

IRRECORRÍVEL, MAS NEM TANTO: A REVISÃO DE TESE NA REPERCUSSÃO GERAL DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Eric Baracho Dore Fernandes
Universidade Federal Fluminense

Siddharta Legale Ferreira
Universidade Federal de Juiz de Fora

RESUMO: O objeto deste trabalho diz respeito ao instituto da revisão de tese no âmbito da repercussão geral. Como se sabe, a Emenda Constitucional nº 45/2004 introduziu o art. 102, § 3º ao texto constitucional, passando a exigir a demonstração da relevância jurídica da questão de direito a ser submetida ao Supremo Tribunal Federal por meio do recurso extraordinário. Prevê a legislação processual, por sua vez, que, uma vez negada a existência de repercussão geral por meio de decisão dita irrecorrível, tal entendimento valerá para todos os recursos que versem sobre casos análogos, salvo se houver revisão de tese. Todavia, ainda não existem contornos precisos quanto a tal possibilidade e seus aspectos procedimentais. É o que se pretende debater.

PALAVRAS-CHAVE: Recurso extraordinário. Repercussão geral. Revisão de tese. Supremo Tribunal Federal. Controle de constitucionalidade.

Introdução

Quando foi aprovada a Reforma do Judiciário, o sonho de celeridade e a construção de uma corte verdadeiramente constitucional estavam distantes. A exigência da repercussão geral foi acrescida ao recurso extraordinário (RE) com o objetivo de combater o acesso de causas irrelevantes ao Supremo Tribunal Federal e de sedimentar justamente seu papel como corte constitucional. Havia, de fato, uma litigância anômala, as ações repetidas e irrelevantes lotando o tribunal sem necessidade. O recurso pensado para ser extraordinário havia se tornado corriqueiro, para não dizer, “ordinaríssimo” (GOMES JR., 2005, p. 92).

A expectativa era reverter o quadro, tendo como resultado prático mais causas com elevado grau de relevância sob julgamento mais rápido na corte e que a elas fosse dispensada a merecida atenção (DINO; MELO FILHO; BARBOSA; DINO, 2005, p. 73). Para tanto, a exigência da repercussão geral foi engendrada supostamente como irrecorrível. O resultado foi que as promessas foram cumpridas em parte e rapidamente: o número de recursos extraordinários diminuiu drasticamente e o STF teve reconhecido o seu merecido papel constitucional (AMADO, 2008).

É nesse contexto pós-reforma do Judiciário que surge e se pretende apresentar e discutir a “revisão de tese” da repercussão geral no recurso extraordinário. Veja-se que segundo o art. 543-A, *caput*, do CPC, o que era irrecorrível torna-se recorrível pela obscura previsão do art. 543-A, § 5º, e pela clara disposição do art. 327, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, o qual, de forma expressa, admite agravo da decisão que negou anteriormente repercussão geral para revisão de tese.

Pretende-se, aqui, levantar críticas e, na medida do possível, ao final responder a algumas dúvidas a respeito do novo instituto processual relacionado à repercussão geral. Mais precisamente, poderia a corte constitucional transformar o irrecurável em recorrível? E a revisão de tese que permitiria o agravo da decisão que nega a repercussão geral deve ser suprimida ou positivada de forma expressa?

1 Repercussão geral no recurso extraordinário: o que é e como funciona

Nas últimas décadas, o Supremo Tribunal Federal tem desempenhado um papel ativo na vida institucional brasileira. Tão notória foi a expansão da jurisdição constitucional no Brasil que alguns autores a incluem como um dos marcos teóricos do modelo contemporâneo de constitucionalismo. Sob a égide da Carta Magna de 1988, o papel de guardião da Constituição atribuído ao Poder Judiciário ampliou-se consideravelmente, pois ao mesmo tempo em que se aumentou o rol de legitimados para as ações específicas do controle concentrado perante o STF e Tribunais de Justiça, permitiu-se também que todo e qualquer órgão jurisdicional apreciasse questões constitucionais por meio do controle difuso de constitucionalidade. Some-se ao panorama anterior a opção do constituinte de 1988 por uma Constituição extremamente analítica e o resultado é um contexto no qual a corte constitucional tem sido provocada a manifestar-se sobre os mais diversos temas.

Dentro desse contexto de democratização e ampliação do acesso à jurisdição constitucional, a repercussão geral surgiu devido à necessidade de um “filtro recursal” que possibilitasse ao STF um controle mínimo sobre as causas que chegassem ao tribunal, evitando assim que a corte constitucional se reduzisse a um “3º grau de jurisdição”, julgando questões de pouco valor e, em decorrência disso, preterindo as questões mais relevantes. Não se trata de problema novo, conforme destaca Gilmar Ferreira Mendes, mencionando a atuação do ministro Moreira Alves:

No passado, quando se falava em crise do Supremo Tribunal Federal - e que, na verdade, era mais propriamente a crise do Recurso Extraordinário - em face da multiplicidade de causas que iam chegando anualmente numa progressão que de aritmética já estava se tornando quase uma progressão geométrica, ele [Moreira Alves], pouco a pouco, tomou certas iniciativas para tentar conter a marcha evolutiva desses números para que pudesse atuar realmente como Corte Suprema [...] (MOREIRA ALVES, 1997 apud MENDES; COELHO; BRANCO, 2009, p. 999)

Com o mesmo tom crítico, Humberto Theodoro Jr. destaca:

Como se vê, a repercussão geral, disciplinada pela Lei nº 11.418/2006, editada com o fito de reduzir o excessivo e intolerável volume de recursos a cargo do STF, não teve como objeto principal e imediato os recursos extraordinários manejados de maneira isolada por um ou por outro litigante. O que se ataca, de maneira frontal, são as causas seriadas ou a constante repetição das mesmas questões em sucessivos processos, que levam à Suprema Corte milhares de recursos substancialmente iguais, o que é muito frequente, v.g., em temas de direito público, como os pertinentes aos sistemas tributário e previdenciário, e ao funcionalismo público. (THEODORO JR., 2009, p. 642)

Sendo este um problema antigo, não são recentes as tentativas de uniformizar, racionalizar e aperfeiçoar a atividade jurisdicional. O volume de julgados de uma corte será sempre maior do que as capacidades materiais de seus julgadores, de modo que cada época apresentou sua contribuição para a solução do problema. Desde a criação da súmula de jurisprudência dominante por Victor Nunes Leal¹ (e o inesperado futuro de vinculação de seus efeitos com a instituição da súmula vinculante) até a adoção da arguição de relevância,² já precedida da jurisprudência defensiva como forma de reação institucional pelo Supremo Tribunal Federal,³ observa-se a tentativa constante de construir ferramentas capazes de lidar de forma efetiva com a questão.

A repercussão geral surgiu justamente no momento em que se agravou de forma intolerável o quadro de crise institucional do tribunal. Ao surgir, a repercussão geral apresentou-se como elemento de superação do perfil *subjetivo* e *individual* do recurso extraordinário. Tal perfil foi responsável pela multiplicação constante do número de recursos interpostos, o que produziu um sufocante congestionamento na Suprema Corte brasileira. É o que afirma Ulisses Schwarz Viana:

O recurso extraordinário, certamente, tem sido o gerador do congestionamento “paralisante” do Supremo Tribunal Federal, exatamente porque sua concepção sempre foi marcada por acentuada tendência formalista e subjetivista. Assim, o Supremo Tribunal Federal tornou-se o destinatário de milhares e milhares de recursos extraordinários envolvendo controvérsias constitucionais surgidas incidentalmente em relações processuais intersubjetivas. [...]

A modelação subjetivista do recurso extraordinário - pré-repercussão geral -, desse modo, produziu um efeito indesejável e pernicioso: deu azo aos excessos e abusos (como, p. ex., o intuito protelatório do cumprimento das decisões judiciais) do direito de recorrer. (VIANA, 2010, p. 15)

A introdução do conceito pela Emenda Constitucional (EC) nº 45/04 não dotou o instituto de aplicabilidade plena. Por ser, na acepção clássica de José Afonso da Silva (2009), norma de eficácia limitada, a norma constitucional que prevê a repercussão geral carece de norma integradora infraconstitucional para a produção de todos os seus efeitos (o § 3º utiliza a expressão “nos termos da lei”), de modo que o art. 102, § 3º, da Constituição Federal foi regulamentado pela Lei nº 11.418/2006, que acrescentou os artigos 543-A e 543-B ao atual Código de Processo Civil (CPC).

Mesmo mantendo a opção por um critério aberto para a definição de repercussão geral no art. 543-A, § 1º, o legislador trouxe um pouco mais de clareza ao instituto que até então carecia de elementos que pudessem fundamentar uma conceituação mais precisa. Tendo por base a alteração legislativa, pode-se dizer que há repercussão geral no recurso extraordinário quando se configura a presença simultânea de dois critérios: a) relevância (“considerada a existência, ou não, de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico”); e b) transcendência (“que ultrapassem os interesses subjetivos da causa”). De toda sorte, a opção legislativa por um conceito genérico atribuí ao próprio STF o ônus de estabelecer os contornos e definições mais precisas de repercussão geral. O legislador somente excepcionou esse critério aberto no tocante à hipótese de decisão contrária à súmula de jurisprudência dominante do Supremo, caso em que sempre haverá repercussão geral, nos termos do art. 543-A, § 3º.

O art. 5º da Lei nº 11.418/2006 estabeleceu uma *vacatio legis* de 60 dias para que a inovação se tornasse eficaz e, portanto, a demonstração preliminar de existência de repercussão geral se tornasse exigível nos recursos interpostos. No entanto, em precedente firmado em acórdão da relatoria de Sepúlveda Pertence,⁴ o STF entendeu que a demonstração da existência de repercussão geral somente se tornaria efetivamente exigível a partir da publicação da Emenda Regimental nº 31/2007, que conformou o regimento interno do tribunal ao novo instituto. Posteriormente, as emendas nº 23/2008, 31/2009 e 42/2010 introduziram outras alterações à disciplina regimental do recurso extraordinário e da repercussão geral.

A definição regimental do conceito de repercussão geral contida no parágrafo único do art. 322 pouco fez para delinear, de forma mais clara, o conceito aberto trazido pelo legislador. Nesse ponto, é de se concluir que, devido à indeterminação e abertura semântica inerente aos conceitos de “questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico”, o rol de matérias dotadas de repercussão geral é algo que só poderá ser construído casuisticamente, pela jurisprudência do próprio tribunal.

Assim como a arguição de relevância, a repercussão geral não é um recurso, mas sim um pressuposto recursal do recurso extraordinário, não havendo análise do mérito. Mais recentemente, a Lei nº 11.418/2006 regulamentou o parágrafo adicionado ao art. 102, adicionando alguns artigos ao CPC, tais como o art. 543-A e art. 543-B. A sessão não poderá realizar-se secretamente. As decisões que aceitam ou rejeitam a existência de repercussão geral, pelo mesmo motivo, devem ser fundamentadas e valem para casos análogos. O próprio subjetivismo do pressuposto recursal foi minimizado à medida que se exige um duplo fundamento: a “relevância e a “transcendência” para restar configurada a “repercussão geral”. Na prática, devem ser comprovados objetivamente os reflexos de natureza econômica, política, social ou jurídica, conforme o art. 102, § 3º, da CF88.

O recurso extraordinário brasileiro relaciona-se com controle de constitucionalidade por via difusa e incidental. Difuso porque há reapreciação de questões de direito constitucional que hajam sido avaliadas na instância de origem, ou seja, que tenham sido objeto de prequestionamento. Incidental porque a declaração de inconstitucionalidade não é feita pela via principal - ao contrário do sistema concentrado, cujo pedido é a declaração da (in)constitucionalidade de uma dada norma. Porém, salienta-se que o STF exerce o controle de constitucionalidade difuso ainda que por vias distintas do recurso extraordinário, e até mesmo de ofício.

Os pressupostos de admissibilidade do recurso extraordinário são:

- a) prequestionamento, que, para alguns, é definido como a prévia manifestação do tribunal sobre a questão controvertida e, para outros, como o ônus atribuído a parte de pleitear tal questão previamente ao recurso (DIDIER JR.; CUNHA, 2009, p. 260-261). Embora normalmente seja exigido, já há quem defenda que tal requisito poderia ser dispensado se existir repercussão geral;⁵
- b) esgotamento prévio de todos os meios recursais ordinários;⁶
- c) ofensa direta e frontal à Constituição Federal; e, agora
- d) repercussão geral das questões constitucionais, em razão da qual o tribunal poderá recusar o recurso mediante manifestação de dois terços dos seus membros.

A repercussão geral no recurso extraordinário pode ser definida de dois pontos de vista: a) processual; e b) constitucional. Do ponto de vista processual, essa exigência é definida como um requisito intrínseco da admissibilidade do recurso extraordinário. Trata-se de uma verdadeira questão prévia e preliminar que, antes de se adentrar no mérito, verifica se as questões ultrapassam as controvérsias das partes envolvidas no litígio (MARINONI; MITIDIERO, 2007, p. 33; THEODORO JR., 2009, p. 104). Do ponto de vista constitucional, por certo, o mecanismo não deixa de ser um requisito de admissibilidade recursal. Ganha, no entanto, contornos próprios quando descrito como um filtro para selecionar o que será julgado pelas cortes que exercerão a jurisdição constitucional, como bem destaca Luís Roberto Barroso (2011, p. 132-133) – após percorrer, brevemente, o Direito comparado –, ressaltando a discricionariedade que outras cortes constitucionais têm para decidir o que será ou não julgado. Independentemente do ponto de vista adotado, seja como requisito de admissibilidade do recurso seja como filtro do acesso à corte constitucional, a repercussão geral pressupõe a relevância e a transcendência da causa.

A principal questão constitucional relativa à repercussão geral diz respeito à sua delimitação semântica. A repercussão estará presente quando do caso repercutirem reflexos econômicos, políticos, sociais e jurídicos (GOMES JR., 2005, p. 101-102; BARBOSA MOREIRA, 2008, p. 638). Por tal razão, podem ser apontados como possíveis exemplos que caracterizariam o requisito da relevância: a) causas de valor extremamente elevado; b) questões sensíveis para os partidos políticos e para harmonia entre os poderes; e c) causas envolvendo direitos fundamentais de um grupo social vulnerável.

A transcendência, por sua vez, significa que a questão constitucional a ser debatida no mencionado recurso extraordinário ultrapassa os limites subjetivos da causa. Em outras palavras, a discussão jurídica por via desse mecanismo do controle incidental tornou-se representativa de uma gama de outras ações. O recurso ganha feições, por isso, objetivas à medida que se torna um pretexto para deliberar sobre um tema, o que se comprova até mesmo pelo sobrestamento de recursos análogos enquanto não for decidido o recurso paradigma a ser julgado: se tem ou não repercussão geral, se merece ser julgado procedente ou improcedente. Desse modo, procura-se atacar a multiplicação de processos para desafogar a Supremo Tribunal Federal, com o intuito de removê-lo da condição de mais uma instância recursal e elevá-lo ao status de corte constitucional.

Conceituados esses requisitos, ainda que de forma sucinta, resta saber as questões operacionais que envolvem a formatação do recurso extraordinário ou, de forma direta, como ele funciona. Para fins expositivos, basicamente essas questões serão divididas em: a) competência; b) quórum e momento para apreciação; e c) julgamento e sua eficácia.

A *competência* para decidir sobre a existência de repercussão geral no recurso extraordinário é exclusiva do Supremo, não se admitindo que outros tribunais se pronunciem (podendo estes analisar somente se as partes demonstraram ou não a preliminar de repercussão geral). Caso o façam, haverá intromissão na competência do STF, cabendo reclamação (MARINONI; MITIDIERO, 2007, p. 43). A exigência de demonstração de repercussão geral só poderá ser feita pelo Supremo aos recursos extraordinários interpostos posteriores a 3/5/2007, quando a Emenda Regimental nº 21/07 estabeleceu as normas necessárias à execução das disposições legais e constitucionais sobre o novo instituto.

A maioria necessária para *rejeitar* a existência da repercussão geral é, segundo o art. 102, § 3º, da CF88, de 2/3 dos membros do STF, ou seja, 8 dos 11 ministros. Aqui surge o problema de que apenas o plenário atingiria tal quórum e, caso tal tema fosse efetivamente afetado a ele, a finalidade da reforma restaria esvaziada. A solução encontrada pelos ministros do STF foi submeter a inexistência da repercussão geral ao “plenário virtual”, em que votam todos os ministros, mas não precisam estar reunidos fisicamente para rejeitar o recurso extraordinário por ausência desse requisito de admissibilidade. Em sede doutrinária, defende-se que essa deliberação colegiada por meio eletrônico não viola o contraditório e ampla defesa, caso ocorra de forma pública e apresentando as decisões aos interessados (DIDIER JR.; CUNHA, 2009, p. 342). Ainda assim, é submetido um único recurso extraordinário de cada matéria à análise da repercussão geral pelo plenário virtual ou por questão de ordem no plenário presencial, podendo ser devolvidos aos demais recursos da mesma matéria aos tribunais ou turmas recursais de origem, ou sobrestados no STF. Contudo, o relator pode e deve decidir, previamente, se há intempestividade e ausência de violação de questão constitucional, nos termos do art. 557 do CPC. A turma do STF pode decidir apenas que existe repercussão geral, tal como dispõe o art. 543-A do CPC.

A *decisão* quanto à presença da repercussão geral no recurso extraordinário não materializa um julgamento propriamente. Trata-se de forma de admissibilidade para possibilitar o julgamento (ALVIM, 2005, p. 77). De qualquer forma, é certo que tal decisão deve ser pública e motivada, por conta da determinação constitucional contida no art. 93, IX e X, da Carta Magna. Ao final, deverá ser editada uma súmula do julgamento da repercussão geral, que constará em ata e será publicada no Diário Oficial. Servirá essa publicação como acórdão, a fim de racionalizar futuras verificações da ausência ou presença desse requisito.

A decisão que analisa a repercussão geral pode reconhecê-la ou entender que ela não se faz presente. Sua eficácia depende, justamente, desse conteúdo. Reconhecida a repercussão geral, será admitido o recurso extraordinário que deverá ser julgado, desde que presentes os demais requisitos: prequestionamento, violação direta da constituição e esgotamento das instâncias ordinárias (TUCCI, 2006, p. 62). Por outro lado, caso não seja reconhecida a repercussão geral, o recuso extraordinário será sequer conhecido (AZEM, 2007, p. 94).

Explicitado o funcionamento da repercussão geral, resta apresentar o objeto propriamente desse ensaio crítico: a irrecorribilidade (ou não) da repercussão geral no recurso extraordinário.

2 Críticas e contra-argumentos

Com a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 45/2004 e a inserção no ordenamento da chamada “repercussão geral”, uma parte da doutrina⁷ entende que a regra regulamentada pela Lei nº 11.418/06 teria pouco efeito prático devido à fórmula excessivamente burocrática. Melhor dizendo: para se negar um recurso, seriam necessários oito ministros para a votação. A prática do STF ganhou força com a análise

primeira da admissibilidade da repercussão geral no RE e posteriormente a análise do mérito. Posto isso, considera-se que a EC nº 45/2004 culminou na inviabilização do acesso à justiça provocada pela lentidão judicial (MARINONI; MITIDIERO, 2007, p. 73).

Alerta-se, ainda, que a introdução da repercussão geral no RE poderia aumentar o tempo e o custo do processo para fins meramente burocráticos, com um agravante: a redução do acesso à Corte Constitucional. Nessa linha, a análise da repercussão, no âmbito econômico, poderia afetar as noções de economia processual e razoável duração do processo. Assim, as inovações processuais devem perseguir a efetivação do direito material em vez de aumentar a distância entre a inicial e a decisão final, através de análises meramente burocráticas sem valor substancial algum para as partes que sustentam o processo.

Para a corrente contrária à burocratização dos procedimentos referentes ao RE, inexisteriam quaisquer obstáculos para se chegar à Suprema Corte ou dificuldades de acesso à justiça. Em primeiro lugar, a presença de análise da repercussão geral por si só constitui um exame, traduzindo-se em uma forma de admissibilidade prévia ao julgamento do mérito por meio de um reconhecimento de caráter político. Trata-se essa análise preliminar de um instrumento de concretização da isonomia.

No que diz respeito à crítica da violação ao acesso à justiça, destacam-se as diversas instâncias percorridas pelo processo até a chegada ao Supremo. O país tem uma estrutura institucional que se desdobra em diversas instâncias e entrâncias que cobrem todo o território. Alegar que houve violação ao acesso à justiça é reduzir todo o sistema jurisdicional brasileiro à corte constitucional, que, embora superior, não é a única a solucionar conflitos. O STF não suporta em quantidade o volume de processos que lhe são dados para julgar, o que afeta, indiretamente, a qualidade e o cuidado na elaboração dos acórdãos. Humberto Theodoro Jr., em raciocínio semelhante, refuta a ideia de excessiva burocracia:

[...] não há necessidade [do caso sob repercussão geral] de ir até o Plenário. Basta que quatro votos coincidentes, na Turma, se manifestem pela ocorrência da repercussão geral para que o incidente seja superado.

É, pois, quando a expectativa desse resultado positivo não seja dividida pelo Relator que este promoverá a remessa de sua manifestação aos demais Ministros que formam o Plenário do STF. Isto acontecerá quando ele mesmo entender, desde o início, que a questão debatida não tem a necessária repercussão geral [...]. (THEODORO JR., 2007, p. 116)

Em suma, não se está mais em tempo de desperdiçar processos importantes numa multidão de ações e semelhantes. O progresso é sentido com a elaboração das súmulas vinculantes de temas pacíficos e na escolha de recursos extraordinários que repercutem para toda a sociedade. À corte constitucional brasileira não cabe mais julgar questões como briga entre vizinhos.⁸

A segunda crítica que merece ser analisada parte de argumentos que consideram repercussão geral um conceito excessivamente vago e indeterminado. Nesse sentido, há quem afirme que:

Muitos dos casos que se venham a mostrar portadores da repercussão social serão identificados, desde logo, e sem a necessidade de maior demonstração, cuja percepção terá sido não necessariamente submetida a um *processo mental inteiramente consciente, senão que predominantemente de caráter intuitivo*. É nesse sentido que se diz que aquilo que pode ser percebido por si próprio, instantaneamente, é representativo do conhecimento intuitivo; é aquela realidade que prescinde de uma demonstração mais minuciosa. (WAMBIER; WAMBIER; MEDINA, 2005, p. 98, grifo nosso)

Em princípio, a escolha de a decisão acarretar repercussão geral depende de um processo mental intuitivo, ou seja, com base na ideologia de cada ministro. Ou seja, não se estabeleceram critérios, nem pela via legislativa nem pela via jurisprudencial, de forma clara e precisa que permitam às partes se guiarem por parâmetros, haja vista que o julgamento de aceitação do RE fica por conta do casuísmo ou da intuição dos ministros da corte. Ratificando esta ideia, expõe Arruda Alvim:

Está implicado no sistema criado a necessidade de terem-se alguns critérios para saber o que é repercussão social, e, paralelamente, por esses critérios - lidos ao contrário - ter-se-ão os referenciais também do que não repercute de uma maneira geral. Na postulação pelo comparecimento da repercussão geral, poder-se-ão avaliar os fatos, exatamente para evidenciar a significação desses e sua "repercussão geral", mas não será possível afirmar-se que os fatos - tais como fixados na decisão recorrida - não se passaram tais como empiricamente descritos no acórdão recorrido [...]. (ALVIM, 2005, p. 77)

Em suma, considera-se que o emprego desse conceito vago acarreta insegurança jurídica. Portanto, pelo fato de a admissibilidade da repercussão geral no recurso extraordinário depender de uma interpretação e aplicação de um conceito indefinido, necessita-se, para solucionar o problema, de legislação que possa descrever o conteúdo dos elementos que definem ou servem de parâmetro para a utilização das partes e a posterior eliminação da insegurança jurídica.

De outro ponto de vista, a corrente crítica argumenta que o conceito de repercussão geral é tão vago quanto o de "interesse público", não se estabelecendo quais os direitos fundamentais em questão. Essa crítica cai por terra quando a repercussão geral, mesmo que não definida, tem por objetivo proteger direitos fundamentais que transponham o caso em pauta, não significando necessariamente a sua generalização e esquecimento. Em conclusão, é fato que existem dificuldades em conceituar o que seria repercussão geral. No entanto, progressivamente a jurisprudência e a doutrina vêm refletindo sobre critérios e parâmetros para essa determinação de sua presença ou ausência. A título exemplificativo, Calmon de Passos chegou a propor, ainda na época da arguição de relevância:

Seriam relevantes:
as questões constitucionais;
as questões de natureza legal:
- [...] referentes à definição de um instituto tributário, que interesse a centenas de milhares de pessoas;
- relativas à interpretação de uma lei que abranja extensa categoria de funcionários públicos [e trabalhadores em geral];
- que versarem sobre uma norma legal que, aplicada de um ou de outro lado, pode afetar fundamentalmente todo um ramo da produção ou do comércio; [...] (PASSOS, 1977, p. 13)

Não se pretende aprofundar as reflexões sobre os parâmetros para auxiliar no processo de racionalização da tomada de decisão a respeito da ausência ou presença da repercussão geral, o que, diga-se de passagem, demandaria uma pesquisa mais profunda a partir das recentes decisões tomadas pelo Supremo Tribunal Federal: tal tema, por si só, exigiria um estudo próprio apartado, que escaparia ao objeto do presente texto.

Por ora, basta perceber que a “revisão de tese” na repercussão geral manifesta-se como outro conceito jurídico indeterminado que pode mitigar a crítica de que a repercussão geral do recurso extraordinário poderia configurar uma barreira burocrática, e não um filtro para racionalizar o acesso à jurisdição constitucional. Se bem utilizada, a revisão de tese permitirá evitar que determinados entendimentos sobre a ausência de repercussão geral sejam revistos se sobrevierem novas circunstâncias capazes de alterar tal entendimento. Em outras palavras, a análise da repercussão geral deixa de ser estática e passa a ser dinâmica.

3 Revisão de tese: do regimento para o plenário

Uma das questões processuais constitucionais mais interessantes envolvendo repercussão geral refere-se à impossibilidade de recorrer dessa decisão, conforme expressamente o art. 543-A, do CPC prevê: “O Supremo Tribunal Federal, *em decisão irrecorrível*, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, nos termos deste artigo” (grifo nosso). A lógica é que não cabe recurso contra a decisão que decidiu pela inexistência de repercussão geral, por não existir direito subjetivo ao acesso à jurisdição constitucional. Em segundo lugar, a intenção do novo dispositivo constitucional de alcançar a sonhada celeridade restaria completamente esvaziada. Será mesmo irrecorrível a decisão que nega a repercussão geral?

Mal o instituto havia sido aprovado, e já se comentava que não seria dessa forma. Marinoni e Mitidiero (2007, p. 57) defendem que essa decisão poderia ser atacada por duas vias: a) *embargos de declaração* em caso de obscuridade, contradição ou omissão do juízo de admissibilidade do recurso extraordinário - não raro, podem ter efeitos infringentes; e b) mandado de segurança, interposto como sucedâneo recursal diante da inexistência de recursos cabíveis. Na prática, porém, não encontramos decisões favoráveis do Supremo julgando mandado de segurança ou embargos de declaração em face de juízo que não reconhece a repercussão geral. Essas propostas não vingaram aparentemente.

Destaca-se ainda, que o art. 543-A, § 5º, do CPC dispõe que a negativa da repercussão geral de certo recurso extraordinário valerá para todos, salvo uma obscura “revisão de tese” e tudo “nos termos ao Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal”. Veja-se, que, a princípio, a leitura rápida do *caput* do art. 543-A induz a pensar que a opção do legislador foi peremptória: a decisão que nega a repercussão geral seria irrecorrível. Uma leitura mais atenta e minuciosa, porém, revela que nem tudo é tão rígido quanto parece: o próprio STF admitiu agravo da decisão que nega a

repercussão geral nesses casos de revisão de tese, flexibilizando a “irrecorribilidade” professada inicialmente pelo legislador, nos termos do art. 327, § 2º, do seu regimento interno. Apenas com essa atualização do regimento interno a revisão de tese saiu verdadeiramente do papel para o plenário.

A “revisão de tese”, em linhas gerais, pressupõe a introdução de novos elementos fáticos ou jurídicos diferentes que justifiquem a admissão do recurso extraordinário, anteriormente negada. Em termos claros, a interpretação jurídica não está descolada da realidade. Não existe um conceito abstrato, *a priori*, transcendental ou metafísico de repercussão geral. Se as circunstâncias mudam, os argumentos jurídicos, ou seja, a tese da negativa da repercussão geral, pode mudar para ser mais adequada ao novo contexto fático-jurídico. O STF, assim como qualquer tribunal, pode mudar seu entendimento ou, como preferem os ministros, “evoluir em sua interpretação”. Cita-se a seguir um caso concreto, de modo a tornar mais claro esse argumento.

Em novembro de 2010, foi publicada no Informativo nº 605 uma decisão, aplicando o novo instituto.⁹ Será preciso, antes disso, expor o caso: a repercussão geral não reconhecida no Recurso Extraordinário nº 592.211/RJ. A autora interpôs recurso extraordinário com fundamento na alínea “a” do art. 102, III da Constituição, em face de decisão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Rio de Janeiro. Tratava-se de erro de autarquia previdenciária, que atrasou o pagamento de benefícios previdenciários da autora, a qual teve, após muito tempo, de comprovar que fazia jus ao benefício para, então, recebê-lo de forma cumulativa e retroativa. Todavia, a alíquota do imposto de renda a ser pago pela autora incidiu considerando a renda obtida com o benefício previdenciário pago de forma atrasada, sendo muito maior do que aquela que incidiria caso a contribuinte recebesse seu benefício em dia. A ementa decisão recorrida foi a seguinte:

TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO EM ATRASO OU ACUMULADAMENTE POR CULPA DO INSS. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA DE ACORDO COM A DISPONIBILIDADE DOS PROVENTOS MÊS A MÊS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA (BRASIL. 1ª Turma Recursal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro. *Recurso Inominado nº 0122813-31.2005.4.02.5151/01*. Rel.: Marcelo Lúzio Marques Araujo. J.: 16/1/2008)

A recorrente sustentou a existência de repercussão geral no fato de que o acórdão atacado teria afrontado os artigos 145, § 1º,¹⁰ e 150, inciso II da Constituição Federal, que tratam essencialmente da capacidade contributiva. Argumentou, ainda, que casos como o presente seriam frequentemente submetidos à via extraordinária por diversos contribuintes, por ofensas aos princípios da capacidade contributiva, igualdade e generalidade, já que os contribuintes que receberam em dia, mês a mês, não teriam que pagar o mesmo imposto de renda que ela.

Houve divergência quanto ao reconhecimento da repercussão geral. De um lado, o relator, ministro Carlos Alberto Menezes Direito, manifestou-se pela inexistência de repercussão geral, uma vez que a questão estaria restrita à ocorrência de fatos excepcionais,

limitados ao interesse de um grupo pequeno dentro do universo de contribuintes do imposto de renda. A repercussão política, econômica, social ou jurídica da questão submetida ao STF incidiria sobre a sociedade como um todo, motivo pelo qual a repercussão geral deveria ser negada. Por fim, indicou diversos precedentes do STF nos quais a decisão foi no sentido de que a análise de matéria similar à desses autos dependeria, na verdade, de reexame de legislação infraconstitucional.¹¹

De outro lado, o ministro Marco Aurélio reconheceu a repercussão geral, sob o fundamento de que há relevância jurídico-constitucional do caso, além do interesse da recorrente, de modo que o pleno deveria adotar uma postura mais flexível na análise do caso. Ao final, o ministro restou vencido por oito votos a dois, e a repercussão geral foi inadmitida, sendo negado prosseguimento ao recurso. Sendo irrecurável a decisão, passou-se a aplicá-la a todos os recursos cuja tese de existência de repercussão geral fosse semelhante ao do inadmitido.

Generalizado o entendimento para as demais situações, surge o problema que ensejará a pretensão da revisão de tese. Posterior a essa decisão do Supremo Tribunal Federal, o TRF da 4ª Região declarou inconstitucional sem redução do texto o art. 12 da Lei nº 7.713/1988, de modo que, com o novo entendimento, as alíquotas do imposto de renda não incidissem sobre o valor acumulado dos benefícios previdenciários, gerando entendimentos diferentes em relação aos demais tribunais regionais federais do país, que acabam permitindo a cobrança.

Em razão disso, a União interpôs recursos extraordinários com fundamento na alínea “b” do inciso III do art. 102 da Constituição, almejando obter a cobrança os valores do imposto de renda. Para tanto, havia um desafio: superar a inexistência de repercussão geral tida como sem repercussão geral no primeiro caso. Dois recursos extraordinários foram interpostos, mas julgados sem repercussão geral à luz do entendimento firmado no caso anterior, conforme registrou a decisão monocrática da relatora, ministra Ellen Gracie.

Negada a repercussão geral, a União pretendeu rediscutir a questão de ordem em sede de agravo regimental. Os fundamentos residiam no fato de, no primeiro caso, os ministros terem entendido que: a) o mesmo recurso, interposto com base na alínea “b”, seria dotado de repercussão geral; b) necessidade de uniformização da jurisprudência sobre o tema; e c) incidência dos impostos federais de forma isonômica no território nacional.

Resultado: o que antes não tinha repercussão geral por dizer respeito a um universo pequeno de contribuintes, agora, após os julgados do TRF, passou a dizer respeito a uma questão de isonomia nacional na incidência das alíquotas de tributos da União, de modo que os futuros recursos com base nessa matéria terão sua repercussão geral admitida. A tese da inexistência da repercussão geral, tomada no caso do Recurso Extraordinário nº 592.211/RJ, foi revista, admitindo-se outros recursos extraordinários análogos interpostos posteriormente. Assim nasceu a revisão de tese do precedente da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

A ministra Ellen Gracie, ao final de seu voto no julgamento do RE nº 614.232, enfatizou expressamente que a superveniência de decisão de tribunal de 2ª instância consubstancia inovação relevante a ser considerada, pois retira do mundo jurídico no âmbito territorial de competência do tribunal a aplicação da norma jurídica em questão.

Afirma ainda que se trata de matéria tributária e, no presente caso, deve-se considerar a aplicação do princípio da uniformidade geográfica e da isonomia, razão pela qual o STF deve zelar uniformizando a jurisprudência das cortes inferiores e, em consequência, reconhecer a repercussão geral na hipótese em sede de revisão de tese.

Essa parece ser a primeira e a principal decisão em matéria de revisão de tese no recurso extraordinário: é possível encontrar outras situações em que se tem analisado a possibilidade de revisão da tese para admitir o recurso extraordinário, anteriormente inadmitido, pela jurisprudência mais recente do Supremo Tribunal Federal. Por exemplo, alguns casos da relatoria do ministro Dias Toffoli reviram o entendimento de que há “ausência de repercussão geral da matéria referente à controvérsia sobre a constitucionalidade da contribuição de 0,2% destinada ao Incra”.¹² Ao concluir pela existência de repercussão geral nesse caso, o ministro possibilitou a análise de um recurso extraordinário mais recente sobre a mesma matéria anteriormente considerada desprovida sem repercussão geral, em razão de um entendimento posterior que passou a considerar o tema relevante.¹³

É verdade que nem todas as hipóteses em que se pleiteou a revisão de tese foram deferidas. A ministra Cármen Lúcia, por exemplo, entendeu que era pacífica a jurisprudência quanto à constitucionalidade do pagamento da contribuição denominada Funrural por empresas urbanas, razão pela qual a inadmissibilidade do recurso extraordinário por ausência de repercussão geral está adequada e não há de se falar em revisão de tese para que ele possa ser julgado.¹⁴

Conclusão

Explicada a repercussão geral e apresentada a maneira como funciona, foi possível perceber que a decisão que nega a repercussão geral não é tão “irrecorrível” assim: admite-se agravo para rever a tese de precedente que negou a repercussão geral caso haja alterações das premissas fáticas e jurídicas. Contudo, o *caput* do art. 543-A do CPC prevê que tal decisão seja “irrecorrível”, mas o § 5º do art. 543 do CPC põe a salvo “a revisão de tese, nos termos do regimento interno”. Do confronto entre os dispositivos, surgem as dúvidas inicialmente formuladas a serem respondidas de forma objetiva.

a) poderia a corte constitucional transformar o irrecorrível em recorrível?

Sim. A resposta afirmativa não significa, porém, que não existam dúvidas e críticas, como a fórmula dúbia no 543-A, *caput* e § 5º, a obscura redação empregada pelo legislador e a previsão explícita do agravo apenas no regimento e não na lei, o que é condenável segundo a boa técnica legislativa. Não há como negar que, apesar disso, o § 5º do art. 543 remeteu a elaboração do procedimento da “revisão de tese” ao regimento interno, traçando como parâmetro que a negativa da repercussão geral, a princípio, valeria para todos os casos, mas poderia ser flexibilizada.

b) a revisão de tese que permite o agravo da decisão que nega a repercussão geral deve ser suprimida ou positivada de forma expressa?

Deve ser positivada. A ideia é, de fato, boa. Afinal, sendo o direito tão fluido quanto a realidade, devem existir mecanismos para captar e racionalizar essa fluidez para que o texto se comprometa com o mundo dos fatos. Não se nega que o § 5º do art. 543 previu a “revisão de tese”, remetendo ao regimento interno.

A sugestão é que o legislador suprima o irrecurável do art. 543-A, *caput*, do CPC para prever a recorribilidade excepcionalíssima em caso de revisão de tese mediante agravo, traçando parâmetros mais claros para o emprego do instituto, em vez de deixar tudo a cargo da corte constitucional, que acabará dispondo sobre os limites de sua própria competência.

UNAPPEALABLE, BUT NOT SO MUCH: THESIS REVIEW AND GENERAL REPERCUSSION OF EXTRAORDINARY APPEAL¹⁵

ABSTRACT: This paper broaches the thesis reviewing regarding the general repercussion of extraordinary appeal. It is known that Amendment 45/2004 introduced article 102, § 3, on Brazil's Constitution, requiring the demonstration of legal relevance of the matter submitted to the Supreme Court by the extraordinary appeal. On this regard, the procedural law rules that once the general repercussion is denied, by unappealable decision, such decision will be applied to all extraordinary appeals about similar matters, except on the case of thesis review. However, there aren't enough details or procedures regarding such possibility. That's what this paper intends to discuss.

KEYWORDS: Extraordinary appeal. General repercussion. Thesis review. Supreme Federal Court. Judicial review.

Referências

ALVIM NETO, José Manuel de Arruda. A Emenda Constitucional 45 e a repercussão geral. *Revista de Direito Renovar*. Rio de Janeiro, n. 31, jan./abr. 2005, p. 75-130.

_____. *A arguição de relevância no recurso extraordinário*. São Paulo: RT, 1998.

AMADO, Ricardo Borges. Diagnóstico e prognóstico do Supremo Tribunal Federal: o controle difuso e incidental de constitucionalidade e a desnaturação da Corte Constitucional brasileira. *Revista de Direito dos Monitores da Universidade Federal Fluminense*, n. 3, 2008, p. 31-63.

AZEM, Guilherme Beux Nassif. A Súmula 126 do STJ e o instituto da repercussão geral. *Revista jurídica: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária*. São Paulo, IOB, v. 55, n. 358, p. 91-95, 2007.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

_____. A Emenda Constitucional nº 45 e o processo. *Revista Forense*. Rio de Janeiro, n. 383, jan./fev. 2006, p. 181-191.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Reflexos da Emenda Constitucional nº 45, de 2004, no Processo Civil. *Revista da Emerj*. Rio de Janeiro, v. 8, n. 32, p. 31-44, 2005.

BARROSO, Luís Roberto. *O controle de constitucionalidade no Direito brasileiro*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo de Instrumento nº 601.956-AgR*. Rel.: min. Ricardo Lewandowski. J. 27/11/2007. DJE 19/12/2007.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Agravo de Instrumento nº 636.303/SC*. Rel.: min. Cármen Lúcia. J. 12/08/2008. DJE 25/8/2008.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Agravo de Instrumento nº 664.567/RS*. Rel.: min. Sepúlveda Pertence. J. 18/6/2007. DJE 26/6/2007.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Agravo de Instrumento nº 775.978/SP*. Rel.: min. Dias Toffoli. J. 7/11/2012, DJE 26/11/2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Agravo de Instrumento nº 794.651/SP*. Rel.: min. Cezar Peluso. J. 17/06/2011, DJE 17/8/2011.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Agravo de Instrumento nº 809.254/RJ*. Rel.: min. Cármen Lúcia. J. 22/06/2012, DJE 29/6/2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Agravo de Instrumento nº 811.480/PR*. Rel.: min. Dias Toffoli. J. 12/06/2011, DJE 21/6/2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Agravo de Instrumento nº 814.276/PR*. Rel.: min. Dias Toffoli. J. 12/9/2012. DJE 20/9/2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Agravo de Instrumento nº 857.561/RS*. Rel.: min. Dias Toffoli. J. 4/2/2013. DJE 7/2/2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Agravo de Instrumento nº 857.625/RS*. Rel.: min. Dias Toffoli. J. 6/5/2013. DJE 15/5/2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus nº 85.032/RJ*. Rel.: min. Marco Aurélio. J. 17/5/2005. DJE 25/5/2005.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus nº 82.895/RJ*. Rel.: min. Marco Aurélio. J. 24/6/2003. DJ 8/8/2003.

_____. *Informativo nº 605*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br//arquivo/informativo/documento/informativo605.htm>>. Acesso em: 24 nov. 2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 572.580/RS*, Rel.: min. Ricardo Lewandowski. J. 06/06/2008. DJE 18/6/2008.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 614.232/RS*. Rel.: min. Ellen Gracie. J. 20/10/2010. DJE 3/11/2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 614.406/RS*. Rel.: min. Ellen Gracie. J. 20/10/2010. DJE 3/11/2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 639.194/SP*. Rel.: min. Cezar Peluso. J. 16/12/2011, DJE 3/2/2012.

BRASIL. 1ª Turma Recursal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro. *Recurso Inominado nº 0122813-31.2005.4.02.5151/01*. Rel.: Marcelo Luzio Marques Araujo. J.: 16/1/2008.

DINO, Flávio; MELO FILHO, Hugo; BARBOSA, Leonardo; DINO, Nicolao. *Reforma do Judiciário*. Niterói: Impetus, 2005.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil*. v.3 Salvador: Juspodivm, 2009.

FERNANDES, Eric Baracho Dore; FERREIRA, Siddharta Legale. O STF nas "Cortes" Victor Nunes Leal, Moreira Alves e Gilmar Mendes. *Revista Direito GV*. Rio de Janeiro, v. 9, n. 1, 2013. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1808-24322013000100002&script=sci_arttext>. Acesso em: 20 set. 2013.

GOMES JR., Luiz Manoel. A repercussão geral da questão constitucional no recurso extraordinário. *Revista de Processo*. São Paulo, RT, ano 30, n. 119, p. 91-116, 2005.

LEAL, Victor Nunes. Passado e futuro da "Súmula no STF". *Revista dos Tribunais*. V. 70, n. 553. São Paulo, 1981, p. 287-299.

MADEIRA, Jansen Amadeu do Carmo; MADEIRA, José Maria Pinheiro. Aspectos relevantes da Reforma do Judiciário (EC nº 45/04). *Revista da EMERJ*. Rio de Janeiro, v. 8, n. 31, 2005, p. 208-266.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Repercussão geral no recurso extraordinário*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; GONET BRANCO, Paulo Gustavo. *Curso de Direito Constitucional*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MORAES, Alexandre. *Direito Constitucional*. São Paulo: Atlas, 2006.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. Da arguição de relevância no recurso extraordinário. *Revista Forense*. Rio de Janeiro, ano 73, v. 259, jul./set. 1977.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

_____. *Comentário contextual à Constituição*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

THEODORO JR., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 51. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. V. 1.

_____. 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*. São Paulo, v. 8, n. 48, jul./ago. 2007, p. 100-127.

TUCCI, José Rogério Cruz e. A "repercussão geral" como pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. *Revista dos Tribunais*. São Paulo, ano 95, v. 848, p. 60-65, jun. 2006.

VIANA, Ulisses Schwarz. *Repercussão Geral sob a ótica da teoria dos sistemas de Niklas Luhmann*. São Paulo: Saraiva, 2010.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. *Breves comentários à nova sistemática processual civil*. São Paulo: RT, 2005.

Enviado em 27/9/2013, aprovado em 19/1, aceito em 11/7/2014.

Eric Baracho Dore Fernandes é mestre pelo Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense; professor de Direito Constitucional na Universidade Veiga de Almeida; pós-graduando no Curso de Especialização em Direito para a Carreira da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro; pós-graduado em Direito Público, Direito Processual e Direito Privado pela Universidade Candido Mendes; advogado. Faculdade de Direito, Pós-Graduação. Niterói, Rio de Janeiro, Brasil. E-mail: ericbdfernandes@gmail.com.

Siddharta Legale Ferreira é professor de Direito Constitucional na Universidade Federal de Juiz de Fora; doutorando em Direito Internacional pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro; mestre em Direito Constitucional Internacional e Comparado pela Universidade Federal Fluminense; pesquisador-bolsista da Casa Rui Barbosa. Faculdade de Direito, Pós-Graduação. Juiz de Fora, Minas Gerais, Brasil. E-mail: siddhartalegale@hotmail.com.

Notas

- ¹ Conforme destaca José Afonso da Silva (2011, p. 572), “foram criadas primeiramente pelo STF por influência do min. Victor Nunes Leal e adotadas pelos tribunais superiores, inclusive pelo TCU. Tais súmulas constituem um repositório extremamente importante para se conhecer a orientação do tribunal a respeito de determinadas matérias, mas não são de observância obrigatória, não são impositivas, ainda que o tribunal que as produziu tenda a decidir em sua conformidade”. Para mais detalhes sobre a contribuição de Victor Nunes Leal, cf. Leal (1981); e Fernandes e Ferreira (2013).
- ² Da mesma forma que a repercussão geral, a arguição de relevância tinha como principal objetivo lidar com o volume elevado de trabalho que chegava ao STF. Ainda que as comparações entre os institutos tenha sido inevitável, há importantes diferenças entre ambos. Entendia-se a arguição de relevância como ato político, e não jurisdicional, o que era utilizado como justificativa para apreciação da arguição em sessão administrativa secreta e sem qualquer tipo de fundamentação, o que hoje não mais se admite, à luz do atual art. 93, IX, da CF88 (VIANA, 2010, p. 4-8).
- ³ O surgimento da jurisprudência defensiva teve causa na formulação genérica e ampla dos casos de cabimento do recurso extraordinário, problema já identificável sob a vigência da Constituição de 1967 (e também na Emenda Constitucional nº 1/69). Ante o rol abrangente de permissivos, o STF passou a criar mecanismos defensivos específicos, como, por exemplo, o requisito do prequestionamento (súmulas nº 282 e 356) (VIANA, 2010, p. 3-4).
- ⁴ “[...] 4. Assim sendo, a exigência da demonstração formal e fundamentada, no recurso extraordinário, da repercussão geral das questões constitucionais discutidas só incide quando a intimação do acórdão recorrido tenha ocorrido a partir de 3 de maio de 2007, data da publicação da Emenda Regimental n. 21, de 30 de abril de 2007” (*Agravo de Instrumento nº 664.567*, julgamento: 18/6/2007).
- ⁵ Tradicionalmente, tal requisito tem sido exigido, como é possível constar nos enunciados das súmulas nº 282 (“É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada na decisão recorrida, a questão federal suscitada”) e 356 (“O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento”) do STF.
- ⁶ Súmula STF nº 281: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada”.
- ⁷ Dentre eles, Gomes Jr.: (2005, p. 107): “Ao procurar diminuir os julgamentos, criou-se uma *barreira burocrática*. O art. 557 do CPC autorizava até o mais - julgamento do mérito do mérito do recurso -, agora, em sede de recurso extraordinário, um pressuposto processual não poderá ser julgado com fundamento em tal dispositivo, mas o mérito recursal sim!” (grifo nosso).
- ⁸ A título meramente exemplificativo, cf. Habeas Corpus nº 85.032/RJ (DJ 10/6/2005, rel.: min. Gilmar Mendes): “AUSÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. CONTRAVENÇÃO. CONDUTA. PACIENTE. PERTURBAÇÃO. INDIVÍDUO. APARTAMENTO VIZINHO. INOCORRÊNCIA. OFENSA. REPOUSO. COLETIVIDADE. [...]”

2. Contravenção Penal. 3. Perturbação do Trabalho ou Sossego Alheios. 4. Atipicidade da conduta. 5. Ausência de perturbação à paz social. 6. Falta de justa causa. 7. Ordem concedida” e Habeas Corpus nº 82.895/RJ (DJ 8/8/2003, rel.: min. Marco Aurélio): “CRIME DE AMEAÇA. ARTIGO 147 DO CÓDIGO PENAL. AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO. DISCUSSÃO ENTRE VIZINHOS. A ameaça de que se acabaria com a vítima e filha decorreu de discussão acalorada entre vizinhos, surgindo a retratação. Falta de justa causa para a ação penal”.

⁹ Informativo nº 605: “*Repercussão Geral e Alteração nas Premissas Fático-Jurídicas - 1*. O Plenário resolveu questão de ordem no sentido de reconhecer a repercussão geral da matéria discutida em recursos extraordinários, relativa à possibilidade, ou não, de se aplicar a alíquota máxima do Imposto de Renda de Pessoa Física aos valores recebidos acumuladamente pelo beneficiário, por culpa exclusiva da autarquia previdenciária. Com base nisso, reformou decisão monocrática da Min. Ellen Gracie, que não admitira os recursos, dos quais relatora, ao fundamento de que a questão já teria sido considerada “sem repercussão geral” no âmbito do Plenário Virtual. No caso, após o STF haver deliberado que o tema versado nos autos não possuiria repercussão geral, o TRF da 4ª Região declarou a inconstitucionalidade, sem redução de texto, do art. 12 da Lei 7.713/88, o qual determina a incidência do Imposto de Renda no mês do recebimento de valores acumulados sobre o total dos rendimentos. *A União, ao alegar a superveniente alteração nas premissas fático-jurídicas, sustentava, em sede de agravo regimental, que os recursos extraordinários interpostos com fulcro no art. 102, III, b, da CF teriam repercussão geral presumida. 2* Aduziu-se que a superveniência de declaração de inconstitucionalidade de lei por tribunal de segunda instância consubstanciaria dado relevante a ser levado em conta, uma vez que retiraria do mundo jurídico determinada norma que, nas demais regiões do país, continuaria a ser aplicada. Ao enfatizar que se cuidaria de matéria tributária, mais particularmente de imposto federal, asseverou-se que os princípios da uniformidade geográfica (CF, art. 151, I) e da isonomia tributária (CF, art. 150, II) deveriam ser considerados. Observou-se, ademais, que a negativa de validade da lei ou de ato normativo federal em face da Constituição indicaria a presença de repercussão geral decorrente diretamente dos dispositivos constitucionais aludidos, o que justificaria a apreciação do mérito dos recursos extraordinários, devendo-se reputar satisfeito o requisito de admissibilidade previsto no art. 102, § 3º, da CF. Assim, tendo em conta a declaração de inconstitucionalidade superveniente e a relevância jurídica correspondente à presunção de constitucionalidade das leis, à unidade do ordenamento jurídico, à uniformidade da tributação federal e à isonomia, assentou-se que o tema apresentaria repercussão geral. *Os Ministros Ellen Gracie, Ayres Britto, Gilmar Mendes e Marco Aurélio admitiam, na situação em apreço, a revisão da tese anterior, nos termos mencionados no art. 543-A, § 5º, do CPC (“§ 5º 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”).* (Recurso Extraordinário nº 614.232/RS, rel. min. Ellen Gracie, julgamento: 20/10/2010, grifo nosso).

¹⁰ “Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos: I - impostos; II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição; III - contribuição de melhoria, decorrente de obras públicas. § 1º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.”

¹¹ Agravo de Instrumento (AI) nº 601.956/RS (rel.: min. Ricardo Lewandowski, DJ de 19/12/2007); Recurso Extraordinário (RE) nº 572.580/RS (rel.: min. Ricardo Lewandowski, DJE de 17/6/2008); AI nº 636.303/SC (rel. min. Carmen Lúcia, DJE de 25/8/2008).

¹² Confirmam-se os agravos de instrumento nº 857561/RS (j. 4/2/2013, DJE 7/2/2013), nº 775.978/SP (j. 7/11/2012, DJE 26/11/2012), nº 814.276/PR (j. 12/9/2012, DJE 20/09/2012), nº 857.625/RS (j. 6/5/2013, DJE 15/5/2013), todos da relatoria do ministro Dias Toffoli.

¹³ Acompanhando a possibilidade aberta pelo min. Dias Toffoli, confirmam-se: RE nº 639.194 (j.: 16/12/2011, DJE 3/2/2012), AI nº 794.651 (j.: 17/6/2011, DJE: 17/8/2011), AI nº 811.480/PR (j.: 12/6/2011, DJE: 21/6/2011).

¹⁴ AI nº 809.254/RJ, rel.: min. Cármen Lúcia, j.: 22/6/2012, DJE: 29/6/2012.

¹⁵ “General repercussion” foi a tradução livre atribuída a “repercussão geral”, que é um instituto similar a *discretionary review* no *writ of certiorari*. A diferença é que a inadmissibilidade do recurso extraordinário por ausência de repercussão geral precisa ser justificada, enquanto a do *certiorari* é discricionária.