

# REVISTA de INFORMAÇÃO LEGISLATIVA

Brasília • ano 43 • nº 171

Julho/setembro – 2006

SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS DO SENADO FEDERAL

# Reforma do Poder Judiciário

## Aspectos gerais, o sistema de controle de constitucionalidade das leis e a regulamentação da súmula vinculante

Fábio Martins de Andrade

### Sumário

1. Introdução. 2. O ambiente que envolveu a edição da EC nº 45/2004. 3. Aspectos gerais da EC nº 45/2004. 4. Aspectos específicos da EC nº 45/2004. 4.1. O sistema de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos. 4.2. A súmula vinculante e sua regulamentação. 5. Conclusões.

### 1. Introdução

Em 8 de dezembro de 2004, foi promulgada parte da nova Reforma do Poder Judiciário, por meio da Emenda Constitucional nº 45, publicada no Diário Oficial da União em 31 de dezembro de 2004. A sua tramitação no Congresso Nacional demorou treze anos<sup>1</sup> e ainda não está toda concluída<sup>2</sup>. Essa emenda constitucional trouxe profundas modificações no texto da Constituição de 1988.

Previamente, o presente estudo traça o quadro geral no qual se inseriu o debate em torno do trâmite e publicação da emenda.

O estudo tem dupla finalidade. De um lado, aborda os aspectos gerais da EC nº 45/04, com destaque às principais modificações incorporadas ao texto constitucional, especialmente: a inclusão do inciso LXXVIII e § 3º ao art. 5º, que tratam da razoável duração do processo e dos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos; a modificação nas hipóteses de intervenção federal, com a alteração do inciso III e revogação do inciso IV, ambos do art. 36; a criação

Fábio Martins de Andrade é advogado, doutorando em Direito Público pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Mestre em Direito pela Universidade Candido Mendes, pós-graduado em Controle Judicial de Constitucionalidade na Universidade de Buenos Aires, com especialização e aperfeiçoamento em Direito Processual Constitucional na UERJ.

do Conselho Nacional de Justiça, nos termos do art. 103-B; a criação do Conselho Nacional do Ministério Público, consoante o art. 130-A, entre outros<sup>3</sup>.

De outro lado, o estudo destaca e analisa as relevantes modificações a respeito de dois temas específicos abrangidos pela EC nº 45/04: as modificações sofridas no sistema de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos, especialmente nos arts. 102 e 103; e a criação da súmula vinculante no ordenamento jurídico brasileiro, nos termos do art. 103-A.

O estudo destaca relevantes aspectos do direito projetado, em especial os projetos que versam sobre o sistema de controle de constitucionalidade das leis. Menciona importantes modificações pretendidas no âmbito da Reforma Constitucional do Poder Judiciário, ainda não aprovada pelo Congresso Nacional (PEC nº 358/2005). Além disso, o estudo ainda analisa projetos de lei em trâmite na Câmara dos Deputados (no âmbito da Reforma Infraconstitucional do Poder Judiciário) e que pretendem regulamentar: (a) o procedimento para exame da repercussão geral das questões constitucionais discutidas no recurso extraordinário para o STF; e (b) a criação da súmula vinculante.

## *2. O ambiente que envolveu a edição da EC nº 45/2004*

Delineado o escopo do trabalho, impõe-se tecer considerações sobre o ambiente que envolveu a tramitação e publicação da Emenda Constitucional nº 45/2004.

O ambiente político, social e econômico que envolveu o demorado trâmite do processo legislativo dessa emenda constitucional apontou no sentido unívoco de crítica generalizada à chamada morosidade da justiça e do Poder Judiciário. Seguramente há mais de uma década as críticas, de especialistas e leigos, à demora do Poder Judiciário em definir as questões colocadas em lides levadas ao seu conhecimento vinham aumentando exponencialmente.

Tanto especialistas da área jurídica como leigos e jornalistas, todos eram unânimes em afirmar a deficiência do Poder Judiciário, aparentemente incapaz de assegurar com presteza e efetividade a defesa dos direitos violados levados à sua apreciação.

Neste último decênio, os noticiários jornalísticos da grande mídia insistiam em preencher suas matérias destacando casos emblemáticos de demora ou aparente ineficiência da prestação jurisdicional aos olhos dos leigos<sup>4</sup>. Especialistas da área jurídica criticavam o excesso de formalismo e de recursos previstos no sistema processual<sup>5</sup>. Especialistas no campo econômico destacavam as cifras envolvidas no custo para o país de tanta lentidão<sup>6</sup>. Em decorrência da atualidade recorrente do tema e da insatisfação generalizada, os políticos usaram em diversas ocasiões, como plataforma de campanha, a implementação da propalada Reforma do Judiciário<sup>7</sup>.

Na Exposição de Motivos/MJ nº 204, publicada na página 8 do Diário Oficial da União de 16.12.2004, Seção 1, que propõe a formalização do “Pacto de Estado em favor de um Judiciário mais Rápido e Republicano”, consta expressamente o seguinte:

“Poucos problemas nacionais possuem tanto consenso no tocante aos diagnósticos quanto a questão judiciária. A morosidade dos processos judiciais e a baixa eficácia de suas decisões retardam o desenvolvimento nacional, desestimulam investimentos, propiciam a inadimplência, geram impunidade e solapam a crença dos cidadãos no regime democrático.

Em face do gigantesco esforço expendido sobretudo nos últimos dez anos, produziram-se dezenas de documentos sobre a crise do Judiciário brasileiro, acompanhados de notáveis propostas visando ao seu aprimoramento.

Os próprios Tribunais e as associações de magistrados têm estado à frente desse processo, com significati-

vas proposições e com muitas iniciativas inovadoras, a demonstrar que não há óbices corporativistas a que mais avanços reais sejam conquistados.

O Poder Legislativo não tem se eximido da tarefa de contribuir para um Judiciário melhor, como demonstram a recém-promulgada reforma constitucional (EC nº 45/2004) e várias modificações nas leis processuais.

A reforma do sistema judicial tornou-se prioridade também para o Poder Executivo, que criou a Secretaria de Reforma do Judiciário no âmbito do Ministério da Justiça, a qual tem colaborado na sistematização de propostas e em mudanças administrativas.

São essas as premissas que levam os três Poderes do Estado a se reunirem em sessão solene, a fim de subcreverem um *Pacto de Estado em favor de um Judiciário mais Rápido e Republicano*, consubstanciado nos seguintes compromissos fundamentais:

#### 1. IMPLEMENTAÇÃO DA REFORMA CONSTITUCIONAL DO JUDICIÁRIO

Em virtude da ação concertada entre os três Poderes, foi promulgada a EC nº 45/2004. Subseqüentemente, todas as providências serão adotadas para a implementação das mudanças aprovadas até o final do 1º semestre de 2005. Merecem destaque, nesse contexto, a instalação do Conselho Nacional de Justiça e a deflagração dos trabalhos da Comissão Especial Mista do Congresso Nacional, destinada a aprovar medidas legislativas que tornem mais amplo o acesso à Justiça e mais célere a prestação jurisdicional.

#### 2. REFORMA DO SISTEMA RECURSAL E DOS PROCEDIMENTOS

Tramitam hoje nas Casas Parlamentares muitos projetos de lei pro-

pondo alterações nos Códigos de Processo Civil e de Processo Penal, bem como em aspectos do processo trabalhista.

Tais reformas são reclamadas por toda a comunidade jurídica, que deseja regras capazes de agilizar e simplificar os julgamentos – sem prejuízo das garantias individuais. Os signatários comprometem-se a coordenar iniciativas para auxiliar o Congresso Nacional na conclusão desse trabalho.

(...)"

Esse é o quadro no qual se inseriu o debate em torno da chamada Reforma do Poder Judiciário. Tecidas essas considerações, é mister destacar os aspectos gerais da Emenda Constitucional nº 45/2004.

### 3. Aspectos gerais da EC nº 45/2004

Inicialmente, destacam-se relevantes modificações sofridas pelo art. 5º: a introdução do inciso LXXVIII e do parágrafo terceiro.

Pela primeira vez na história da Constituição de 1988, o art. 5º, considerado nuclear ao texto constitucional, foi modificado. Sabe-se que não seria possível proposta de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais, cláusula pétrea, consoante determina o art. 60, § 4º, inciso IV.

Questão interessante sobre proposta de emenda constitucional refere-se à expressão 'tendente a abolir', prevista no § 4º do art. 60. A modificação de algum(ns) do(s) inciso(s) do art. 5º seria possível? Para melhorar a sua redação ou ampliar o seu alcance, atribuindo-lhe ainda mais efetividade, parece que a resposta impõe-se afirmativa. No entanto, quando obstaculizar os direitos e garantias ali previstos, a resposta impõe-se veementemente negativa.

O problema, nesse caso, seria quanto à proposta que dificultasse ou reduzisse o alcance ou a efetividade de qualquer norma prevista no art. 5º, eis que não necessária e

tecnicamente seria ‘tendente a abolir’. Nesse caso, parece que a expressão abrange obrigatoriamente tais hipóteses. Esse é o real sentido de se encontrar sagrado no núcleo das cláusulas pétreas, portanto, imutável *ad eternum* para pior.

Superada essa etapa, uma primeira alteração perpetrada foi no sentido de criar mais uma garantia individual em prol da cidadania, isto é, a ‘razoável duração do processo’, incluída no inciso 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”.

À luz de tal dicção, o dispositivo contém duas normas distintas: a primeira cuida da ‘razoável duração do processo’ (norma de eficácia plena e aplicação imediata); e a segunda trata dos meios que garantam a celeridade processual (norma programática)<sup>8</sup>. A norma constitucional que garante a ‘razoável duração do processo’ deve ser interpretada em consonância com os demais dispositivos constitucionais que foram modificados pela Emenda Constitucional nº 45/2004<sup>9</sup> e juntamente com os demais dispositivos já existentes na Constituição da República, seja mediante seu texto originário, seja por meio de sucessivas modificações<sup>10</sup>.

À luz do § 1º do art. 5º da Constituição da República<sup>11</sup>, por exemplo, a norma introduzida por meio do inciso LXXVIII tem aplicação imediata no ordenamento jurídico nacional<sup>12</sup>.

No mesmo sentido, o Ministro José Augusto Delgado entende que: “O dispositivo em apreço não tem características de uma norma vaga, imprecisa, indeterminada que exija, para o seu cumprimento, legislação específica”. Portanto, “é, ao nosso entendimento, uma norma precisa e de auto-aplicação” (DELGADO, 2005, p. 356).

Ainda no art. 5º, a EC nº 45/04 introduziu o § 3º atribuindo aos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos o *status* de emendas constitucionais no ordenamento jurídico-constitucional brasileiro, desde que aprovados em dois turnos por

três quintos dos votos dos respectivos membros de cada Casa do Congresso Nacional<sup>13</sup>.

A *contrario sensu*, “está o Poder Constituinte Derivado a afirmar que os tratados que não passarem por tal procedimento não terão vigor constitucional”<sup>14</sup>. Em análise perfunctória do dispositivo, ele pareceu resolver a viva controvérsia que existiu na doutrina e na jurisprudência sobre a hierarquia normativa dos tratados internacionais, especialmente na matéria de direitos humanos<sup>15</sup>.

Em análise mais detida, no entanto, é possível recomendar a inconstitucionalidade do § 3º do art. 5º, uma vez que conflita com os §§ 1º e 2º do mesmo art. 5º, mas estampados no texto constitucional pelo Poder Constituinte Originário<sup>16</sup>. Tal vício poderá ser suscitado no âmbito do controle difuso (com fundamento no art. 102, inciso III, alínea “b”) e/ou do controle concentrado (com base no art. 102, inciso I, alínea a).

A redação do art. 36 da Constituição de 1988 também foi modificada. Com isso, alterou-se a sistemática do processo de intervenção federal. Houve o seguinte deslocamento da competência para apreciação de pedido de intervenção federal fundado em recusa à execução de lei federal: a competência do STJ anteriormente prevista no inciso IV agora foi revogada<sup>17</sup> e deslocou-se para o Supremo Tribunal Federal, na parte final do inciso III, *in verbis*: “III – de provimento, pelo Supremo Tribunal Federal, de representação do Procurador-Geral da República, na hipótese do art. 34, VII, e no caso de recusa à execução de lei federal”.

O inciso XI do art. 93, que prevê a possibilidade de criação de órgão especial nos tribunais, com o mínimo de onze e o máximo de vinte e cinco membros, foi alterado no que se refere ao provimento de suas vagas, que passou a ser metade por antiguidade e metade por eleição pelo tribunal pleno<sup>18</sup>. A importância da modificação desse dispositivo refere-se à regra da reserva de plenário, prevista no art. 97 da Constituição da República<sup>19</sup>.

A EC nº 45/04 incluiu também, no texto constitucional, o art. 103-B, que introduziu no ordenamento jurídico-constitucional brasileiro o Conselho Nacional de Justiça, que é uma espécie de ‘tribunal corregedor’ do Poder Judiciário<sup>20</sup>.

A composição e a nomeação dos Ministros integrantes do Conselho são previstas nos §§ 1º, 2º e 3º. Nos demais parágrafos, são regulados a forma básica como funcionará esse órgão, a ser complementada pelo Estatuto da Magistratura<sup>21</sup>.

Esse órgão foi instalado em 14 de junho de 2005, com sede em Brasília, e compõe-se de 15 membros, sendo presidido pelo Ministro indicado pelo Supremo Tribunal Federal<sup>22</sup>.

Além disso, a EC nº 45/04 trouxe mudanças referentes às competências, composições e funcionamentos do Superior Tribunal de Justiça, Tribunal Superior do Trabalho, Tribunais Regionais do Trabalho, Tribunais Regionais Federais, da Justiça Militar e dos Tribunais de Justiça.

Criou o Conselho Nacional do Ministério Público, previsto no art. 130-A do novo texto constitucional, estabelecido em moldes semelhantes ao Conselho Nacional de Justiça<sup>23</sup>.

O art. 7º da EC nº 45/04 dispõe que: “O Congresso Nacional instalará, imediatamente após a promulgação desta Emenda Constitucional, comissão especial mista, destinada a elaborar, em cento e oitenta dias, os projetos de lei necessários à regulamentação da matéria nela tratada, bem como promover alterações na legislação federal objetivando tornar mais amplo o acesso à Justiça e mais célere a prestação jurisdicional”.

Ao lado da *Reforma Constitucional do Poder Judiciário* deflagrada com a publicação da Emenda Constitucional nº 45/2004, o seu art. 7º vinculou o Poder Legislativo a elaborar os projetos de lei necessários à efetividade de suas normas. Assim, assegurou, a um só tempo, além da continuidade da reforma no âmbito constitucional<sup>24</sup>, a continuidade também no âmbito da chamada *Reforma Infraconstitucional do Poder Judiciário*.

Esta será efetivada pelo legislador ordinário, com a elaboração de projetos de lei necessários à regulamentação da matéria tratada nessa emenda à Constituição, “bem como promover alterações na legislação federal objetivando tornar mais amplo o acesso à Justiça e mais célere a prestação jurisdicional”.

Em consulta ao repositório da legislação nacional constante no sítio eletrônico do Poder Executivo (<http://www.planalto.gov.br>) realizada em 10.05.2005, quando a atualização da página cibernética compreendia até o dia 08.05.2005, não foram encontradas quaisquer leis nacionais que versassem sobre os assuntos relativos às modificações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45, de 31.12.2004. O prazo findou-se em 30 de junho de 2005, a partir de quando seria possível, em tese, sustentar legitimamente a inconstitucionalidade da eventual omissão.

Todavia, em nova pesquisa realizada em 31.03.2006, já se encontravam disponíveis algumas leis que se inserem no âmbito da chamada Reforma Infraconstitucional do Poder Judiciário. Entre elas, merecem destaque os seguintes diplomas: Lei nº 11.187<sup>25</sup>, de 19.10.2005; Lei nº 11.232<sup>26</sup>, de 22.12.2005; Lei nº 11.276<sup>27</sup> e Lei nº 11.277<sup>28</sup>, ambas de 07.02.2006; e Lei nº 11.280<sup>29</sup>, de 16.02.2006.

Em 29.03.2006, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de liminar, contra a íntegra da Lei nº 11.277/2006, sob os seguintes argumentos de violação ao art. 5º da Constituição aqui sintetizados: aos princípios da igualdade e da segurança, previstos no *caput*; à garantia da inafastabilidade do Poder Judiciário, estabelecida no inciso XXXV; ao devido processo legal, preceituado no inciso LIV; e ao contraditório e à ampla defesa, contidos no inciso LV.

Ademais, há efetiva perspectiva de que outras leis sobre o tema sejam editadas e publicadas nos próximos meses<sup>30</sup>, com especial destaque para: o Projeto de Lei nº 12/

2006 do Senado Federal, que pretende disciplinar o procedimento para exame da repercussão geral das questões constitucionais discutidas no recurso extraordinário para o STF; bem como o Projeto de Lei nº 13/2006 do Senado Federal, que pretende regulamentar a súmula vinculante incluída na Constituição da República no art. 103-A<sup>31</sup>.

#### 4. Aspectos específicos da EC nº 45/2004

##### 4.1. O sistema de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos

No tocante às alterações promovidas pela EC nº 45/04 relativas ao sistema jurisdicional e sucessivo de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos, houve modificação tanto no controle difuso, subjetivo e por via incidental, como também no concentrado, objetivo e por via principal.

A EC nº 45/04 introduziu a alínea “d” ao inciso III do art. 102 da Constituição de 1988, que cuida das hipóteses de cabimento do recurso extraordinário: “julgar válida lei local contestada em face de lei federal”<sup>32</sup>.

De maneira simétrica, foi atribuído ao Superior Tribunal de Justiça competência para julgar, em recurso especial fundado na alínea “b” modificada do inciso III do art. 105: “julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal”<sup>33</sup>.

A respeito desses dois dispositivos constitucionais, “não é demais afirmar, pois, que a emenda constitucional ora promulgada restaurou, *mutatis mutandis*, a redação utilizada pela Emenda Constitucional nº 1, de 1969”<sup>34</sup>.

O § 2º do art. 102 foi modificado para ampliar o efeito vinculante das decisões do STF proferidas nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade, passando a constar com a seguinte redação: “§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzirão eficácia con-

tra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal”<sup>35</sup>.

Outra modificação ocorreu no *caput* do art. 103, que passou a prever a ampliação da legitimação ativa para a propositura da ação declaratória de constitucionalidade, ao mesmo tempo em que o § 4º foi revogado<sup>36</sup>. Na dicção atual do dispositivo (art. 103, *caput*), a legitimidade ativa ali prevista abrange tanto a ADI como a ADC.

Ademais, o elenco previsto nos incisos do art. 103 foi ampliado: no inciso IV, além da Mesa de Assembléia Legislativa, a EC nº 45/04 incluiu também “a Câmara Legislativa do Distrito Federal”; e no inciso V, ao lado do Governador de Estado, acresceu o “Governador do Distrito Federal”.

Além disso, a EC nº 45/04 incluiu o § 3º ao art. 102, estabelecendo um novo requisito de admissibilidade ao recurso extraordinário: a *repercussão geral das questões constitucionais* discutidas no recurso extraordinário para o STF. A dicção desse novo dispositivo constitucional é a seguinte: “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”.

Dividindo a letra desse dispositivo, para fins didáticos, impõe-se destacar que, em um primeiro momento, quando da interposição do recurso extraordinário, “o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso”<sup>37</sup>. Quanto ao conceito aparentemente vago ou indeterminado referente à “repercussão geral”, é mister “afastar definitivamente a idéia de que se estaria aqui diante de decisão de natureza discricionária” (WAMBIER, 2005, p. 99). Entre os critérios orientadores da identificação de uma questão “de repercussão geral”, destaque-se, *v.g.*: “os de ordem econômica, social, política, e

mesmo jurídica, no sentido estrito” (WAMBIER, 2005, p. 103).

Em um segundo momento, caberá ao Tribunal examinar a admissão do recurso. Em caso de sua recusa, a decisão deverá ser manifestada por dois terços de seus membros<sup>38</sup>. Nesse caso, importa salientar que: “(...) será necessário número maior de votos de ministros do Supremo para a recusa de um recurso extraordinário do que para julgá-lo no mérito, o que pode comprometer a operacionalidade do instituto” (MORO, 2004, p. 210)<sup>39</sup>.

Ademais, destaque-se que: “A CF nada diz a respeito de o órgão *a quo* poder negar a subida do recurso extraordinário por este fundamento, mas, ao que parece, isso não poderá ocorrer, já que nem o relator, no próprio STF, poderá fazê-lo. Muito provavelmente esta decisão será irrecorrível, salvo embargos de declaração”<sup>40</sup>.

Uma crítica lançada ao dispositivo é levantada por Luiz Rodrigues Wambier (2005, p. 98): “É surpreendente, todavia, que tenha entendido o legislador constitucional deverem-se distinguir questões relevantes das não relevantes no plano do direito constitucional e não no plano da lei federal, como se tudo o que constasse da lei federal fosse relevante”.

De outra parte, lembra-se que: “A argüição de relevância tinha sido suprimida da CRFB/88 sob alegação de ser um resquício do autoritarismo. Não deixa de ser curioso o pensamento, uma vez que traduzia o reconhecimento, pelos constituintes, da contaminação ideológica e política do STF. Temia-se, egresso o país de uma ditadura, que houvesse qualquer trava legal na apreciação e efetivação dos direitos fundamentais” (SOIBELMAN, 2005).

A aplicação desse requisito, a ser examinado quando da apreciação sobre a admissibilidade do RE, depende de regulamentação legal, nos termos do atual § 3º do art. 102.

Por iniciativa da Comissão Mista Especial de Reforma do Judiciário, prevista no art. 7º da EC nº 45/2004, existe um projeto de lei que pretende regulamentar o art. 102,

§ 3º, da Constituição da República, para disciplinar o procedimento para exame da repercussão geral das questões constitucionais discutidas no recurso extraordinário para o STF.

Trata-se do Projeto de Lei nº 12/2006 do Senado Federal, que já foi aprovado nesta Casa Legislativa e foi encaminhado para a Câmara dos Deputados em 21.02.2006 para ser submetido à revisão. Na Câmara dos Deputados, o projeto tomou o nº 6.648/2006 e foi apresentado ao Plenário na data acima mencionada. Esse projeto de lei se compõe, basicamente, de um único dispositivo (art. 1º), que pretende introduzir os arts. 543-A e 543-B no Código de Processo Civil.

Para melhor visualização da sistemática pretendida pelo referido projeto de lei, demonstra-se (quadro da página seguinte) o trâmite da apreciação sobre a admissibilidade do RE no STF.

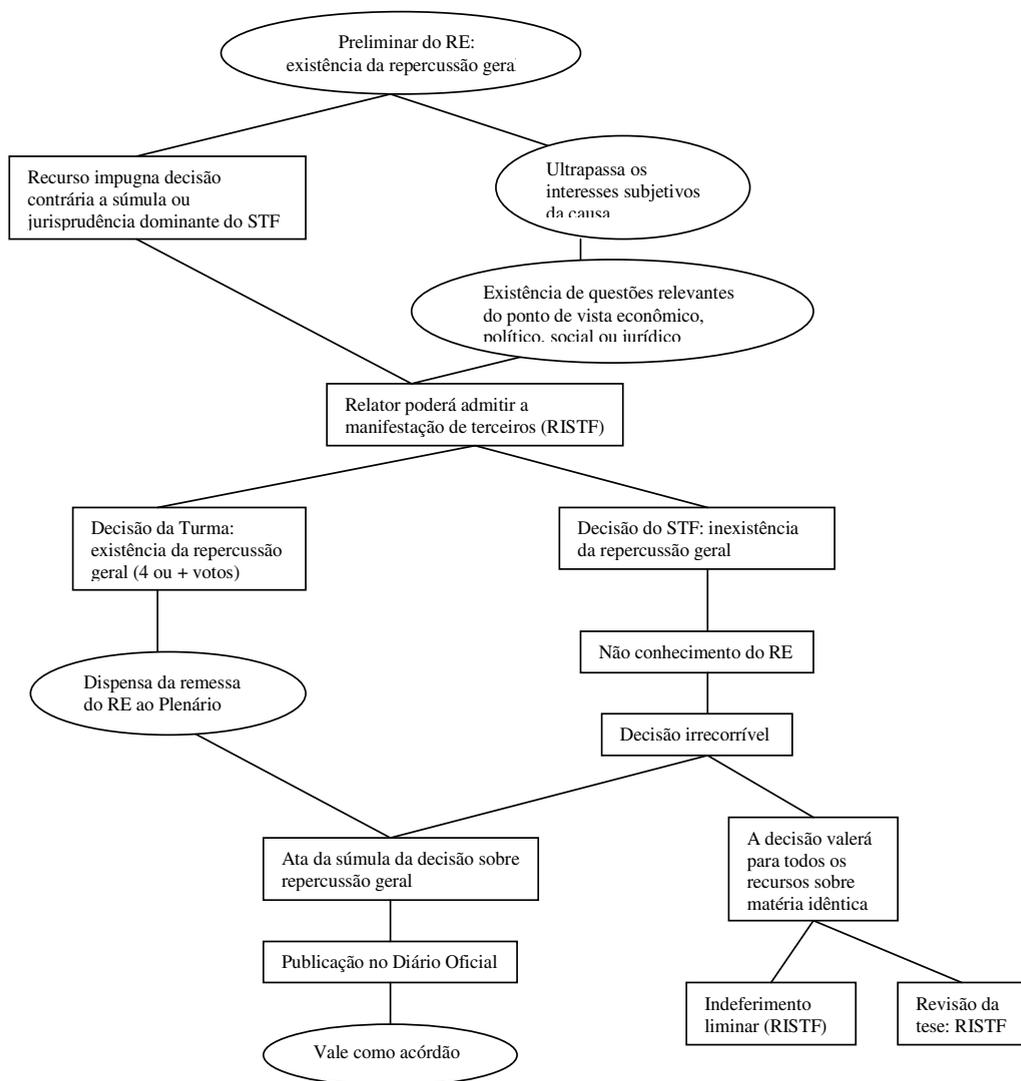
Por óbvio, esse quadro esquemático carece de complementação a ser preenchida pela regulamentação que o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal vier dar à lei, caso ela venha a ser promulgada. Em princípio, a considerar o ritmo da atividade legislativa a respeito da matéria, pode-se estimar como perspectiva para a sua publicação os próximos meses. Insta salientar que, no caso de o projeto de lei sofrer emendas e modificações no seu processo legislativo, então esse quadro certamente deverá ser revisto, à luz das modificações introduzidas posteriormente à elaboração deste estudo. (ver segundo quadro a seguir)

Além disso, o projeto pretende atribuir competência ao STF para estabelecer as normas necessárias à sua execução, por meio do seu Regimento Interno, consoante disporia o art. 2º.

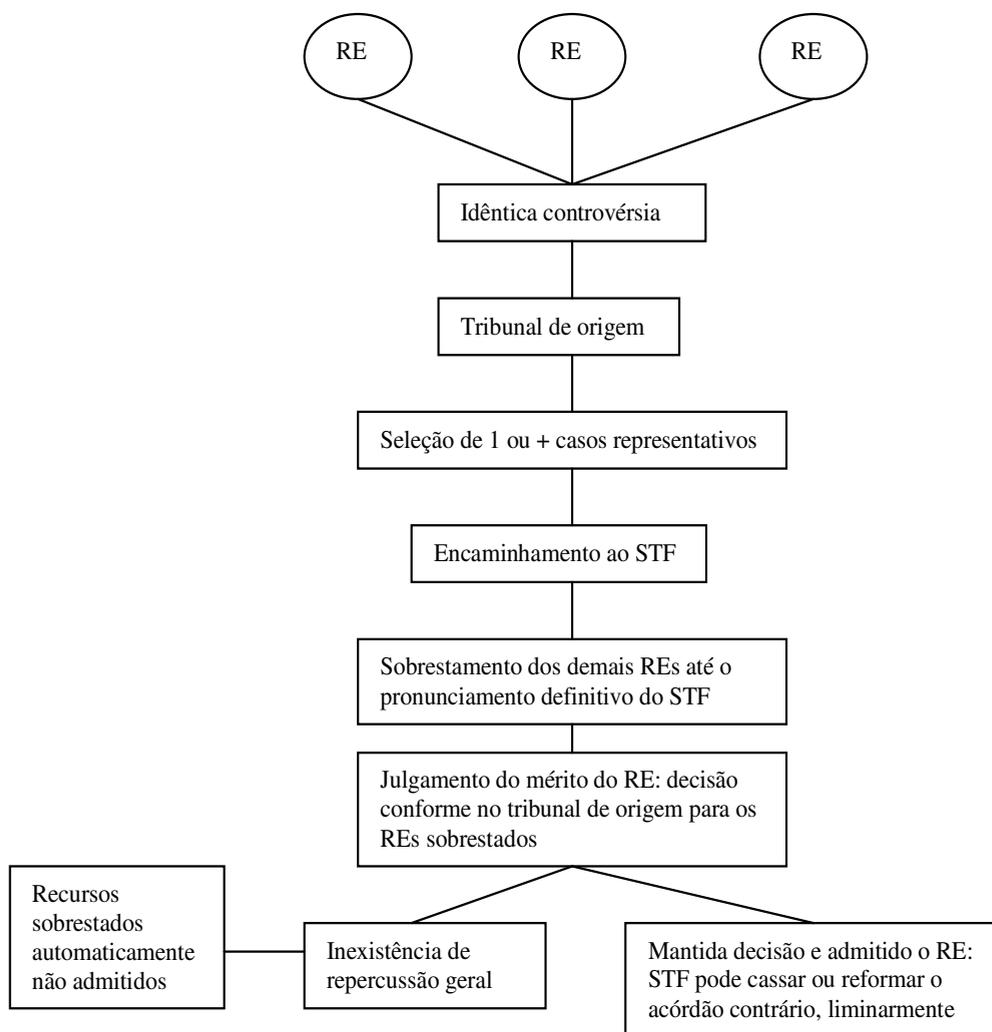
A aplicação da lei, segundo a redação do projeto, seria destinada aos recursos interpostos a partir do primeiro dia de sua vigência (art. 3º), isto é, 60 dias após a data de sua publicação (art. 4º).

Todas essas modificações contribuíram para aprimorar ainda mais o complexo sis-

Quadro esquemático do trâmite de apreciação sobre a admissibilidade do recurso extraordinário no STF sob o fundamento da repercussão geral das questões constitucionais (de acordo com o PL nº 12/2006 do Senado Federal)



Quadro esquemático do procedimento no tribunal de origem na hipótese de vários recursos extraordinários sobre matéria idêntica (de acordo com o PL nº 12/2006 do Senado Federal)



tema de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos em vigor no ordenamento jurídico-constitucional brasileiro.

Além disso, é igualmente necessário acompanhar o trâmite e a promulgação da outra parte da Reforma Constitucional do Judiciário que ainda não foi aprovada<sup>41</sup>. Essa parte da reforma pendente de aprovação pretende introduzir algumas modificações relevantes no sistema de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos vigente. Entre as modificações propostas, citam-se, a título exemplificativo, as seguintes:

Em primeiro lugar, a ação declaratória de constitucionalidade teria por objeto tanto lei ou ato normativo federal como também estadual, *in verbis*:

“Art. 102...(omissis)

I - ...(omissis)

a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual;

(...)

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal”.

Em segundo lugar, a competência do Supremo Tribunal Federal prevista pelo atual dispositivo contido na alínea *a* do inciso III do artigo 102 seria deslocada para a competência do Superior Tribunal de Justiça, por meio da sua fusão com o atual dispositivo contido na alínea *a* do inciso III do artigo 105. Da fusão, esse último dispositivo constitucional passaria a vigor com a seguinte redação: “*a*) contrariar dispositivo desta Constituição, de tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência”. Além disso, o § 3º do

art. 105 teria este teor: “A lei estabelecerá os casos de inadmissibilidade do recurso especial”.

Em terceiro lugar, o § 2º do artigo 125 da Constituição passaria a prever expressamente a “representação de constitucionalidade” e a “arguição de descumprimento de preceito constitucional estadual fundamental”, *in verbis*: “Cabe aos Estados a instituição de representação de constitucionalidade de lei estadual, e de inconstitucionalidade de lei estadual ou municipal, em face da Constituição Estadual, e de arguição de descumprimento de preceito constitucional estadual fundamental, cujas decisões poderão ser dotadas de efeito vinculante, vedada a atribuição da legitimação para agir a um único órgão”.

Por fim, a proposta sugere inserir o art. 105-A na Constituição, o qual introduziria a súmula impeditiva de recursos, sugerida nos seguintes termos:

“Art. 105-A. O Superior Tribunal de Justiça poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre a matéria, aprovar súmula que, a partir de sua publicação, constituir-se-á em impedimento à interposição de quaisquer recursos contra a decisão que a houver aplicado, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada originariamente perante o Superior Tribunal de Justiça

ça por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º São insuscetíveis de recurso e de quaisquer meios de impugnação e incidentes as decisões judiciais, em qualquer instância, que dêem a tratado ou lei federal a interpretação determinada pela súmula impeditiva de recurso”.

Esse é o panorama das modificações introduzidas pela parte da Reforma do Poder Judiciário já editada e publicada, bem como das principais propostas ainda remanescentes de aprovação definitiva pelo Congresso Nacional, tanto no âmbito constitucional como também infraconstitucional, no que tange ao sistema de controle jurisdicional de constitucionalidade das leis e atos normativos.

#### 4.2. A súmula vinculante e sua regulamentação

A EC nº 45/04 incluiu, no texto constitucional, o art. 103-A, que dispõe sobre a possibilidade de o Supremo Tribunal Federal editar súmula vinculante para todos os órgãos do Poder Judiciário, e da Administração Pública em geral, *in verbis*:

“Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete

grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso”<sup>42</sup>.

A respeito da polêmica que vinha envolvendo a questão da adoção ou não da súmula vinculante no direito constitucional brasileiro, Luiz Rodriguez Wambier (2005, p. 109) defende que: “Somados os prós e contras (e há inúmeros prós e inúmeros contras), sempre nos pareceu conveniente a adoção do sistema de súmulas vinculantes. Sempre consideramos ser uma medida vantajosa, já que, se, de um lado, acaba contribuindo para o desafogamento dos órgãos do Poder Judiciário, de outro lado, e principalmente, desempenha papel relevante no que diz respeito a valores prezados pelos sistemas jurídicos: segurança e previsibilidade”<sup>43</sup>.

À luz da inclusão constante no art. 103-A pela EC nº 45/04, o autor citado vai ainda mais longe quando afirma que: “(...) conclui-se que a referida norma constitucional contém todos os elementos necessários à sua efetivação, pois: 1º) estabelece as situações em que poderá ser elaborada súmula vinculante (...); 2º) define, com precisão, quem tem legitimidade para provocar a deliberação sobre a criação de súmula vinculante (...); 3º) a norma regula, com precisão, quem pode decidir a respeito da criação, revisão ou cancelamento da súmula; 4º) enfim, o § 3º do

art. 103-A resolve até mesmo o modo através do qual se pode impugnar a decisão que não acata a súmula vinculante”<sup>44</sup>.

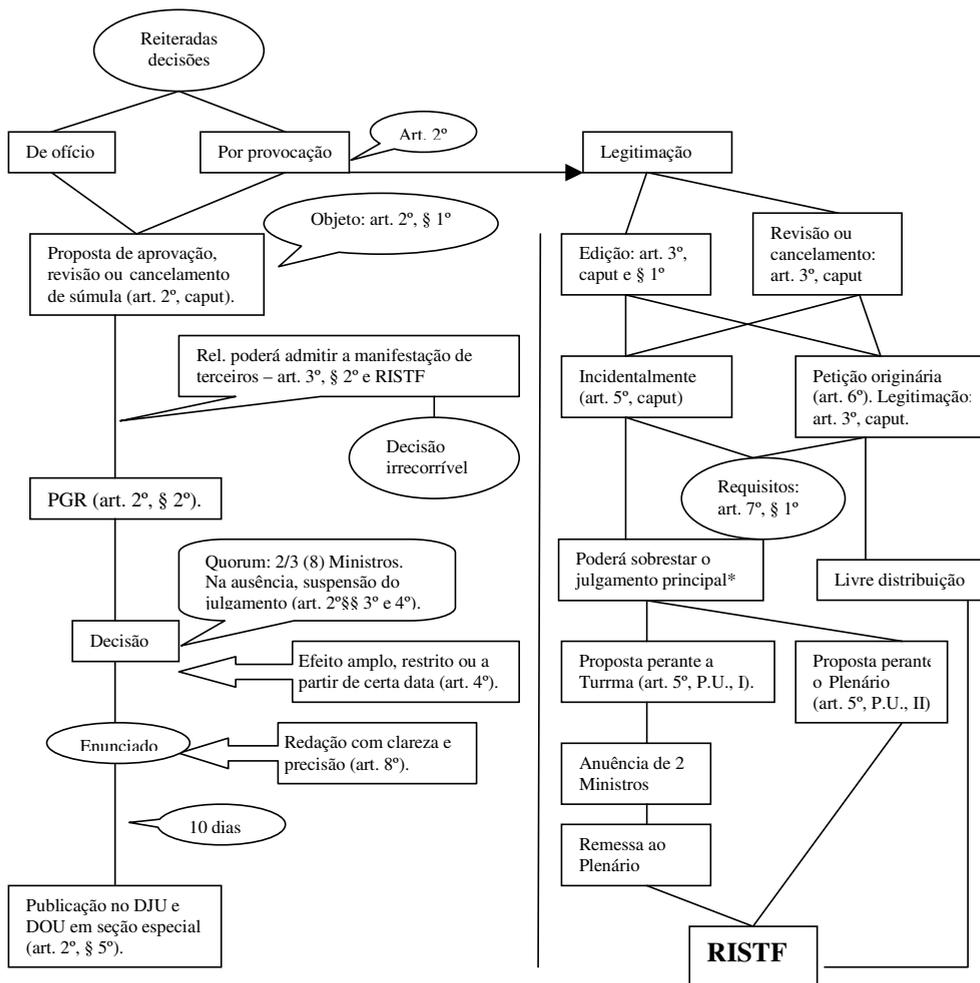
A despeito dessas considerações, o Projeto de Lei nº 13/2006 do Senado Federal pretende exatamente “regulamentar o art. 103-A da Constituição Federal, para disciplinar a edição, revisão e cancelamento de súmulas com efeito vinculante pelo Supremo Tribunal Federal”.

O art. 2º desse projeto de lei estabelece que: “O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante deci-

ção de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma prevista nesta Lei”.

Para melhor visualização da nova sistemática pretendida pelo referido projeto de lei, o quadro seguinte poderá ser útil.

Quadro esquemático do trâmite de aprovação, revisão ou cancelamento de súmula com efeito vinculante (de acordo com o PL nº 13/2006 do Senado Federal)



\*Consoante dispõe o art. 7º, § 3º: “A proposta de revisão ou cancelamento de súmulas com efeito vinculante não enseja suspensão dos processos nos quais a matéria versada na súmula for discutida”.

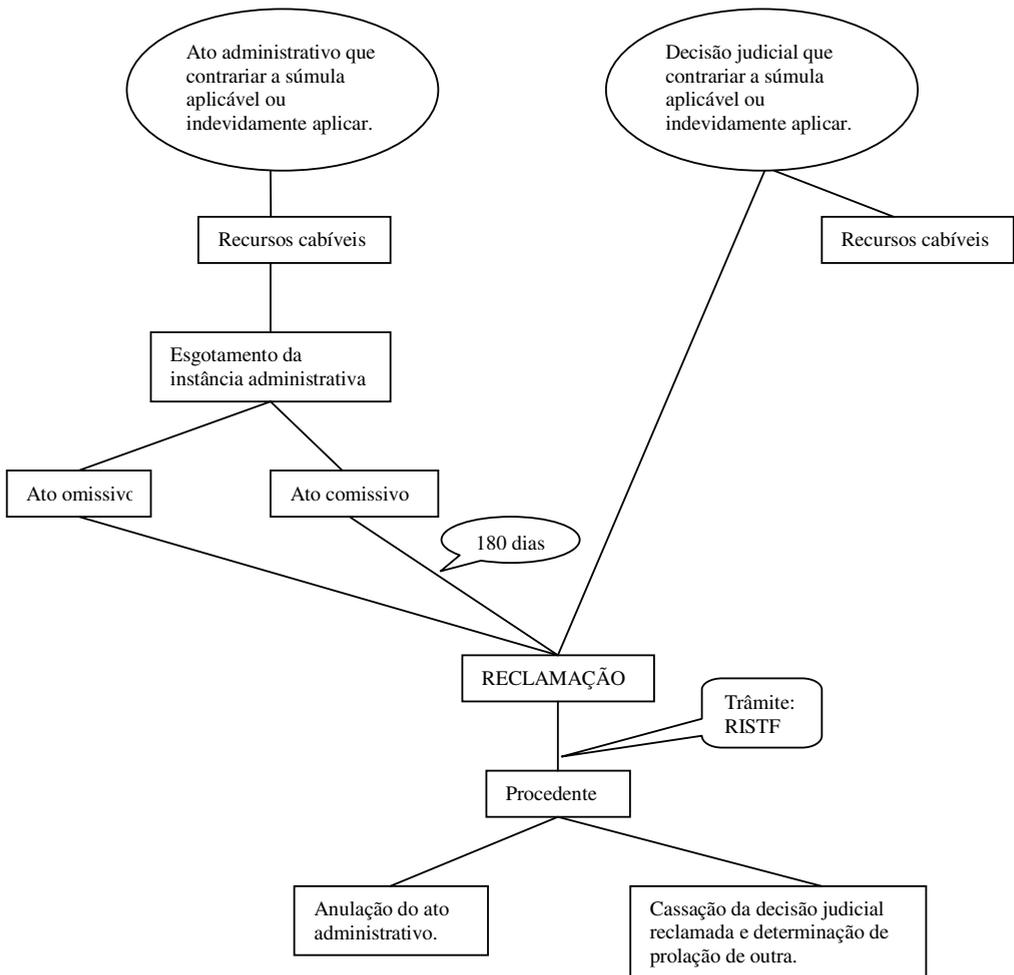
Além do trâmite brevemente descrito, impõe-se destacar que: “Revogada a lei à qual a súmula está vinculada, tratando-se de súmula interpretativa, esta perde automaticamente a eficácia”, na forma do art. 7º, § 2º.

Para melhor visualização da sistemática pretendida pelo referido projeto de lei a respeito do trâmite da reclamação a ser proposta em caso de ato administrativo ou decisão judicial que contrarie a súmula vinculante aplicável ou que indevidamente a aplique, demonstra-se, pelo quadro esquemático a seguir, o seu trâmite perante o STF.

Como se observa, o trâmite da reclamação a ser proposta perante o STF em caso de descumprimento de súmula com efeito vinculante, tanto por ato administrativo quanto por decisão judicial, deve ser definido pelo Regimento Interno do STF<sup>45</sup>.

Ademais, o art. 10 expressamente atribui ao STF a competência para estabelecer, em seu Regimento Interno, as normas necessárias ao cumprimento da lei, caso aprovada. Isso impõe um duplo cuidado aos que militam no foro: de um lado, é necessário acompanhar a atividade legislativa do Con-

Quadro esquemático do trâmite da reclamação junto ao STF prevista no art. 9º do PL nº 13/2006 do Senado Federal



gresso Nacional e a publicação desse projeto de lei, o que deverá ocorrer nos próximos meses; de outro lado, depois de publicada a lei, será necessário acompanhar a sua regulamentação no Regimento Interno do STF.

Além das modificações apontadas, o PL nº 13/2006 do Senado Federal ainda pretende introduzir alguns dispositivos na Lei nº 9.784, de 29.01.1999, que “regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal”.

O art. 11 do projeto pretende introduzir o § 3º ao art. 56, que cuida da possibilidade de interposição de recurso da decisão administrativa, com o seguinte teor: “Se o recorrente alegar que a decisão administrativa contraria súmula com efeito vinculante, caberá à autoridade prolatora da decisão impugnada, se não a reconsiderar, explicitar, antes de encaminhar o recurso à autoridade superior, as razões da aplicabilidade ou inaplicabilidade da súmula, conforme o caso”.

Acrescenta ainda, ao capítulo referente ao recurso administrativo e sua revisão, os arts. 64-A e 64-B, com o seguinte teor: “Art. 64-A. Se o recorrente alegar violação de súmula com efeito vinculante, o órgão competente para decidir o recurso explicitará as razões da aplicabilidade ou inaplicabilidade da súmula, conforme o caso”; “Art. 64-B. Acolhida, pelo Supremo Tribunal Federal, a reclamação fundada em violação de súmula com efeito vinculante, dar-se-á ciência à autoridade prolatora e ao órgão competente para o julgamento do recurso, que deverão adequar as futuras decisões administrativas em casos semelhantes, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal”.

Por fim, o art. 13 do projeto pretende dispor que: “Esta Lei entra em vigor 3 (três) meses após a sua publicação oficial”.

Esse projeto de lei, de iniciativa da Comissão Mista Especial de Reforma do Poder Judiciário, prevista no art. 7º da EC nº 45/2004, foi aprovado no Senado Federal e remetido para revisão na Câmara dos Deputados em 15.02.2006. Na Câmara dos Depu-

tados, o projeto de lei tomou o nº 6.636/2006 e está atualmente sujeito à apreciação do Plenário em regime de prioridade.

Interessante questão refere-se à eventual possibilidade de controle de constitucionalidade das futuras súmulas vinculantes. Caso se trate de espécies de atos normativos, serão impugnáveis por meio de ADIn<sup>46</sup>. Caso não se trate disso, mas de atos emanados pelo Poder Público, então serão impugnáveis por ADPF, desde que o teor da súmula evidencie descumprimento de preceito fundamental<sup>47</sup>.

Essas foram as considerações sobre o tema objeto de estudo neste trabalho: as modificações introduzidas no sistema de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos à luz da Reforma do Poder Judiciário promovida pela Emenda Constitucional nº 45, de 31.12.2004, bem como a criação e regulamentação da súmula vinculante no direito constitucional brasileiro.

## 5. Conclusões

Pelo exposto, verifica-se que a Emenda Constitucional nº 45/04 promoveu profundas modificações no sistema judiciário nacional, criando relevantes órgãos, modificando e inserindo relevantes dispositivos constitucionais. Além disso, vinculou a atividade do legislador ordinário, a quem incumbe dar-lhes plena efetividade.

Resultado de um sentimento generalizado de frustração em relação à morosidade do Poder Judiciário, a EC nº 45/2004 trouxe, como uma de suas principais marcas, a preocupação explícita com o compromisso de acelerar o trâmite das ações judiciais e tornar mais efetiva a atuação do Poder Judiciário.

Ilustração clara disso é a inclusão da garantia da razoável duração do processo no art. 5º da Constituição da República e de outros tantos dispositivos referentes ao Poder Judiciário que foram mencionados no estudo.

Ao lado da Reforma Constitucional do Poder Judiciário, iniciada com a publicação da Emenda Constitucional nº 45/2004, o seu art. 7º vinculou o Poder Legislativo a elaborar os projetos de lei necessários à efetividade de suas normas<sup>48</sup>. Assim, assegurou a continuidade das modificações também no âmbito da chamada Reforma Infraconstitucional do Poder Judiciário<sup>49</sup>.

Diversos diplomas legais têm sido editados nos últimos meses, invariavelmente buscando acelerar o trâmite dos processos judiciais. A perspectiva para os próximos meses seguramente aponta na direção de que diversas outras leis serão editadas com esse escopo e/ou finalidade de regulamentar as inovações acrescentadas à Constituição pela Emenda nº 45/2004.

Exemplificativamente, dois projetos de lei que estão em trâmite na Câmara dos Deputados e foram iniciados pela Comissão Mista Especial de Reforma do Judiciário merecem especial atenção. O primeiro pretende disciplinar o procedimento para exame da repercussão geral das questões constitucionais discutidas no recurso extraordinário para o STF, consoante dispõe o art. 102, § 3º, da Lei Maior. O segundo cuida de regulamentar a criação da súmula vinculante, estabelecida no art. 103-A da Constituição.

Neste momento, torna-se mais indispensável do que nunca a atenção redobrada dos que militam no foro para saber de que modo tantas modificações serão previstas nas respectivas leis regulamentadoras para dar efetividade às normas constitucionais introduzidas pela EC nº 45/2004 e, posteriormente, como serão aplicadas pelo Poder Judiciário, especialmente pelo seu órgão de cúpula (STF).

### Notas

<sup>1</sup> Em síntese: “Na Câmara dos Deputados, apresentada pelo Deputado Hélio Bicudo, em 26.03.1992, a Proposta de Emenda à Constituição (PEC) recebeu o n. 96/92. Após vários anos, tendo como última relatora a Deputada Zulaiê Cobra, a

referida PEC, aprovada em dois turnos, foi encaminhada para o Senado Federal (SF) e passou a ter o nº 29/2000, tendo como primeiro Relator, o Sen. Bernardo Cabral (...)”. Depois de tramitar pela Comissão de Constituição, Justiça e de Cidadania, em 26.06.2003, o Senador José Jorge foi designado como seu novo Relator. Ocorre que, a partir de 2000, 17 PECs sobre o Poder Judiciário tramitaram juntas, até que foram transformadas em apenas quatro, sendo que a de nº 29/2000 foi aprovada, transformando-se na EC nº 45/2004 (Cf. LENZA, 2005b, p. 565-566). Ver também: LENZA, 2005a.

<sup>2</sup> Das quatro Propostas de Emendas Constitucionais mencionadas, apenas a de nº 29/2000 foi aprovada (atual EC nº 45/04). Dessa maneira, remanescem tramitando outras três, entre as quais especial atenção merece a PEC nº 358/2005 (antiga 29-A/2000). Em pesquisa realizada em 31.03.2006, essa proposta estava em trâmite na Câmara dos Deputados: obteve parecer favorável na Comissão de Constituição, Justiça e de Cidadania, foi remetida à Comissão Especial destinada a proferir parecer sobre o seu teor e recebeu 41 emendas. Entre os dispositivos constitucionais que essa PEC modifica, citam-se, por exemplo: os artigos 102, 103-B e 105. Além disso, ainda propõe a inclusão do art. 105-A no texto constitucional.

<sup>3</sup> Ainda a respeito dos aspectos gerais da EC nº 45/2004, conhecida como Reforma Constitucional do Poder Judiciário, o estudo empreende uma breve compilação da legislação recentemente publicada no âmbito da chamada Reforma Infraconstitucional do Poder Judiciário, sobretudo no que tange aos diplomas legais que buscam assegurar a celeridade processual por meio de agilização no trâmite dos processos civis.

<sup>4</sup> “O grande problema do Brasil segue sendo a incapacidade da polícia e a morosidade do Judiciário. Esses dois fatores, somados, dão ao delinqüente a sensação de impunidade, que é possivelmente um dos principais motivos pelos quais a violência prospera no país” (FOLHA DE S. PAULO, 2003).

<sup>5</sup> Exemplos disso são as sugestivas chamadas quotidianamente veiculadas em informativos eletrônicos: “Reforma processual – Costa Leite (2001): excesso de recursos emperra a Justiça”; “Ganhar e levar: Celeridade do Judiciário depende de reforma processual” (CHAVES, 2004); “Próximos passos: Só reforma Processual pode acabar com a morosidade judicial” (CONSULTOR JURÍDICO, 2004). Disponíveis na internet: <http://www.conjur.com.br> [31.3.2006].

<sup>6</sup> Em notícia veiculada sob o título “Tarda, cara, ruim: Morosidade do Judiciário custa mais de US\$ 10 bi ao ano”, lê-se que: “Por encomenda do escritório Leite, Tosto e Barros, Maria Tereza e o desembargador aposentado Kazuo Watanabe trabalham

em um diagnóstico dos pontos críticos do sistema judicial. Em apuração preliminar, baseada em estudo do economista Armando Castelar Pinheiro, do BNDES, o escritório apurou que a morosidade do Judiciário custa ao País mais de US\$ 10 bilhões por ano” (CHAER, 2003).

<sup>7</sup> Como ilustração disso, basta que se procure no sistema de busca cibernético *Google* a expressão “morosidade do Judiciário” e, em 31.03.2006, o pesquisador encontraria nada menos que 10.400 resultados positivos, isto é, em que consta tal expressão. Em diversos casos, destacando os aspectos que ora são ressaltados.

<sup>8</sup> Em sentido semelhante, com ligeiro distanciamento: “Esse dispositivo contém duas normas, pois garante, no âmbito judicial e administrativo: a) a razoável duração do processo; e b) os meios que garantam a celeridade processual. Ambas possuem duplo direcionamento: a) estabelecem direitos fundamentais, que podem ser exigidos por qualquer cidadão; e b) contém uma ordem dirigida ao Poder Público, para que garanta o direito à prestação jurisdicional em um prazo razoável e crie os meios necessários para que isso efetivamente ocorra” (RODRIGUES, 2005, p. 288).

<sup>9</sup> Confira as seguintes normas inseridas no *art. 93 da Constituição*, por força da EC nº 45/04, que podem ser tidas como reflexos daquele dispositivo: “II – (...); e) não será promovido o juiz que, injustificadamente, retiver autos em seu poder além do prazo legal, não podendo devolvê-los ao cartório sem o devido despacho ou decisão; XII – a atividade jurisdicional será ininterrupta, sendo vedado férias coletivas nos juízos e tribunais de segundo grau, funcionando, nos dias em que não houver expediente forense normal, juízes em plantão permanente; XIII – o número de juízes na unidade jurisdicional será proporcional à efetiva demanda judicial e à respectiva população; XV – a distribuição de processos será imediata, em todos os graus de jurisdição” (Cf. WAMBIER, 2005, p. 31). No mesmo sentido, DELGADO, 2005, p. 356. Além dessas, outras modificações trazidas pela EC nº 45/04 podem ser mencionadas, especialmente no que tange à *justiça itinerante* e ao *funcionamento descentralizado*, consoante previsões expressas dos reformados artigos 107, §§ 2º e 3º; 115, §§ 1º e 2º; 125, §§ 6º e 7º; 126 e 134, § 2º (Cf. MORAES, 2005, p. 16). No mesmo sentido: PATTO, 2005, p. 114-117.

<sup>10</sup> Por exemplo: o direito de petição previsto no art. 5º, inciso XXXIV, alínea a; a garantia de inafastabilidade do Poder Judiciário esculpida no inciso XXXV do art. 5º, especialmente quando interpretado em consonância ao art. 37, *caput*; bem como o devido processo legal, assegurado no inciso LIV do artigo 5º, todos da Constituição da República.

<sup>11</sup> “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata” (art. 5º, § 1º).

<sup>12</sup> Para consultar alentado estudo sobre o tema, ver: SARLET, 2003, p. 247-341. Para consultas breves, ver: SPALDING, 2005, p. 33; GOÊS, 2005, p. 266. Em síntese: “Pelo seu teor chega-se facilmente à conclusão de que se trata de norma de eficácia plena e, como toda garantia fundamental, de aplicação imediata” (VARGAS, 2005, p. 345).

<sup>13</sup> Eis a dicção desse novel dispositivo: “§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”. A EC nº 45/04 também introduziu o § 4º ao art. 5º, estabelecendo a submissão do Brasil à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão.

<sup>14</sup> Sucede que: “Como todas as convenções, inclusive as de direitos humanos, não passaram até hoje pelo escrutínio descrito, não teriam elas, assim, eficácia de emenda constitucional. Eis a interpretação autêntica – porque subscrita pelo próprio Constituinte – dada pela EC nº 45/2004: os documentos normativos internacionais de direitos humanos anteriores a ela – a EC 45 – não têm altura constitucional, e somente passarão a tê-la após votação especial em dois turnos, pela maioria de três quintos, em cada Casa Parlamentar. Dessarte, a Reforma em análise veio a expressar a posição abraçada pela visão restritiva do Supremo Tribunal Federal e dos autores que o seguem” (LOPES, 2005). No mesmo sentido: “(...) a alteração introduzida na Carta Magna pela EC nº 45/04, com a inclusão do famigerado § 3º ao art. 5º, nada mais faz do que dificultar e fragilizar a vigência interna das normas internacionais em matéria de direitos e garantias fundamentais”. “Tal disposição constitui um inegável retrocesso em matéria de proteção e efetivação dos direitos humanos no Brasil” (SGARBOSSA, 2005).

<sup>15</sup> Atualmente, no entanto, outras questões deverão de ser suscitadas: “Entende-se que ao menos os instrumentos internacionais de direitos humanos ratificados anteriormente à entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 45/04 já adquiriram, por força dos parágrafos 1º e 2º do art. 5º da Constituição da República, o *status* de norma constitucional, encontrando-se incluídos no rol dos direitos constitucionalmente assegurados” (SGARBOSSA, 2005). No mesmo sentido: “Sem embargo disso, para quem crê, como nós, que as normas internacionais de direitos humanos já haviam ingressado em nosso sistema de direitos como niveladas às já expressas na Lei Maior, qualquer emenda à Carta Fundamental que negue tal presença normativa é abolitiva de direitos e garantias fundamentais, estando, portanto, em conflito com a cláusula pétrea do art. 60, parágrafo 4º, IV, CR, sendo, pois, inválida” (LOPES, 2005).

<sup>16</sup> “Nessa ótica, para se esquivar da declaração de inconstitucionalidade, a única saída hermenêutica é entender que a exigência do procedimento legislativo expresso no parágrafo 3º do art. 5º só é exigível para tratados internacionais ainda não incorporados ao nosso sistema, continuando a valer como de raiz constitucional todas as convenções anteriores de direitos humanos” (Ibidem). No mesmo sentido: “Como afirmado, tratam-se de dois vícios a inquirar o *novel* parágrafo 3º do art. 5º de evidente inconstitucionalidade”, a saber: 1º “(...) pretendeu a Emenda Constitucional nº 45 modificar o cerne rijo e imodificável da Carta Magna, usando de um verdadeiro jogo de palavras para abolir direitos e garantias fundamentais (...)”; 2º “(...) cuida-se de observar que o teor do novo § 3º é visivelmente colidente com o teor dos já transcritos §§ 1º e 2º. Isso porque, enquanto estes incluem, automaticamente, os direitos e garantias constantes de instrumentos internacionais no rol dos direitos e garantias constitucionalmente assegurado, o §3º pretende limitar tal proteção, condicionando-a à deliberação do Congresso Nacional” (SGARBOSSA, 2005).

<sup>17</sup> Cf. art. 9º da Emenda Constitucional nº 45/04.

<sup>18</sup> Em artigo doutrinário sobre esse dispositivo, José Maurício Pinto de Almeida (2005) esclarece que: “Comparando-se a nova redação com a anterior, percebe-se que o intento da Emenda é o de *democratizar* mais o Poder Judiciário, pois traz como novidade a *eleição* da metade dos membros do órgão especial pelo tribunal pleno, em que todos os demais desembargadores podem ser candidatos, bem assim que a competência desse órgão, agora, é *delegada* da competência do tribunal pleno”.

<sup>19</sup> “Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou *dos membros do respectivo órgão especial* poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público”.

<sup>20</sup> Nessa ordem constitucional vigente, “até a EC 45/04, não existia Corregedoria para os atos dos membros dos Tribunais”. Em acréscimo: “Registre-se que a AMB (Associação dos Magistrados Brasileiros) ingressou com ADI, no STF, contra o Conselho Nacional de Justiça, tendo o Presidente Nelson Jobim negado a liminar pretendida, afirmando que, sendo um tema relevante, a decisão só deverá ser tomada em caráter definitivo e, portanto, de modo colegiado” (MACHADO, 2005). Trata-se da ADI nº 3.367-1/DF, Rel. Min. Cezar Peluso, distribuída em 09.12.2004 e julgada em 13.04.2005, com o seguinte resultado: “O Tribunal, por unanimidade, afastou o vício formal de inconstitucionalidade da Emenda Constitucional nº 45/2004, como também não conheceu da ação quanto ao § 8º do artigo 125. No mérito, o Tribunal, por maioria, julgou totalmente improcedente a ação, vencidos o

Senhor Ministro Marco Aurélio, que a julgava integralmente procedente; a Senhora Ministra Ellen Gracie e o Senhor Ministro Carlos Velloso, que julgavam parcialmente procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade dos incisos X, XI, XII e XIII do artigo 103-B, acrescentado pela emenda constitucional; e o Ministro Sepúlveda Pertence, que a julgava procedente, em menor extensão, dando pela inconstitucionalidade somente do inciso XIII do *caput* do artigo 103-B. Votou o Presidente, Ministro Nelson Jobim” (cf. sistema de acompanhamento processual disponível no sítio eletrônico do STF: <http://www.stf.gov.br>). Essa decisão foi publicada no D.O.U. em 25.04.2005.

<sup>21</sup> A competência do Conselho Nacional de Justiça é prevista no § 4º do art. 103-B, que tem a seguinte redação: “§ 4º Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura: I – zelar pela autonomia do Poder Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências; II – zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência do Tribunal de Contas da União; III – receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados, sem prejuízo da competência disciplinar e correccional dos tribunais, podendo avocar processos disciplinares em curso e determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa; IV – representar ao Ministério Público, no caso de crime contra a administração pública ou abuso de autoridade; V – rever, de ofício ou mediante provocação, os processos disciplinares de juízes e membros de tribunais julgados há menos de um ano; VI – elaborar semestralmente relatório estatístico sobre processos e sentenças prolatadas, por unidade da Federação, nos diferentes órgãos do Poder Judiciário; VII – elaborar relatório anual, propondo as providências que julgar necessárias, sobre a situação do Poder Judiciário no País e as atividades do Conselho, o qual deve integrar mensagem do Presidente do Supremo Tribunal Federal a ser remetida ao Congresso Nacional, por ocasião

da abertura da sessão legislativa”. O art. 5º da EC nº 45/04 determinou a instalação do Conselho Nacional de Justiça no prazo de cento e oitenta dias, contados da sua promulgação.

<sup>22</sup> Em 31.03.2006, verifica-se que o sítio eletrônico do Conselho Nacional de Justiça está *online* e que o órgão está em pleno funcionamento (<http://www.cnj.gov.br>). Exemplo disso, foi a polêmica em torno da Resolução nº 7 do CNJ, que vedou, no âmbito do Poder Judiciário, a prática do chamado nepotismo. Essa resolução foi declarada constitucional pelo Plenário STF quando do julgamento de liminar da ADC nº 12, em 16.02.2006, da relatoria do Min. Carlos Britto, vencido apenas o Min. Marco Aurélio.

<sup>23</sup> O art. 5º da EC nº 45/04 determinou a instalação do Conselho Nacional do Ministério Público no prazo de cento e oitenta dias, contados da sua promulgação. Esse órgão já está em funcionamento: <http://www.cmp.gov.br>.

<sup>24</sup> Vez que remanescem algumas Propostas de Emenda Constitucional que também versam sobre a Reforma Constitucional do Poder Judiciário, como ressaltado anteriormente.

<sup>25</sup> Esta lei alterou o Código de Processo Civil, especialmente para conferir nova disciplina ao cabimento dos agravos retido e de instrumento.

<sup>26</sup> Esta lei modificou o Código de Processo Civil, especialmente para estabelecer a fase de cumprimento das sentenças no processo de conhecimento e revogar dispositivos relativos à execução fundada em título judicial.

<sup>27</sup> Esta lei modificou os arts. 504, 506, 515 e 518 do Código de Processo Civil, relativamente sobretudo à forma de interposição de recursos, ao saneamento de nulidades processuais e ao recebimento de recurso de apelação.

<sup>28</sup> Esta lei acresceu o art. 185-A ao Código de Processo Civil.

<sup>29</sup> Esta lei alterou os arts. 112, 114, 154, 219, 253, 305, 322, 338, 489 e 555 do Código de Processo Civil, relativos à incompetência relativa, meios eletrônicos, prescrição, distribuição por dependência, exceção de incompetência, revelia, carta precatória e rogatória, ação rescisória e vista dos autos.

<sup>30</sup> Em notícia veiculada na Revista Consultor Jurídico, em 25.01.2006, o informativo se refere a dois Projetos de Leis Complementares, 90/05 e 116/05, que foram aprovados pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal e seguiram para o Plenário daquela Casa. Destaca ainda que: “Os projetos aprovados pela CCJ do Senado fazem parte dos 26 projetos enviados ao Congresso pelo Poder Executivo, no chamado ‘Pacto por um Judiciário mais Rápido e Republicano’. Todos alteram a legislação processual com o objetivo de diminuir a morosidade da Justiça”. Dispo-

nível na internet: <http://www.conjur.com.br> [31.03.2006].

<sup>31</sup> Ambos de iniciativa da Comissão Especial Mista de Reforma do Judiciário, prevista no art. 7º da EC nº 45/2004.

<sup>32</sup> Em verdade, “A alínea *d* foi incluída no inciso III do art. 102 da Constituição para estabelecer que caberá recurso extraordinário – e não especial – contra acórdão que julgar *válida* lei local *contestada* em face de lei federal. É que, nesse caso, a controvérsia que se põe não concerne meramente à legislação infraconstitucional. Em verdade, a disputa diz respeito à distribuição *constitucional* de competência para legislar: se a lei local está sendo contestada em face da lei federal, é porque se sustenta que ela tratou de matéria que, por determinação constitucional, haveria de ser disciplinada pelo legislador federal” (WAMBIER, 2005, p. 56). Assim: “A questão relacionada à validade de lei local contestada em face da Constituição é *questão constitucional*, razão pela qual, no caso, é cabível recurso extraordinário”. Ver: BRASIL, 1989, p. 12612; 1996 (WAMBIER, 2005 p. 57-58). Ao contrário, no entanto, ressalte-se que: “O dispositivo constitucional ora comentado pode sugerir outra interpretação: a de que seria sempre cabível recurso extraordinário, se conflitassem lei local e lei federal, mesmo que não se discutisse sobre a validade da lei local. Bastaria, assim, que a lei federal fosse colocada em confronto com uma lei local para que se estivesse diante de *questão constitucional*, e não de *questão federal*. A prevalecer esta orientação, contudo, o Supremo Tribunal Federal se tornaria, também, órgão competente para definir a *inteligência*, isto é, o *modo de interpretação da lei federal*, o que diminuiria o âmbito da função do Superior Tribunal de Justiça no direito brasileiro” (WAMBIER, 2005, p. 58).

<sup>33</sup> Em distinção, “já na hipótese da alínea *b* do inciso III do art. 105 (...), trata-se de cabimento de recurso especial contra o acórdão que reputa válido *ato de governo* (i.e., ato público infralegal) em face de lei federal. Nesse caso, o problema é de mera legalidade: trata-se de saber se o ato infralegal respeitou a lei federal” (WAMBIER, 2005, p. 56). “A admissibilidade do recurso especial, deste modo, restringe-se à hipótese em que a decisão recorrida considere válido *ato de governo local* – diferente, portanto, *de lei local* – em face de lei federal” (WAMBIER, 2005, p. 129).

<sup>34</sup> Em outras palavras: “A EC 45/2004, como se vê, ampliando a competência do STF (e por via de consequência reduzindo a do STJ), faz novo agrupamento das hipóteses de cabimento, passando a cometer àquele a apreciação e o julgamento, via recurso extraordinário, do inconformismo surgido em face de decisão que julgou válida lei ou ato de governo local contestado *em face da Constituição Fe-*

deral (art. 102, III, c, da CF, que não sofreu alteração) ou também da irresignação advinda de *decisum* que julgou válida lei local contestada *em face de lei federal* (art. 102, III, d, acrescido pela EC 45/2004). Observe-se que a contraposição à lei federal só será analisada pelo STF se a contrariedade advier de decisão cuja fundamentação está baseada em *lei local*, não se admitindo o recurso extraordinário quando a preterição for fulcrada em *ato de governo local*, situação mantida na competência do STJ (art. 105, III, b) (TIBÚRCIO, 2004).

<sup>35</sup> Esse dispositivo constitucionalizou a norma prevista no art. 28 da Lei nº 9.868, de 11.11.1999. Ademais, o art. 1º do Decreto nº 2.346, de 13.10.1997, já previa a observância, pela Administração Pública Federal, direta e indireta, das decisões do STF que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional.

<sup>36</sup> Cf. art. 9º da Emenda Constitucional nº 45/04.

<sup>37</sup> “Ou seja, precisará demonstrar-se que o tema discutido no recurso tem uma relevância que transcende aquele caso concreto, revestindo-se de interesse geral, institucional, semelhantemente ao que já ocorria, no passado, quando vigorava, no sistema processual brasileiro, o instituto da argüição de relevância” (WAMBIER, 2005, p. 97).

<sup>38</sup> “Ou seja, a manifestação negando a existência de repercussão geral precisará provir do Plenário do STF, que reúne todos os seus membros. O relator isoladamente ou mesmo a Turma não poderão negar conhecimento ao recurso por esse fundamento. Quando lhes parecer faltar a relevância geral, terão de remeter a questão ao Plenário” (WAMBIER, 2005, p. 97).

<sup>39</sup> O autor se refere à PEC 29, mas a sua observação também se aplica ao dispositivo em questão, vez que ambos conferem ao STF o poder de recusar o RE por mais de dois terços de seus membros.

<sup>40</sup> É que: “Os argumentos que devem levar o tribunal a entender que a questão tem repercussão geral devem constar do próprio recurso e serão analisados quando do juízo de admissibilidade deste, portanto, em sessão pública. Caso o relator entenda que não é caso de se admitir o recurso, porque a questão não tem repercussão geral, a decisão a este respeito não caberá a ele, mas ao Pleno, devendo votar nesse sentido dois terços de seus membros para que a decisão seja de inadmissibilidade” (WAMBIER, 2005, p. 104). Todavia, “(...) havendo jurisprudência firme do Pleno no sentido de que dada questão não tem repercussão geral, recursos extraordinários futuros que veiculem questões jurídicas idênticas poderão ser rejeitados por uma das turmas do STF ou até pelo próprio relator do recurso (Cf. art. 557 do CPC) e não necessariamente por dois terços do Pleno do Tribunal. Esta, segundo nos parece, deverá ser a solução a ser esta-

belecida pelo legislador, no caso” (Ibidem, p. 105).

<sup>41</sup> Dessa maneira, remanescem tramitando três principais Propostas de Emendas à Constituição, entre as quais especial atenção merece a PEC nº 358/2005 (antiga 29-A/2000).

<sup>42</sup> Além disso, o art. 8º da EC nº 45/04 prescreve que: “As atuais súmulas do Supremo Tribunal Federal somente produzirão efeito vinculante após sua confirmação por dois terços de seus integrantes e publicação na imprensa oficial”.

<sup>43</sup> De um lado, o doutrinador reconhece que: “É absolutamente imprescindível que se tenha uma noção *daquilo que pode ser sumulado*”. De outro, entende que: “A súmula, na verdade, deve ser menos abrangente do que a lei e *deve ser redigida de molde a gerar menos dúvidas interpretativas*, principalmente quanto à sua INCIDÊNCIA” (WAMBIER, 2005, p. 120-121).

<sup>44</sup> Em conclusão, ressalta que: “Assim, pode-se concluir que, embora haja referência, no final do *caput* do art. 103-A, a algo que deveria ser definido ‘na forma estabelecida em lei’, a lei que poderia dispor sobre a súmula vinculante pouco ou nada poderia acrescentar ao dispositivo constitucional em questão, a fim de atribuir-lhe eficácia. Lembre-se de que, a rigor, por norma constitucional de eficácia limitada deve-se entender aquela que realmente depende de lei posterior que explique e determine o seu conteúdo. Ou, por outras palavras, exige-se a formulação de lei posterior porque a norma constitucional, se não fosse regulamentada, ficaria sem sentido. Isso não ocorre com o art. 103-A da Constituição Federal, segundo pensamos, já que essa norma basta em si mesma para a implementação da súmula vinculante no direito brasileiro” (WAMBIER, 2005, p. 126-128).

<sup>45</sup> Atualmente, o Regimento Interno já prevê o procedimento da reclamação perante o STF, nos seus arts. 156 a 162.

<sup>46</sup> Para isso, é necessário que se adote a seguinte premissa: as súmulas que passarão a trazer o efeito vinculante (força normativa) e a eficácia *erga omnes* (generalidade e abstração) tornar-se-ão espécies de ato normativo primário.

<sup>47</sup> Em resumo: “Mesmo que se forme uma corrente doutrinária e jurisprudencial, oposta à possibilidade de Controle de Constitucionalidade das súmulas vinculantes, por meio de ADIN, sob o argumento de não se estar tratando de espécie de ato normativo e sim jurisdicional, será inegável a aceitação de que, por meio de Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental, o controle se viabilizará, vez que esta modalidade de ação de jurisdição constitucional admite o confronto não apenas de leis, mas sim de qualquer ato emanado do poder público em confronto com a Carta Magna, quando evidente o descumprimento de preceitos fundamentais” (Cf. ARTEIRO, 2005).

<sup>48</sup> Algumas delas estão em trâmite nas Casas do Congresso Nacional, sendo possível estimar a publicação de variadas leis que regulam dispositivos inseridos na Constituição pela Emenda nº 45/2004 para os próximos meses.

<sup>49</sup> Esta vem sendo efetivada pelo legislador ordinário, com a elaboração de projetos de lei necessários à regulamentação da matéria tratada nesta emenda à Constituição, "bem como promover alterações na legislação federal objetivando tornar mais amplo o acesso à Justiça e mais célere a prestação jurisdicional".

## Referências

- ALMEIDA, José Maurício Pinto de. A emenda constitucional n. 45/04 e a nova feição dos órgãos especiais dos tribunais. *Jus Navigandi*, a. 9, n. 600, 28 fev. 2005.
- ARTEIRO, Rodrigo Lemos. O trâmite procedimental da súmula vinculante e seu controle de constitucionalidade sob a égide da emenda constitucional n. 45. *JURID*: Publicações Eletrônicas, São Paulo, 15 mar. 2005.
- BRASIL. Superior Tribunal Federal. Recurso especial n. 117.809, Paraná, 14 de junho de 1989. Relator: Min. Sepúlveda Pertence. *Diário da Justiça*, Brasília, 4 ago 1989.
- \_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. Recurso Especial n. 65.262, Ceará, 17 de junho de 1996. Relator: Min. Peçanha Martins. *Diário da Justiça da União*, Brasília, 12 ago. 1996.
- CHAEER, Márcio. Tarda, cara, ruim: morosidade do judiciário custa mais de US\$ 10 bi ao ano. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 20 fev. 2003.
- CHAVES, Iran. Ganhar e levar: celeridade do judiciário depende de reforma processual. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 20 jul. 2004.
- CONSULTOR JURÍDICO. Próximos passos: só reforma processual pode acabar com a morosidade judicial. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 8 dez. 2004.
- DELGADO, José Augusto. *Reforma do poder judiciário*: art. 5º, LXXVIII, da CF. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al (Coord.). *Reforma do judiciário*: primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- FOLHA DE SÃO PAULO. Editoriais: delitos e penas. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 9 jan. 2003.
- GOÉS, Gisele Santos Fernandes. Razoável duração do processo. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al (Coord.). *Reforma do judiciário*: primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- LEITE, Costa. Reforma processual: excesso de recursos emperra a justiça. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 8 dez. 2001.
- LENZA, Pedro. Reforma do judiciário: emenda constitucional n. 45/2004. Esquematização das principais novidades. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 9, n. 618, 19 mar. 2005a.
- \_\_\_\_\_. Textos complementares à reforma do judiciário. In: TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora (Coord.). *Reforma do judiciário analisada e comentada*. São Paulo: Método, 2005b.
- LOPES, Anselmo Henrique Cordeiro. A força normativa dos tratados internacionais de direitos humanos e a emenda constitucional n. 45/2004. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 9, n. 549, 7 jan. 2005.
- MACHADO, Agapito. A nova reforma do poder judiciário: EC 45/04. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 9, n. 600, fev. 2005.
- MORAES, José Luiz Bolzan de. Art. 5º: as crises do judiciário e o acesso à justiça. In: AGRA, Walber de Moura (Coord.). *Comentários à reforma do poder judiciário*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.
- MORO, Sérgio Fernando. *Jurisdição constitucional como democracia*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- PATTO, Belmiro Jorge. Aspectos da dimensão temporal do processo civil nas alterações advindas da EC n. 45, de 8 de dezembro de 2004. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al (Coord.). *Reforma do judiciário*: primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- RODRIGUES, Horácio Wanderlei. EC n. 45: acesso à justiça e prazo razoável na prestação jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coord.). *Reforma do judiciário*: primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
- SGARBOSSA, Luís Fernando. A emenda constitucional n. 45 e o novo regime jurídico dos tratados internacionais em matéria de direitos humanos. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 9, n. 575, 2 fev. 2005.
- SOIBELMAN, Félix. Arguição de relevância da questão federal Emenda Constitucional n. 45/2004. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 9, n. 614, 14 mar. 2005.

SPALDING, Alessandra Mendes. Direito fundamental à tutela jurisdicional tempestiva à luz do inciso LXXVIII do art. 5º da CF inserido pela EC n. 45/2004. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al (Coord.). *Reforma do judiciário: primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

TIBÚRCIO, Flávio Corrêa. A reforma do judiciário e o novo recurso extraordinário. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 9, n. 541, 30 dez. 2004.

VARGAS, Jorge de Oliveira. A garantia fundamental contra a demora no julgamento do processo. In:

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al (Coord.). *Reforma do judiciário: primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

WAMBIER, Luiz Rodrigues et al. *Breves comentários à nova sistemática processual civil: emenda constitucional n. 45/2004 (reforma do judiciário): lei 10.444/2002; lei 10.358/2001 e lei 10.352/2001*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.