadão relativamente aos demais cidadãos e ao próprio Estado”.

Canotilho, por sua vez, diz que,

a função de direitos de defesa dos cidadãos sob uma dupla perspectiva: (1) constituem, num plano jurídico-objectivo, normas de competência negativa para os poderes públicos, proibindo fundamentalmente as ingerências destes na esfera jurídica individual; (2) implicam, num plano jurídico-subjectivo, o poder de exercer positivamente direitos fundamentais (liberdade positiva) e de exigir omissões dos poderes públicos, de forma a evitar agressões lesivas por parte dos mesmos (liberdade negativa) (CANOTILHO, 1993, p.541).

Segundo Alexandre Moraes,

o estabelecimento de constituições escritas está diretamente ligado à edição de declarações de direitos do homem. Com a finalidade de estabelecimento de limites ao poder político, correndo a incorporação de direitos subjetivos do homem em normas formalmente básicas, subtraindo-se seu reconhecimento e garantia à disponibilidade do legislador ordinário (MORAES, 2003, p. 58).

São considerados direitos constitucionais à medida que se encontram inseridos no texto da carta. A eficácia e aplicabilidade desses direitos dependem do próprio enunciado, sendo certo que a Constituição faz depender de legislação ulterior a aplicabilidade de algumas normas definidoras de direitos sociais, enquadrados entre os fundamentais.

Em regra, como ensina Alexandre Moraes (MORAES, 2003, p.60) as normas que substanciam os direitos fundamentais democráticos e individuais são de eficácia e aplicabilidade imediata, afinal a própria Constituição Federal de 1988, em uma norma-síntese assim determina. É óbvio que a simples declaração por vezes, se torna ineficaz, por isso a necessidade de mecanismos previstos para torná-la eficiente, tais como mandado de injunção e iniciativa popular.

2 PRINCÍPIO DA INAFSTABILIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL

O princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, amplo acesso ao judiciário ou garantia de acesso à justiça, enquanto direito humano fundamental, constitucionalmente assegurado merece reflexão no presente trabalho.

À luz da opinião de Zaiden Geraige Neto (GERAIGE, 2003, p.31), o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional tem seu consectário mais imediato no *due process of law*, segundo o autor que cita lição de Canotilho (2003, J.J. Gomes Canotilho. Direito constitucional e teoria da constituição. 3ª, p. 460-461), o qual perscrutou sobre a origem do *processo devido/justo*, em pesquisas nas literaturas americana e inglesa, a idéia básica do princípio significa a obrigatoriedade da observância de um tipo de processo legalmente previsto antes de alguém ser privado da vida, da liberdade e da propriedade. Segundo Geraige Neto, “due process of law equivale ao processo justo definido por lei para se dizer o direito no momento jurisdicional de aplicação de sanções criminais particularmente graves”.

Segundo o autor na opinião de J.J.Gomes Canotilho, “a idéia inicial do “due process of law”, preocupada com a sedimentação da justiça processual e procedimental, é hoje agitada a propósito da conformação justa e adequada do direito à tutela jurisdicional, com a necessária efetividade e possível celeridade”.

Reis Friede (FRIEDE, 2002, p. 35), em análise histórica, relata que tanto a Constituição do Império (1824), a primeira Constituição republicana de 1891, e as Constituições de 1934 e 1937 nenhuma mencionavam o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional quanto às lesões de direito individual. A mudança veio ao ordenamento nacional com a promulgação da Carta de 1946, onde o art. 141, § 4º rezava “a lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão de direito individual” trouxe o princípio em epígrafe, pela primeira vez, de forma expressa. É verdade que a interpretação doutrinária entendia que o princípio do controle jurisdicional já era cumprido e observado, em razão do próprio mecanismo do sistema jurídico de garantias individuais. Porém, foi a Constituição de 1967, através de seu art. 150, § 4º que ratificou o princípio, como também o art. 153, § 4º da Emenda Constitucional nº 1 de 1969.

Sintetiza o autor:

De qualquer modo, o princípio do amplo acesso ao Judiciário expressamente previsto no texto constitucional (art. 5º, XXXV), não deixa margem de dúvida no sentido de que nenhum tipo de restrição (tal como o esgotamento prévio das vias administrativas) pode ser levantada no sentido de vedar o amplo acesso ao controle jurisdicional exercido, com exclusividade, pelo Judiciário (FRIEDE, 2002, p. 40).

A análise do inciso XXXV, do art. 5º, da CF, não pode se restringir apenas ao direito de agir, o puro direito de promover a demanda. Invocar a atividade jurisdicional é tutelar também o direito daquele que vem sendo alvo de uma ação, contra quem se age, é nesse sentido a posição de José Afonso da Silva (DA SILVA, 2007, p. 431) “garante-se a plenitude de defesa, agora mais incisivamente assegurada no inciso IV do mesmo artigo”.

O inciso XXXV do art. 5º da CF é garantia processual, por esse motivo José Afonso da Silva cita Frederico Marques:

Quando se fala em ‘processo’, e não em simples procedimento, alude-se, sem dúvida, a formas instrumentais adequadas, a fim de que a prestação jurisdicional, quando entregue pelo Estado, dê a cada um o que é seu, segundo os imperativos da ordem jurídica. É isso envolve a garantia do contraditório, a plenitude do direito de defesa, a isonomia processual e a bilateralidade dos atos procedimentais.

A Carta de 1988 incorporou ao dispositivo as “lesões” e “ameaças a direito”, tal fato inovou e ampliou o alcance da norma, pois a partir de então não se foca apenas a proteção dos direitos individuais, conferindo ao Poder Judiciário possibilidade de garantia que se empresta aos direitos individuais coletivos dos cidadãos.

Não é dado nem mesmo à lei, que é a expressão da vontade maior nacional, excluir da apreciação do judiciário uma lesão ou ameaça de lesão. Na redação do dispositivo em tela, não há restrição, inclui-se a atuação do Judiciário nos casos de lesão a direitos individuais, coletivos ou difusos.

Não se pode, porém, apenas refletir sobre o tema no sentido de sua aceção institucional, é nesse sentido o raciocínio desenvolvido pelo doutrinador José Afonso da Silva

que pondera sobre a necessidade de se garantir o “direito de recorrer ao Poder Judiciário em busca da solução de um conflito de interesses”, devendo o princípio constitucional previsto no art. 5º, XXXV ser entendido como garantidor, não só do já citado direito formal de ingresso em juízo, como, e principalmente, do direito a uma resposta rápida, equa e justa do Judiciário, capaz de assegurar resultados úteis.

3 REPERCUSSÃO GERAL

Há muito se fala da crise do Poder Judiciário, face à existência do grande número de processos levados à apreciação da Justiça, na espera de resposta à matéria controvertida, de forma que venha assegurar resultados úteis de forma justa e dentro da duração razoável do processo.

A Corte Suprema do país, não se encontra em situação diferente. Guardiã da Constituição, o Supremo Tribunal Federal se vê na busca de fortalecer sua autoridade, prestigiando sua jurisprudência, como reveladora da última palavra em termos de definição das questões constitucionais.

Gomes Júnior afirma:

Não é recente a preocupação dos estudiosos e dos aplicadores do direito com a outorga de uma tutela jurisdicional ágil e eficiente. Mais do que a obediência às formas e ao procedimento, o que o jurisdicionado almeja é uma solução rápida e efetiva para o litígio existente (GOMES JÚNIOR, 2006, p. 263).

A aplicação do requisito constitucional da “repercussão geral” surge com a promulgação da Emenda Constitucional nº 45, de oito de dezembro de 2004, que introduziu no art. 102 da CF o parágrafo 3º, com a seguinte redação, *in verbis*:

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.

O novo dispositivo exige, portanto, que para conhecimento do Recurso Extraordinário deverá haver obrigatoriamente demonstração da “repercussão geral”.

O fato é que, além do prequestionamento como requisito de admissibilidade do Recurso Extraordinário, e das demais hipóteses elencadas no artigo 102 da Carta: a) de ter sido prolatada decisão contrária ao texto constitucional (art. 102, III, *a*, da CF/88); b) a decisão recorrida declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal (art. 102, inciso III, alínea *b*; c) se a decisão questionada julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face da Constituição Federal (art. 102, inciso III, alínea *c*; d) e ainda, julgar válida lei local contestada em face de lei federal, à aplicação da “repercussão geral” além de ser mais um óbice ao conhecimento do recurso, também o é pela falta de conceito rígido do que se entenda por “repercussão geral”, e desta forma, o que justificaria ou não recebimento do Recurso Extraordinário pelo Supremo. Não existe uma regra, uma definição que venha exprimir o que deva ser considerado como matéria controvertida, suficientemente para preencher o requisito da “repercussão geral”.

Conforme leciona Marcelo Andrade Feres: Trata-se de novo requisito de admissibilidade do apelo extremo, normalmente chamado de transcendência; para ser admitido o extraordinário deve encartar questão transcendente, de repercussão geral.

Em 19 de dezembro de 2006, o legislador ordinário introduziu no Código de Processo Civil, através da Lei 11.418, dois novos artigos (543-A e 543-B) para disciplinar, segundo Humberto Teodoro Júnior (THEODORO JÚNIOR, 2007, p. 10).

Em breve análise, com base na própria denominação o instituto da “repercussão geral”, nada mais é que um sistema de filtragem recursal. A Lei 11.418/2006 veio ao mundo com o propósito de limitar o número de processos que sobem ao Supremo Tribunal Federal. Trata-se de importante medida política judiciária que reflete diretamente na vida de todos os brasileiros.

3.1 Relato Histórico

Não é a primeira vez em nossa história jurídica, que o regime constitucional apresenta um filtro, para selecionar demandas em que se discutam assuntos relevantes no âmbito constitucional.

Na Carta pretérita, que vigeu durante regime militar ditatorial, em meados da década de setenta, desenvolveu-se o instituto da “argüição de relevância”. Em 13 de abril de 1977, com o advento da E.C nº 07 alterou-se a redação do §1º do artigo 119 da Constituição de então para:

Art. 119 [...]

§ 1º as causas a que se refere o item III, alíneas *a* e *d*, deste artigo serão indicadas pelo Supremo Tribunal Federal no regimento interno, que atenderá à sua natureza, espécie, valor pecuniário e relevância da questão federal.

Foi o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (RISTF), art. 325, XI, que disciplinou com pormenores o instituto.

Gomes Júnior atesta que “o STF somente analisava, em sede de recurso extraordinário, aquelas matérias que, pela sua natureza, pelas partes envolvidas ou pela sua repercussão, justificassem o apelo extremo. Era a denominada argüição de relevância (GOMES JÚNIOR, 2006, p. 271).

De forma contundente é a visão de Evandro Lins e Silva no sentido de que “a relevância é uma pré-condição ou pré-requisito do recurso. Pode haver negativa de vigência da lei ou decisão divergente do próprio STF e a causa não ser considerada relevante, a ponto de exigir a correção extraordinária” (SILVA, 2006).

O art. 325 do RISTF dispunha que, nas hipóteses das alíneas *a* e *d* do inciso III da Constituição revogada, caberia recurso extraordinário, entre outros, (a) nos casos de ofensa à Constituição, (b) nos casos de divergência com a súmula do Supremo Tribunal Federal, e (c) nos processos por crime a que fosse cominada pena de reclusão. O inciso XI, previa ainda ser cabível o apelo extremo “*em todos os demais feitos, quando reconhecida a relevância da questão federal*”.

O filtro da relevância é, portanto, imprescindível para que seja afastada do tribunal as causas que não têm efetivamente importância, repercussão na sociedade e cujo pronunciamento do tribunal é injustificável.

A manifestação da Suprema Corte apenas tem coerência em casos excepcionais como acima citado (art. 102 e seus incisos da CF). Não se pode, confundir o acesso a ci-

dadania estimulado pela Constituição, com banalidades que acabam por congestionar os tribunais, provocando à manifestação do STF para casos sem expressão, na expectativa de fazer da Corte Suprema do país, mais uma instância, para que se corrija injustiças cometidas nas instâncias ordinárias.

Na visão de Rodolfo de Camargo Mancuso:

Parece indisputável que algum tipo de controle, filtro ou triagem há de existir para o acesso às Cortes Superiores, quanto mais não seja ante a evidente desproporção entre o número de seus Ministros e o volume de processos que, de outro modo, ali aportariam, sem um critério distintivo ou regulador [...] (MANCUSO, 2000, p. 61).

3.2 Precedentes

O ordenamento jurídico brasileiro não foi o primeiro a se utilizar de filtragem, ou seja, do requisito da relevância, atualmente denominado “repercussão geral” para que sua Corte Suprema não continuasse sendo acionada de forma ampla, irrestrita, sem critérios, servindo para deslindes de casos banais, transformando-a em mais uma instância, onde se pretende na verdade corrigir injustiças geradas na instância ordinária.

A Suprema Corte norte-americana há muito utiliza o requisito, reconhecida como fonte histórica do sistema de controle de constitucionalidade, denomina o requisito de repercussão como *certiori*, conforme lição de Luiz Manoel Gomes Junior (GOMES JÚNIOR, 2005, p. 9).

Pode-se citar como outros exemplos o Código de Processo Civil do Japão, onde o direito de recorrer à Suprema Corte fica subordinado a um controle baseado no juízo daquela Corte que reconheça, previamente, a existência de contrariedade a alguma decisão anteriormente tomada pela Corte ou então que envolva questão de direito relevante. O direito argentino é outro exemplo, em seu Código de Processo Civil nacional, através do dispositivo 280 que sofreu alteração decorrente da Lei 23.774/1990, no sentido de adotar critério para admissão do recurso extraordinário sob a denominação de “gravidad institucional”, regra semelhante a nossa “repercussão geral”. Assim, conforme comentários de Santiago Legarre.

a Corte, segundo sua discricção, e apenas com a invocação desta norma, poderá rechaçar o recurso extraordinário, por falta de gravame federal suficiente ou quando as questões suscitadas resultarem inconsistentes ou carentes de transcendência (LEGARRE, 2003, p. 313).

4 CONFRONTO ENTRE A REPERCUSSÃO GERAL E O PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL

A Constituição Federal de 1988 repeliu o mecanismo de filtragem da argüição de relevância, pois o momento histórico repulsava a discricionariedade com que o Supremo Tribunal Federal decidia sobre a existência ou não de “relevância” que fora argüida na matéria levada a exame, conforme doutrina Humberto Theodoro Júnior (, 2007, p. w103).

Na época do regime militar o STF decidia sobre a relevância em sessão secreta, sem a necessidade de qualquer motivação ou fundamento, argumenta Humberto Theodoro (2007, p. 103).

Mas, nos dias atuais, várias e sem significado relevante são as causas que sobrecarregam os tribunais, e como vastamente alegado nesse trabalho desvirtuam o papel da Corte

Suprema, tornando-a como uma opção a mais de instância, para que o jurisdicionado insatisfeito com decisão prolatada em instância inferior ordinária, tenha nova chance de sanar a injustiça que lhe acomete.

A E.C. 45, de 08.12.2004 trouxe o novo parágrafo 3º ao art. 102 da CF/88, e com isso o surgimento do mais novo mecanismo de admissibilidade de Recurso Extraordinário. Cabe à parte demonstrar a “repercussão geral” da matéria constitucional que traz à apreciação.

Não basta, argüir que se trata de matéria constitucional e que está fundamentada no rol do artigo 102 da Carta Magna. Como também é insuficiente o prequestionamento. A parte que levar o caso ao Supremo Tribunal Federal terá que argüir e demonstrar de forma satisfatória a “repercussão” de sua causa.

A Corte Suprema não tem discricionariedade para decidir sobre a matéria, tampouco fará como na Carta revogada. O STF está autorizado a não reconhecer o recurso, de forma preliminar, caso não reste demonstrada a “repercussão geral”. A decisão deverá ser proferida por dois terços de seus membros. Trata-se de procedimento que não envolve poder discricionário, pois o agente não tem a livre opção de praticar ou não o determinado ato ou serviço, segundo seu próprio juízo de conveniência e oportunidade. No caso, mesmo a lei se utilizando de termos vagos, conceitos indeterminados aplicados ao campo do subjetivismo, existem parâmetros e valores que devam ser cumpridos pelo julgador. Humberto Theodoro explica que:

[...] o que se exige do aplicador é uma obra de interpretação que procure traduzir o sentido da vontade da lei diante das particularidades do caso concreto. Jamais estará ele livre para optar por uma deliberação que seja indiferente aos parâmetros e valores proclamados pela norma (2007, p. 105).

A Lei nº 11.418, de 19.12.2006 acrescentou dois novos dispositivos no Código de Processo Civil (artigos 543-A e o art. 543-B), disciplinando o recurso extraordinário. Segundo Humberto Theodoro (2007, p.103), no art. 543-A “foram tratadas regras de definição do que se deva entender por repercussão geral das questões constitucionais debatidas no processo”, já no artigo 543-B inseriram “regras simplificadoras da tramitação de outros extraordinários pendentes com veiculação de igual controvérsia”.

O doutrinador continua sua explanação no sentido de que

Por repercussão geral, a lei entende aquela que se origina de questões que ultrapassem os interesses subjetivos da causa, por envolver controvérsias que vão além do direito individual ou pessoal das partes. É preciso que, objetivamente, as questões repercutam fora do processo e se mostrem relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico (art. 543-A, § 1º) (2007, p. 103).

Por outro lado, existem na lei casos em que a “repercussão geral” é expressa de forma objetiva, são as situações previstas no artigo 543-A, § 3º do CPC.

O controle de admissibilidade criado pelo parágrafo 3º do art. 102 da Constituição é aplicado especificamente no recurso extraordinário, não podendo ser utilizado ao Recurso Ordinário impetrado no STF, ou até mesmo no caso de Recurso Especial no Superior Tribunal de Justiça.

Assim, em breve análise aqui apresentada, ao confrontar o novo mecanismo de admissibilidade de recurso extraordinário, que é a repercussão geral com o artigo 5º, inciso

XXXV da Constituição Federal, denota-se que o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, acesso à justiça, um dos fundamentos constitucionais não sofre lesão com a aplicação do novo juízo de admissibilidade, afinal, a Corte Suprema tem por objetivo analisar questões constitucionais, prestigiando sua jurisprudência e isso é dar efetividade às garantias fundamentais de acesso à justiça e de duração mínima do processo (artigo 5º, XXXV e LXXVIII).

O inciso XXXV, do art. 5º garante direito de invocar a atividade jurisdicional, plenitude de defesa, mas não se pode confundir com direito de recorrer ilimitadamente. Trata-se de uma racionalização do sistema recursal.

CONCLUSÃO

Uma análise precipitada das garantias fundamentais previstas em nossa Constituição Federal pode promover o equivocado raciocínio de que a “repercussão geral” apresentada ao nosso ordenamento jurídico através da E.C. nº 45/2004 e regulamentada pela Lei nº 11.418/2006, que introduziu no Código de Processo Civil os arts. 543-A e 543-B na verdade fere a garantia constitucional insculpida no artigo 5º, XXXV da CF/88.

O papel da “repercussão geral” que na década de 70 era conhecida como “arguição de relevância” é de funcionar como um filtro, mais um requisito de juízo de admissibilidade na expectativa que, apenas seja objeto de exame e julgamento da Corte Suprema nacional, matéria constitucional relevante, que interesse a todos devido seu alcance social, político ou jurídico. Evitar que, tribunal criado para tratar de assunto extraordinário julgue questão ordinária, servindo mais como revisor de instância ordinária do que de guardião da Carta Constitucional.

Assim, o acesso à justiça, previsto no art. 5º, inciso XXXV da CF/88, não pode ser interpretado de forma extensiva como se fosse permitido recorrer inadvertidamente e ilimitadamente sob a falsa idéia de que, havendo limites ou restrição ao uso deliberado das vias recursais fosse óbice ao acesso à justiça.

REFERÊNCIAS

- CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional*. Coimbra: Almedina, 1993.
- BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais*. O princípio da dignidade da pessoa humana. Renovar: Rio de Janeiro – São Paulo, 2002.
- DA SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. Malheiros Editores: São Paulo, 2007.
- FÉRES, Marcelo Andrade. *Nótuła sobre a repercussão geral* (ou transcendência) do recurso extraordinário. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, nº 859, 9 nov. 2005. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7530>. Acesso em 10 de setembro 2007.
- FRIEDE, Reis. *Curso Analítico de Direito Constitucional e de Teoria Geral do Estado*. Forense: Rio de Janeiro, 2002.
- GERAIGE NETO, Zaiden. *O Princípio da Inafastabilidade do Controle Jurisdicional*. Coleção Enrico Tullio Liebman – vol. 56. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2003.
- GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel. Texto: *A Repercussão Geral da Questão Constitucional no Recurso Extraordinário – EC 45*. Coordenação Nelson Nery Jr e Teresa Arruda Alvim Wambier. *Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos Cíveis e Assuntos Afins*, Revista dos Tribunais: São Paulo, 2006.
- HAMON, Francis, Michel Troper e Georges Burdeau. *Direito Constitucional*. Editora Manole: São Paulo, 2005.
- LEGARRE, Santiago. *Una puesta en materia de certiorari*. In: Rivas, Adolfo A. et PELLONI, Fernando M. Machado (coord.). *Derecho procesal constitucional*. Buenos Aires, Ad-Hoc, 2003.
- MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Recurso Extraordinário e Recurso Especial*. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2000.
- MARINONI, Luiz Guilherme e Daniel Mitidiero. *Repercussão Geral no Recurso Extraordinário*. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2007.

- MARTINS NETO, João dos Passos. *Direitos Fundamentais: Conceito, Função e Tipos*, Revista dos Tribunais: São Paulo, 2003.
- MORAES, Alexandre. *Direito Constitucional*. Atlas: São Paulo, 2003.
- NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Coordenação Fredie Didier Jr. *Constituição e Processo* – Capítulo IX, Sobre o Direito Fundamental à Jurisdição. Editora Podium: Salvador, 2007.
- SILVA, Evandro Lins e. *O recurso extraordinário e a relevância da questão federal*. In: Revista Forense 255/43
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Repercussão Geral no recurso Extraordinário (lei nº 11.418) e Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal (lei nº 11.417)*. Revista IOB de Direito Civil e Processual Civil, nº 48, jul-ago/2007.

Artigo recebido em setembro de 2008 e aceito em novembro de 2008.
