



Andre Brawerman: Não cabe ao Poder Judiciário reescrever a lei

30/04/2012

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça definiu em regime de “recurso repetitivo”[1] (art. 543-C, do CPC) que “não cabe agravo contra decisão que nega seguimento a recurso especial com base no art. 543-C, § 7º, inciso I, do CPC”.

Tal jurisprudência vai de encontro do que há de mais moderno na ciência do direito, o “due process of Law”.

O devido processo legal, garantido pela primeira vez na Inglaterra, em 1215, colocou a primazia da lei acima da vontade dos homens[2].

Já em 1.215 dizia-se:

“Nullus liber homo capiatur, vel imprisonetur, aut disseisiatur, aut utlagetur, aut exuletur, aut aliquo modo destruatur, nec super eum ibimus, nec super eum mittemus, nisi per legale iudicium parium suorum vel per legem terre.”

Numa tradução livre: Nenhum homem livre será capturado, ou levado prisioneiro, ou privado dos bens, ou exilado, ou de qualquer modo destruído, e nunca usaremos da força contra ele, e nunca mandaremos que outros o façam, salvo em processo legal por seus pares ou de acordo com as leis da terra.”[3]

O devido processo legal é muito mais do que uma simples regra processual. Ela é a base de todo o sistema jurídico moderno. É a obediência à Lei, em detrimento da vontade dos homens.

A Lei n. 5.869, de 11.1.193, Código de Processo Civil, determina em seu artigo 544 que:

Art. 544. Não admitido o recurso extraordinário ou o recurso especial, caberá agravo nos próprios autos, no prazo de 10 (dez) dias. [\(Redação dada pela Lei nº 12.322, de 2010\)](#)

Se esta norma não é adequada para a efetividade do processo ou para a eficácia da Máquina do Poder Judiciário a questão deve ser resolvida pelo Poder Legislativo, nos termos do processo legislativo constitucional[4].

Não existe exceção. O artigo 544 diz simplesmente: caberá agravo em dez dias. Quando o Código de Processo Civil quis dizer que a decisão é irrecorrível, ele o fez expressamente. Confira:

Art. 482. Remetida a cópia do acórdão a todos os juízes, o presidente do tribunal designará a sessão de julgamento.

§ 3º O relator, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, poderá admitir, por despacho irrecorrível, a manifestação de outros órgãos ou entidades.

(Incluído pela Lei nº 9.868, de 10.11.1999)

Art. 519. Provando o apelante justo impedimento, o juiz relevará a pena de deserção, fixando-lhe prazo para efetuar o preparo. (Redação dada pela Lei nº 8.950, de 13.12.1994)

Parágrafo único. A decisão referida neste artigo será irrecorrível, cabendo ao tribunal apreciar-lhe a legitimidade. (Incluído pela Lei nº 8.950, de 13.12.1994)

Art. 543. Admitidos ambos os recursos, os autos serão remetidos ao Superior Tribunal de Justiça. (Revigorado e com redação dada pela Lei nº 8.950, de 13.12.1994)

§ 2º Na hipótese de o relator do recurso especial considerar que o recurso extraordinário é prejudicial àquele, em decisão irrecorrível sobrestará o seu julgamento e remeterá os autos ao Supremo Tribunal Federal, para o julgamento do recurso extraordinário. (Revigorado e alterado pela Lei nº 8.950, de 13.12.1994)

§ 3º No caso do parágrafo anterior, se o relator do recurso extraordinário, EM decisão irrecorrível, não o considerar prejudicial, devolverá os autos ao Superior Tribunal de Justiça, para o julgamento do recurso especial. (Revigorado e alterado pela Lei nº 8.950, de 13.12.1994)

Art. 543-A. O Supremo Tribunal Federal, decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, nos termos deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.418, de 2006).

O artigo 544 do CPC não prevê que a decisão é irrecorrível, tampouco o artigo 543-C, §7º fala em decisão irrecorrível, dispõe somente que as questões de direito “serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça”. Nada mais.

Portanto, não cabe ao Poder Judiciário – com redobradas vênias – reescrever a lei, impondo irrecurribilidade onde não existe.

Com o mesmo pensar, e com voto vencido no citado recurso repetitivo (QO no Agravo de Instrumento n. 1.154.599/SP), recomendo a leitura do voto-vencido do eminente constitucionalista e processualista Ministro Teori Albino Zavascki, que dentre outras sábias observações eu destaco: (1) o art. 543-C do CPC instituiu, apenas, um sistema novo de julgamento do recurso especial, mas não limitou as hipóteses de admissibilidade dessa via recursal; (2) cria-se, por via jurisprudencial, “um requisito negativo de admissibilidade de recurso especial não contemplado na Constituição (art. 105, III), fonte normativa primária dessa matéria, nem previsto na lei processual (CPC, arts. 541 e seguintes)”;

(3) confere aos julgados do STJ, sob o regime do art. 543-C, “ não apenas um efeito vinculante ultra partes , mas também um caráter de absoluta imutabilidade, eis que não subsistiria, no sistema processual, outro meio adequado para provocar eventual revisão do julgado”.

Cabe a nós jurisdicionados a máxima latina: “quis custodiet ipsos custodes”? (quem vigia o vigilante?), frase retirada da Sátira VI do filósofo **Juvenal** (60-127 a.C.), que se encontra mais atual do que nunca no contexto brasileiro.



[1] QO no Agravo de Instrumento n. 1.154.599/SP: *QUESTÃO DE ORDEM. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. EXEGESE DOS ARTS. 543 E 544 DO CPC. AGRAVO NÃO CONHECIDO. **Não cabe agravo de instrumento contra decisão que nega seguimento a recurso especial com base no art. 543, § 7º, inciso I, do CPC.** Agravo não conhecido.* (QO no Ag 1154599/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/02/2011, DJe 12/05/2011)

[2] Com objetivo de preservarem-se das ingerências do rei *João Sem Terra*, os barões impuseram ao monarca a promulgação de uma *lei de terras* que, dado o apelido do monarca ser *Magnânimo João*, passou à história como *Magna Carta* – na verdade uma lei sobre o direito às terras (*per legem terrae*). [pela fidelidade histórica e pela agilidade de informações utilizou-se o endereço eletrônico http://pt.wikipedia.org/wiki/Devido_processo_legal, em 27.42012]

[3] Idem.

[4] A propósito existe Projeto de Lei em trâmite no Congresso Nacional no sentido de alterar o Código de Processo Civil para incluir, na prática, a irrecorribilidade das decisões do STJ, em casos que não sejam representativos de controvérsia. Ou seja, a criação de um requisito geral de inadmissibilidade do recurso pelo STJ, à exemplo do que já ocorre no STF, com a necessária demonstração da “repercussão geral” da questão constitucional violada.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2012-abr-30/andre-brawerman-nao-cabe-poder-judiciario-reescrever-lei/>