

REPERCUSSÃO GERAL: GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA?

GENERAL IMPACT: ENSURING ACCESS TO JUSTICE?

Ivan Aparecido Ruiz¹
Carla Sakai Pacheco²

Sumário

1. Introdução. 2 Repercussão geral no recurso extraordinário. 2.1. O problema da irrecorribilidade da decisão que não conhece o recurso extraordinário. 2.2. Critérios para aferição da repercussão geral. 2.3. Competência para exame do requisito, presunção legal de repercussão geral e eficácia do seu não-reconhecimento. 2.4. Multiplicidade de recursos sobre mesma controvérsia. 3 Interposição simultânea de recurso extraordinário e recurso especial. 4. Acesso à justiça. 4.1. O acesso à justiça como direito fundamental e a dignidade da pessoa humana. 4.2. Razoável duração do processo. 5. Colisão entre direitos fundamentais. 6 Repercussão geral: garantia do acesso à justiça? 7. Considerações finais. Referências.

Summary

1.Introduction. 2. General impact and the extraordinary appeal. 2.1. 2.1.The problem of a non appealing decision about extraordinary appeal. 2.2. Criteria to confirm the general impact. 2.3. Authority to take the requirement, the legal presumption of general impact and effectiveness of non-recognizing. 2.4. Multiplicity of appeals on the same dispute. 3. Simultaneous interposition of extraordinary appeal and special appeal. 4. Access to justice. 4.1. Access to justice as a fundamental right and human dignity. 4.2. Reasonable duration of a process. 5. Collision on fundamental rights. 6. General impact: ensuring access to justice? 7. Final remarks. References.

Resumo

A Emenda Constitucional n. 45/2004 introduziu a repercussão geral como requisito de admissibilidade do Recurso Extraordinário. Embora agilize o julgamento dos processos, a repercussão geral cria óbice para a decisão da matéria constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ferindo o direito de acesso à justiça (art. 5º, inc. XXXV, da CF) e a dignidade da pessoa

1 Doutor em Direito das Relações Sociais pela PUC-SP, Professor da UEM e do Programa de Mestrado em Direito do CESUMAR, Maringá-PR.

2 Mestranda em Ciências Jurídicas pelo CESUMAR, Maringá-PR.

humana, fundamento do Estado Democrático de Direito (art. 1º, inc. III, da CF). O Estado não pode, com vistas à redução da duração do processo, relativizar outros direitos fundamentais, pois acima de todos os “interesses” está a dignidade da pessoa humana.

Palavras-chave: Repercussão geral. Acesso à Justiça. Violação.

Abstract

The 45/2004 Constitutional Amendment introduced the general impact as a condition of admissibility of the extraordinary appeal. Although it fasten the trial of cases, the general impact creates an obstacle to the decision of constitutional issues by the Supreme Court, injuring the right of access to justice (art. 5, inc. XXXV, FC) and human dignity, the basis of Democratic State Rule of Law (art. 1, inc. III of the Federal Constitution). In order to reduce the duration of the process, the State may not relative other fundamental rights, because human dignity is above all “interests”. Key-words: General impact. Access to justice. Violation.

1 Introdução

O Poder Judiciário vem sendo duramente criticado em razão da demora na prestação jurisdicional. Com efeito, a eleição do Supremo Tribunal Federal como “Corte Constitucional” acabou ampliando o volume de processos submetidos àquela Suprema Corte, o que levou ao debate sobre a denominada crise do Supremo Tribunal Federal.

Para tentar solucionar o problema, a Emenda Constitucional n. 45/2004 (conhecida como Reforma do Judiciário), editada por força do Pacto de Estado em favor de um Judiciário mais rápido e republicano, introduziu o § 3º no inc. III, do art. 102, da CF, o qual estabelece, como requisito de admissibilidade para interposição do recurso extraordinário, a necessidade de comprovação da existência de repercussão geral, ou seja, da relevância das questões constitucionais discutidas no caso. Além disso, essa mesma Emenda Constitucional acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5º, da CF, que assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Ocorre que o instituto da repercussão geral tem causado muitas discussões, pois, embora agilize o julgamento dos processos, traz técnicas altamente discutíveis, criando óbice para a decisão da matéria constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. Em consequência, essas restrições ferem o direito de acesso à justiça (art. 5º, inc. XXXV, da CF).

Pelo que se percebe, o principal objetivo da repercussão geral é reduzir o número de recursos extraordinários, e não a resolução adequada do conflito dos litigantes que, em várias situações, deixaram de ser vistos como sujeitos de

direitos, mas apenas como dados numéricos, estatísticos. Em outras palavras, a criação da repercussão geral mostra-se mais política do que jurídica.

Por outro lado, não se pode olvidar que a pessoa humana e sua proteção passaram a ocupar o principal objetivo, fundamento do Estado Democrático de Direito. Por isso, o princípio da dignidade da pessoa humana, previsto no art. 1º, inciso III, da CF, é o valor nuclear da ordem constitucional. Todos os demais direitos e garantias devem estar em consonância com o fundamento da dignidade. Ora, tanto o direito de acesso ao Judiciário (art. 5º, inc. XXXV, da CF) quanto o direito à razoável duração do processo (art. 5º, inc. LXXVIII, da CF), são direitos e garantias constitucionais fundamentais.

Além disso, a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III, da CF) é considerada valor supremo, sendo que todos os demais direitos devem estar em consonância com o fundamento da dignidade. Como, então, conciliar esses direitos na hipótese de conflito? O instituto da repercussão geral viola o direito de acesso à Justiça? Essas são algumas questões que serão abordadas no presente trabalho.

2 Repercussão geral no Recurso Extraordinário

A partir da Constituição Federal de 1988, o Supremo Tribunal Federal ganhou *status* de “Corte Constitucional” e passou a ser denominado “guardião da Constituição”, a quem cabe a palavra definitiva sobre interpretação do texto constitucional. O recurso extraordinário (art. 102, inc. III, CF) passou a desempenhar relevante função, pois constitui “vetor do controle difuso de constitucionalidade, inserindo-se na mutação da competência do STF, convertido em corte constitucional³”. Esse recurso tem por objetivo corrigir ofensa a dispositivos constitucionais, bem como uniformizar o entendimento jurisprudencial.

Como ressalta Misael Montenegro Filho, a finalidade do Supremo Tribunal Federal não é a de rever erros dos juízes de 1º grau e dos tribunais, ou reanalisar o mérito da demanda. Por delegação constitucional, os tribunais superiores devem preocupar-se em “proteger o direito objetivo, ou seja, as normas constitucionais e infraconstitucionais, evitando-se que a descabida interpretação da lei possa alterar o seu sentido⁴”. Desse modo, o Supremo Tribunal Federal se “limitará a declarar se a decisão recorrida feriu ou não as normas contidas na Constituição da República Federativa do Brasil, exercendo assim o seu dever primordial, que é o de coadunar as condutas sociais e jurídicas ao Texto Constitucional⁵”. Assim,

3 ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 692.

4 MONTENEGRO FILHO, Misael. *Curso de direito processual civil*. v. 2. São Paulo: Atlas, 2005, p. 207.

5 BARRETO, Cleiton Carlos de Abreu Coelho; LIMA, Rogério Montai de. Causas impeditivas de recursos. *Revista IOB de Direito civil e processual civil*. n. 65. São Paulo: IOB Informações Objetivas Publicações Jurídicas Ltda. p. 95.

o recurso extraordinário constitui importante instrumento para manutenção da supremacia da norma constitucional, reafirmando a atribuição de “guardião da Constituição”, conferida ao Supremo Tribunal Federal.

A eleição do Supremo Tribunal Federal como “Corte Constitucional” acabou ampliando o volume de processos submetidos àquela instância, o que levou ao debate sobre a denominada crise do Supremo Tribunal Federal. Não é de hoje que o Poder Judiciário vem sendo alvo de duras críticas, sobretudo devido à demora na prestação jurisdicional. Para tentar solucionar o problema, o legislador tem buscado mecanismos para agilizar a prestação jurisdicional e dar mais celeridade ao trâmite processual e à solução dos conflitos.

A redução da duração do processo é um dos principais objetivos das reformas por que vem passando o direito processual. A Emenda Constitucional n. 45, de 08/12/2004 (conhecida como Emenda da Reforma do Judiciário), com objetivo de solucionar essa crise do Supremo, introduziu o § 3º no inc. III, do art. 102, da CF, o qual estabeleceu mais um requisito de admissibilidade para interposição do recurso extraordinário: a parte recorrente deverá comprovar a *repercussão geral*⁶ da questão constitucional.

Segundo Teresa Arruda Alvim Wambier, a repercussão geral se assemelha a um “filtro”, pois o Supremo Tribunal Federal julgará apenas para as questões que tenham importância para a sociedade, e não apenas às partes. Dessa forma, “o STF será reconduzido à sua verdadeira função, que é a de zelar pelo direito objetivo – sua eficácia, sua inteireza e a uniformidade de sua interpretação –, na medida em que os temas trazidos à discussão tenham relevância para a Nação”.⁷ Nessa mesma linha, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero afirmam que “a adoção de um mecanismo de filtragem recursal como a repercussão geral encontra-se em absoluta sintonia com o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva e, em especial, com o direito fundamental a um processo com duração razoável”⁸.

O instituto da repercussão geral, contudo, tem causado discussões. Embora agilize o julgamento, em atenção ao princípio da razoável duração do processo (art. 5º, inc. LXXVIII, CF), traz técnicas altamente discutíveis, criando óbice para a decisão da matéria constitucional pelo Supremo Tribunal Federal

6 A respeito do instituto da repercussão geral, confira-se: ALVIM, Arruda. A EC n. 45 e o instituto da repercussão geral. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (ccord.) *Reforma do judiciário: primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p.63-99; MEDINA, José Miguel Garcia, WAMBIER, Luiz Rodrigues, WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Repercussão geral e súmula vinculante – Relevantes novidades trazidas pela EC n. 45/2004. In: *Reforma do judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004 / coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier...* [et. al.]. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p.373-389.

7 WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. *Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 292.

8 MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Repercussão geral no recurso extraordinário*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 18.

e, conseqüentemente, fere o direito de acesso à justiça (art. 5º, inc. XXXV, CF), bem como outros direitos e garantias fundamentais. Análise mais atenta revela que a limitação das hipóteses de cabimento do recurso extraordinário configura uma busca de acesso à justiça quantitativa, ou seja, se aproxima “de uma Justiça de alta produtividade que pouco se preocupa com o impacto decisório (jurídico, social e econômico) nos discursos da aplicação normativa”.⁹

Com a introdução da repercussão geral, houve uma mudança de perfil do recurso extraordinário pois, como observa Bruno Dantas, “o foco da atuação do STF é deslocado das partes processuais para a sociedade”¹⁰. Para solução dos litígios, são pinçados recursos representativos da controvérsia, sem garantia de que todos os argumentos relevantes para a solução do litígio sejam considerados na decisão, eis que a participação se limita às partes dos recursos pinçados.¹¹

Nesse contexto, percebe-se que o principal objetivo da repercussão geral é reduzir drasticamente o número de recursos extraordinários. Não se volta a uma resolução adequada do conflito dos litigantes que, em várias situações, deixaram de ser vistos como sujeitos de direitos, tornando-se apenas dados numéricos.

Com efeito, questões menos importantes, de inquestionável índole constitucional, mas que não possuem repercussão geral, não podem ser objeto de recurso extraordinário. Aliás, como observa José Rogério Cruz e Tucci, o legislador distinguiu “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”¹². Na realidade, a exigência da repercussão geral não está relacionada à relevância da questão constitucional discutida no caso, mas, sim, à questão numérica, ou seja, à necessidade de reduzir a quantidade de processos em trâmite perante o Supremo Tribunal Federal.

2.1 O problema da irrecorribilidade da decisão que não conhece o recurso extraordinário

A exigência da repercussão geral é requisito de admissibilidade do recurso extraordinário (art. 543-A, “caput”, CPC), sem o qual o recurso não será

9 THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. Litigiosidade em massa e repercussão geral no recurso extraordinário. *Revista de Processo*. São Paulo: RTR, n. 177, p. 12, 2009.

10 DANTAS, Bruno. *Repercussão geral: perspectivas histórica, dogmática e de direito comparado - questões processuais*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 258.

11 Conforme dados estatísticos fornecidos pelo STF, têm havido significativa redução na quantidade de recursos extraordinários distribuídos naquele tribunal: 21.531 em 2008; 8.348 em 2009; 6.735 em 2010. Em comparação com o total de processos distribuídos no STJ, o percentual de recursos extraordinários foi de: 32,2% em 2008; 19,5% em 2009; e de 16,4% em 2010. Fonte: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms>> Acesso em: 18 abr. 2011.

12 TUCCI, José Rogério Cruz e. Anotações sobre a repercussão geral como pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário (Lei 11.418/2006). *Revista de Processo*. São Paulo: RT, n. 145, p. 153, 2007.

conhecido pelo Supremo Tribunal Federal. Por ser requisito de admissibilidade, a Suprema Corte não conhecerá do recurso na falta desse requisito. Não basta decisão de última ou única instância, que viole norma constitucional: o recurso extraordinário somente será admissível se demonstrada a repercussão geral da questão constitucional discutida no caso.

O art. 543-A, “caput”, do CPC, também preceitua que é irrecorrível a decisão que não conhece o recurso extraordinário por ausência de repercussão geral, não havendo possibilidade de controle pela parte interessada.

Para Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero, não obstante a expressa disposição legal, é cabível oposição de *embargos de declaração* (art. 535, do CPC), tendo em vista eventual *obscuridade, contradição* ou *omissão na decisão*¹³. De qualquer modo, os embargos de declaração não têm o condão de modificar a decisão, mas apenas declarar o que já consta na decisão judicial, ressalvada a hipótese de produzirem-se efeitos infringentes, situação em que os embargos declaratórios acabam modificando o julgado.¹⁴

Nesse mesmo sentido, Bruno Dantas afirma que a irrecorribilidade da decisão que não conhece o recurso extraordinário, por ausência de repercussão geral, não obsta a oposição de embargos de declaração.

Quanto ao Mandado de Segurança, Arlete Inês Aurelli entende que não há possibilidade de sua impetração contra ato judicial¹⁵. Todavia, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero defendem que, embora existam precedentes do Supremo Tribunal Federal, que não admitem Mandado de Segurança contra ato de seus Ministros, em tese seria cabível tal medida, tendo em vista que “a Constituição autoriza a cogitação de seu cabimento (art. 102, inc. I, d), grifando a jurisprudência dessa mesma Corte o regime de direito estrito dessa previsão, que não admite nem a sua ampliação, nem, tampouco, a sua restrição”.¹⁶

Percebe-se que o verdadeiro objetivo do legislador, ao estabelecer a irrecorribilidade da decisão que não conhecer o recurso extraordinário por ausência de repercussão geral, é mais político do que jurídico. Na busca pela redução drástica do volume de processos junto ao Supremo Tribunal Federal, que não está conseguindo julgá-los, criou-se mecanismo de barreira, em flagrante violação ao direito fundamental de acesso à justiça, previsto no art. 5º, inc. XXXV, da CF.¹⁷

13 MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Op. cit., p. 57.

14 Nesse mesmo sentido, Bruno Dantas afirma que a irrecorribilidade da decisão que não conhece o recurso extraordinário, por ausência de repercussão geral, não obsta a oposição de embargos de declaração, desde que preenchidos os requisitos inerentes ao mencionado recurso. (Op. cit., p. 311.)

15 AURELLI, Arlete Inês. Op. cit., p. 147.

16 MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Op. cit., p. 60.

17 A propósito, Arlete Inês Aurelli afirma que “o verdadeiro objetivo da criação desse requisito é mais político que jurídico: afunilar, ainda mais, a quantidade de recursos extraordinários a serem julgados. O STF está abarrotado de processos para julgar e não consegue dar vazão aos julgamentos. Assim, criou-se

2.2 Critérios para aferição da repercussão geral

Quanto aos critérios para aferição da repercussão geral, o art. 543-A, § 1º, do CPC, prescreve que “será considerada a existência, ou não, de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa”. Todavia, diante da abrangência e amplitude do termo, não se sabe, claramente, o que constitui repercussão geral. Como o conceito de repercussão geral permite uma série de definições e interpretações, Jean Alves Pereira Almeida ressalta que “a observância deste instituto há de ser determinada em face dos princípios constitucionais que afetam diretamente a sociedade como um todo, como vida, liberdade, saúde e patrimônio”. Ocorre que esses princípios também são bastante amplos e genéricos, “dificultando a sistematização deste pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário”.¹⁸

Por sua vez, também é difícil a definição do que seja “questão relevante”. Ora, como estabelecer o que é *questão relevante* do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico? Fica ao critério subjetivo do julgador que, por meio de um juízo de valor, irá definir a questão. Sobre o assunto, José Rogério Cruz e Tucci esclarece que “o referido preceito constitucional estabeleceu um ‘conceito jurídico indeterminado’ (como tantos outros previstos em nosso ordenamento jurídico), que atribui ao julgador a incumbência de aplicá-lo diante dos aspectos particulares do caso analisado”¹⁹. Conforme Arlete Inês Aurelli, “mesmo ante fatos jurídicos concretos idênticos dificilmente haverá coincidência de entendimentos ante os diferentes juízos de valor próprios de cada juiz. Em todos os pronunciamentos judiciais há sempre a presença da manifestação da vontade”. Desse modo, o legislador deveria ter “definido hipóteses mais objetivas e estanques de cabimento do recurso extraordinário”.²⁰

Para Luiz Rodrigues Wambier et al., a interpretação de um conceito vago é “pressuposto lógico da aplicação de uma norma posta, ou de um princípio jurídico, que contenha um conceito dessa natureza em sua formulação”²¹. E defende a utilização de conceitos vagos, muitas vezes o único meio de se atingir maior perfeição e requinte.

Na tentativa de sistematizar os critérios para definição do conceito de repercussão geral, Bruno Dantas propõe a análise sob dois prismas: *dimensão*

uma barreira talvez intransponível para a maioria dos jurisdicionados, inclusive ferindo o direito consagrado constitucionalmente de acesso à Justiça (art. 5º, XXXV da CF/88)”. (Idem, *ibidem*, p. 147).

18 ALMEIDA, Jean Alves Pereira. Repercussão geral objetiva. *Revista Dialética de Direito Processual*. São Paulo: Oliveira Rocha, n. 95., p. 38, 2011.

19 TUCCI, José Rogério Cruz e. Op. cit., p. 154.

20 AURELLI, Arlete Inês. Op. cit., p. 146.

21 WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. *Breves comentários à nova sistemática processual civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 100.

subjetiva e dimensão objetiva. Pela dimensão subjetiva, “o intérprete averiguará fundamentalmente qual o grupo social que potencialmente receberá os influxos da eventual decisão”. O foco está nos destinatários da decisão. Pela dimensão objetiva, haverá fixação das matérias “hábeis a causar impacto indireto em determinados grupos sociais, quando não na sociedade inteira”²². Todavia, com relação à dimensão objetiva (grupo social relevante), surge o problema: E se o grupo social não for numericamente representativo da sociedade como um todo? Até que limite o Supremo Tribunal Federal poderá intervir em prol de um interesse local: “o País inteiro? Um Estado? Um Município? Um distrito? Um bairro? Um condomínio edilício”²³?”

Segundo Teresa Arruda Alvim, apesar de a repercussão geral ser um conceito indeterminado, há critérios para se identificar as questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico²⁴. Existe *repercussão geral jurídica* quando, por exemplo, está “em jogo o conceito ou a noção de um instituto básico do nosso direito, de molde a que aquela decisão, se subsistisse, pudesse significar perigoso e relevante precedente, como, por exemplo, o de direito adquirido”²⁵. A *relevância social* existe quando se “discutem problemas relativos à escola, à moradia, à saúde ou mesmo à legitimidade do MP para a propositura de certas ações”²⁶. No tocante à *repercussão econômica*, José Miguel Garcia Medina esclarece que “haveria em ações que discutissem, por exemplo, o sistema financeiro de habitação ou a privatização de serviços públicos essenciais, como a telefonia, o saneamento básico, a infraestrutura etc”. E, com relação à *repercussão política*, “haveria quando, por exemplo, de uma causa pudesse emergir decisão capaz de influenciar relações com Estados estrangeiros ou organismos internacionais”²⁷.

Os primeiros casos de repercussão geral apreciados pelo Supremo Tribunal Federal, em 30/04/2008, ocorreram no RE n. 565.714 e no RE n. 570.177²⁸. Conforme dados fornecidos pelo Supremo Tribunal Federal, até 14/09/2009 foi reconhecida repercussão geral em 146 matérias, e recusada em outras 45 matérias. Dentre as matérias que tiveram a repercussão geral reconhecida, 34 já tiveram o mérito julgado e as outras 13 reafirmaram a jurisprudência dominante na Corte.²⁹

22 DANTAS, Bruno. Op. cit., p. 240.

23 DANTAS, Bruno. Op. cit., p. 243.

24 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Op. cit., p. 294.

25 WAMBIER, Luiz Rodrigues et al.. Op. cit., p. 103.

26 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Op. cit., p. 297.

27 MEDINA, José Miguel Garcia. *Prequestionamento e repercussão geral: e outras questões relativas aos recursos especial e extraordinário*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 203.

28 THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. Op. cit., p. 30.

29 Fonte <<http://www.stf.jus.br>>

2.3 Competência para exame do requisito, presunção legal de repercussão geral e eficácia do seu não reconhecimento

A *competência* para aferição da repercussão geral é do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o § 2º do art. 543-A, do CPC. Com isso, afasta-se “eventual interpretação que conferisse aos tribunais *a quo* algum tipo de avaliação a respeito³⁰”, o qual não poderá indeferir o recurso extraordinário com base nesse fundamento. Caso isso ocorra, “além do agravo de instrumento contra decisão denegatória, o interessado deverá ofertar reclamação para ao STF, nos termos do art. 156 do Regimento Interno do STF”.³¹

Por sua vez, os tribunais *a quo* poderão examinar os demais requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, bem como poderão selecionar, “dentre recursos idênticos, um ou mais representativos da espécie, sobrestando os demais, até o julgamento pelo STF da repercussão geral, com isso de algum modo evitando o enorme afluxo de recursos quando forem casos iguais”. Contudo, essa autorização legal de alguma forma confere aos tribunais *a quo* (por meio dos juízes presidente ou vice-presidente) a possibilidade de, ainda que de modo indireto, deliberar sobre a repercussão geral, “uma vez que, para selecionar um de vários idênticos, exercita juízo deliberativo de repercussão geral”.³²

O § 3º do art. 543-A, do CPC, traz a única previsão concreta, objetiva, sobre o que se deve entender por matéria de repercussão geral: quando o recurso impugnar decisão contrária à súmula ou jurisprudência dominante do próprio Supremo Tribunal Federal. Isso demonstra “a preocupação do legislador infraconstitucional em reconhecer a força vinculativa das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em sua incumbência de guardião da higidez da norma constitucional”.³³

Se for negada a repercussão geral, o § 5º do art. 543-A, do CPC, dispõe que a decisão do Pleno será válida para todos os recursos que versem sobre matéria idêntica, que serão indeferidos liminarmente, salvo na hipótese de revisão da tese.³⁴

Desse modo, havendo “jurisprudência firme do Pleno no sentido de que dada questão não tem repercussão geral, recursos extraordinários futuros que

30 CASTILHO, Manoel Lauro Volkmer de. O recurso extraordinário, a repercussão geral e a súmula vinculante. *Revista de Processo*, São Paulo: RT, n. 151, p. 114, 2007.

31 AURELLI, Arlete Inês. Op. cit., p. 147.

32 CASTILHO, Manoel Lauro Volkmer de. Op. cit., p. 114.

33 ALMEIDA, Jean Alves Pereira. Repercussão geral objetiva. Op. cit., p. 39.

34 “§ 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”.

veiculem questões jurídicas idênticas poderão ser rejeitados por uma das turmas do STF ou até pelo próprio relator do recurso.”³⁵

Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero destacam que o não reconhecimento da repercussão geral tem efeito para além do processo. O primeiro efeito “está em que outros recursos fundados em idêntica matéria não serão conhecidos liminarmente, estando o Supremo Tribunal Federal autorizado a negar-lhes seguimento de pleno”. E o segundo efeito “está em que se dispensa o recorrente, em sendo o caso, de interpor simultaneamente recurso extraordinário e recurso especial do acórdão local que se assenta em fundamento constitucional e infraconstitucional (Súmula 126 do STJ)”³⁶. Tanto se diz porque, já pacificado o não cabimento do recurso extraordinário com relação à determinada matéria, o Superior Tribunal de Justiça não poderá deixar de conhecer o recurso especial “sob o argumento de que o recorrente teria de ter interposto ambos os recursos”.³⁷

Observa-se, ainda, que a decisão da negativa da existência de repercussão geral será válida desde que os outros recursos extraordinários versem sobre “matéria idêntica”, nos termos do § 5º, art. 543-A, CPC. Assim, a matéria pode ser a mesma, embora a controvérsia objeto do recurso extraordinário assuma contornos diferentes conforme o caso concreto.

2.4 Multiplicidade de recursos sobre mesma controvérsia

O art. 543-B, do CPC, estabelece que “quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal”. Além disso, o § 1º dispõe que “caberá ao Tribunal de origem selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Corte”.

Assim, existindo um grande número de recursos extraordinários com idêntica controvérsia, o Tribunal *a quo* poderá, por amostragem, selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia, para enviá-los ao Supremo Tribunal Federal, ficando os demais recursos suspensos até o pronunciamento definitivo daquela Corte. Se a seleção por amostragem não for realizada na origem, deve ser feita pela Presidência do Supremo Tribunal Federal ou pelo relator do recurso (art. 328, parágrafo único, do RISTF). Os recursos selecionados e encaminhados ao Supremo, por serem representativos da

35 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Op. cit., p. 303.

36 Súmula 126, do STJ: “É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário.”

37 MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Op. cit., p. 54-55.

controvérsia, deverão conter todos os “fundamentos necessários à compreensão integral da questão do direito. Além disso, os recursos devem ser relacionados a um determinado problema jurídico, não se exigindo que tenham sido todos interpostos para que se acolha uma mesma tese”.³⁸

Como ressaltam Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero, a escolha dos processos para remessa ao Supremo Tribunal Federal “tem de ser a mais dialogada possível a fim de que se selecione um ou mais recursos que representem adequadamente a controvérsia”. Para tanto, recomenda-se que os Tribunais escutem as entidades de classe, *v. g.*, a Ordem dos Advogados do Brasil e o Ministério Público³⁹. Outrossim, não há direito da parte a que seu recurso seja escolhido para remessa ao Supremo Tribunal Federal como representativo da controvérsia, bem como dessa decisão não cabe recurso. Todavia, José Miguel Garcia Medina defende que se houver sobrestamento indevido da tramitação de recurso extraordinário pela presidência do tribunal “a quo”, deverá ser admitido agravo de instrumento para o Supremo Tribunal Federal (cf. art. 544 do CPC), “demonstrando-se que aquele recurso não se insere no rol de recursos com fundamento em idêntica controvérsia selecionados pelo órgão *a quo*”.⁴⁰

Nesse mesmo sentido é o entendimento de Teresa Arruda Alvim Wambier⁴¹. Reconhecida a repercussão geral da questão e julgado o mérito do recurso, dispõe o § 3º do art. 543-B, do CPC, que “os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se”. Há, portanto, vinculação jurídica dos Tribunais *a quo* à decisão do Supremo Tribunal Federal.

3 Interposição simultânea de Recurso Extraordinário e Recurso Especial

O art. 543, do CPC, dispõe que os recursos extraordinário e especial deverão ser interpostos simultaneamente e, se ambos forem admitidos, os autos do processo serão remetidos ao Superior Tribunal de Justiça, para julgamento do recurso especial, após o que serão, então, remetidos ao Supremo Tribunal Federal, para julgamento do recurso extraordinário. Contudo, a Súmula 126, do STJ, dispõe que “é inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário”.

38 MEDINA, José Miguel Garcia. Op. cit., p. 105.

39 MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Op. cit., p. 62.

40 MEDINA, José Miguel Garcia. Op. cit., p. 106.

41 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Op. cit., p. 304.

A admissibilidade do recurso especial está, portanto, condicionada à interposição concomitante de recurso especial e recurso extraordinário, quando se referir a matéria constitucional ou infraconstitucional. Além disso, o recurso extraordinário deve estar revestido de seus pressupostos formais, sob pena de não conhecimento.

Ocorre que, para ser admitido, o recurso extraordinário deve passar pelo crivo da admissibilidade, que exige demonstração da repercussão geral. Portanto, nos termos da referida Súmula 126, do STJ, se não for admitido o recurso extraordinário, por decorrência há risco de também não ser admitido o recurso especial. Sendo assim, a exigência da demonstração da repercussão geral, para admissibilidade do recurso extraordinário, poderá dificultar ainda mais a interposição de recurso especial.

Para Teresa Arruda Alvim Wambier, “faz-se necessária a relativização da Súmula 126 do STJ⁴²” porque, se o recurso extraordinário não for conhecido, tendo em vista ausência de repercussão geral, tornará inútil o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre o recurso especial, com reflexo na própria função daquela Corte Superior. Segundo a autora, a decisão do Supremo Tribunal Federal, afirmando que em determinada hipótese não há repercussão geral, “não impede a parte de interpor recursos extraordinário e especial contra o acórdão que se assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional⁴³”. E vai mais além, ao sugerir ampliação da competência do Superior Tribunal de Justiça, a quem caberia não apenas o julgamento do recurso sob o prisma da violação de lei federal, mas também de violação à norma constitucional que, em razão da ausência de repercussão geral, não pode ser apreciada em sede de recurso extraordinário.

Nesse mesmo sentido, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero entendem que o “Superior Tribunal de Justiça obviamente não poderá deixar de conhecer o recurso especial sob o argumento de que o recorrente teria de ter interposto ambos os recursos, porque já previamente acertado o não cabimento do recurso extraordinário na espécie⁴⁴”. A propósito, Guilherme Kronenberg Hartmann propõe uma releitura da citada Súmula 126, do STJ, “sob pena de afronta ao acesso à justiça, garantido constitucionalmente (art. 5º, inc. XXXV, CF)⁴⁵”. Assim, ainda que o recurso extraordinário seja inadmissível, por ausência de repercussão geral, não poderá ser suprimida a análise do recurso especial, tornando sem efeito a mencionada Súmula 126, do STJ.

42 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Op. cit., p. 312.

43 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Op. cit., p. 312.

44 MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Op. cit., p. 55.

45 HARTMANN, Guilherme Kronenberg. Apontamentos sobre a repercussão geral no recurso extraordinário. “In”: Congresso Nacional do CONPEDI, XIX, 2010. *Anais ...* Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3495.pdf>> Acesso em: 11 abr. 2011. p. 7.569.

4 Acesso à justiça

4.1 O acesso à justiça como direito fundamental e a dignidade da pessoa humana

A expressão acesso à Justiça é de difícil definição, como observam Mauro Cappelletti e Bryant Garth, e pode determinar duas finalidades do sistema jurídico: “Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos⁴⁶”. Com efeito, acesso à Justiça pode significar “desde acesso aos aparelhos do Poder Judiciário, simplesmente, até o acesso aos valores e direitos fundamentais do ser humano.”⁴⁷

Além disso, compreende os meios alternativos de solução de conflitos de interesses como a autotutela, a autocomposição, a mediação e a arbitragem, “compreendendo também um sentido axiológico e coerente com os direitos fundamentais”.⁴⁸

O acesso à Justiça ainda pressupõe acesso à ordem jurídica justa, que não se esgota no Judiciário, com o direito de ação. Alberto Marques dos Santos ressalta que o acesso à Justiça traz implicações muito mais sérias, pois não basta um “adequado funcionamento da máquina judiciária: a lei material, as incoerências do sistema econômico e a estrutura política como um todo precisariam mudar, para que houvesse ordem jurídica justa”. Assim, além de possibilitar o acesso à Justiça, o Estado deve viabilizar o acesso à ordem jurídica justa, a fim de se obter a efetiva tutela de direitos. E conclui que se deve ampliar o conceito de acesso à Justiça, eis que o “papel do Estado não é apenas dar ao cidadão, lesado no seu direito individual, condições de reparação. Dar acesso à Justiça é propiciar ao grupo social, como um todo, a sensação de que a justiça está sendo feita”.⁴⁹

A partir do momento em que o Estado tomou para si a obrigação de solucionar os conflitos sociais, proibindo as pessoas de resolverem por conta própria seus conflitos, por outro lado também assumiu o dever de prestar a adequada tutela jurisdicional. Diante de um conflito de interesses, as pessoas têm que recorrer ao Estado, tendo em vista o direito subjetivo de ação. Contudo, o direito de acesso à Justiça é muito mais amplo, pois não se resume ao direito

46 CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 8.

47 MATOS, Fernando Pagani. *Acesso à justiça: um princípio em busca de efetivação*. Curitiba: Juruá, 2009, p. 60.

48 BATISTA, Keila Rodrigues. *Acesso à justiça: instrumentos viabilizadores*. São Paulo: Letras Jurídicas, 2010, p. 24.

49 SANTOS, Alberto Marques dos. *Obstáculos ao acesso à justiça*. Disponível em: <<http://albertodossantos.wordpress.com/artigos-juridicos/acesso-a-justica>> Acesso em: 18 abr. 2011, p. 2-4.

à simples tutela jurisdicional: deve conferir ao jurisdicionado o direito à tutela adequada, efetiva e tempestiva.

O reconhecimento do acesso à Justiça como direito fundamental demonstra que deve ser assegurado a todos, pois a existência de um Estado Democrático de Direito depende, necessariamente, do reconhecimento dos direitos fundamentais, que legitimam o poder estatal. Desse modo, é a partir dos direitos fundamentais (vinculados à proteção do homem) que a Constituição deve ser compreendida, eis que é em torno desses direitos que se justificam os “mecanismos de legitimação, limitação, controle e racionalização do poder”. Assim, a Constituição deve estar comprometida com a proteção do ser humano e do cidadão.⁵⁰

Ingo Wolfgang Sarlet alerta para o problema da efetividade dos direitos fundamentais, de todas as dimensões, tendo em vista as dificuldades de sua proteção e implementação, “apontando para a necessidade de alternativas não exclusivamente extraídas do ordenamento jurídico, além da revisão e adaptação dos mecanismos jurídicos tradicionais”, bem como dos esforços coletivos (do Estado e do povo) para garantir a efetivação desses direitos.⁵¹

Todos têm direito a um processo justo, a um devido processo legal, que constitui uma cláusula geral. Sendo direito fundamental, o acesso à Justiça também efetiva a dignidade da pessoa humana, considerada um valor supremo, em torno do qual giram os demais valores reconhecidos pelo ordenamento jurídico.

Intrínseco ao valor da pessoa humana encontra-se a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III, CF), eleita como princípio estruturante do Estado Democrático de Direito. A pessoa humana e sua proteção passou a ocupar o principal objetivo do Estado. Portanto, a dignidade da pessoa humana é mais do que um direito, eis que é a base para fundamentação dos direitos da personalidade. Todos os demais direitos devem estar em consonância com o fundamento da dignidade. É considerado um valor supremo.

A dignidade é da essência da pessoa humana porque é o “único ser que compreende um valor interno, superior a qualquer preço, que não admite substituição equivalente. Assim, a dignidade entranha e se confunde com a própria natureza do ser humano”. Em decorrência, o reconhecimento da dignidade da pessoa humana pela Constituição Federal, “transformou-a num valor supremo da ordem jurídica, quando a declara como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil constituída em Estado Democrático de Direito”.⁵²

50 SCHIER, Paulo Ricardo. Ensaio sobre a Supremacia do Interesse Público sobre o Privado e o Regime Jurídico dos Direitos Fundamentais. In: SARMENTO, Daniel (org.). *Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o Princípio de Supremacia do Interesse Público*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2010, p. 224.

51 SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 54-55.

52 SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 38.

O respeito à dignidade da pessoa humana também é imprescindível para legitimar a atuação do Estado, eis que toda ação do Poder Público, bem como de seus órgãos, “não poderá jamais, sob pena de se acoimada de ilegítima e declarada inconstitucional, restringir de forma intolerável ou injustificável a dignidade da pessoa. Esta só poderá sofrer constrição para salvaguardar outros valores constitucionais”⁵³. Além de impor limites à atuação estatal, “o Estado deverá ter como meta permanente, proteção, promoção e realização concreta de uma vida com dignidade para todos”⁵⁴.

Célia Rosenthal Zisman vai mais além, ao sustentar que havendo conflito entre a “soberania de um Estado e a manutenção da dignidade de um indivíduo, seja qual for a sua nacionalidade, deve prevalecer a dignidade, sob pena de excluirmos totalmente o núcleo essencial de um direito fundamental”⁵⁵. E conclui que forçar o Estado a respeitar à dignidade não exclui por completo a sua soberania.

Somente em casos excepcionais é admitida a limitação ao direito à dignidade humana, pois se trata de valor “espiritual e moral inerente à pessoa”, que deve ser respeitado e assegurado. Portanto, eventual limitação a esse direito não pode “menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos”⁵⁶. Assim, a dignidade é um fim, um ideal a ser perseguido, na busca de uma vida digna, em todos os seus aspectos.

4.2 Razoável duração do processo

O princípio da razoável duração do processo é também princípio constitucional fundamental, previsto no art. 5º, inc. LXXVIII, da CF, o qual dispõe que “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. A razoável duração do processo está intimamente relacionada com o acesso à Justiça, que é garantido quando, além de permitir o acesso ao Poder Judiciário, também assegura a tramitação do processo em tempo razoável para que, quando proferida, a decisão de mérito ainda interesse às partes.

Na avaliação de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, os efeitos da demora na solução judicial podem ser devastadores, sobretudo se considerados os índices de inflação, pois “aumenta os custos para as partes e pressiona os economicamente fracos a abandonar suas causas, ou a aceitar acordos por valores muito inferiores

53 FARIAS, Edilson Pereira de. *Colisão de direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1996, p. 51.

54 SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 108.

55 ZISMAN, Célia Rosenthal. *O princípio da dignidade da pessoa humana*. São Paulo: IOB Thomson, 2005. p. 184.

56 MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 16.

àqueles a que teriam direito”⁵⁷. Com efeito, a eficácia da prestação jurisdicional está também atrelada à sua rapidez, pois, como observa Fernando Pagani Mattos, “uma demanda que se prolongue por vários anos afeta direta e negativamente a credibilidade do poder judiciário e, por extensão, da própria ideia de justiça”. Na opinião do autor, essa morosidade é muitas vezes “causada por ‘chicanas’ processuais das quais lançam mão os operadores jurídicos que atuam em descompasso com as necessidades processuais.”⁵⁸

Por isso é que a Emenda Constitucional n. 45/2004 (Emenda da Reforma do Judiciário) inseriu no texto constitucional, como direito fundamental, a garantia da razoável duração do processo. Para tanto, foram criados mecanismos processuais para agilizar a prestação jurisdicional e dar mais celeridade ao trâmite processual e à solução dos conflitos, dentre eles o que estabeleceu mais um requisito de admissibilidade para interposição do recurso extraordinário, qual seja, a comprovação da repercussão geral.

5 Colisão entre direitos fundamentais

Tanto o direito de acesso ao Judiciário (art. 5º, inc. XXXV, CF), quanto o direito à razoável duração do processo (art. 5º, inc. LXXVIII, CF), são direitos constitucionais fundamentais. Além disso, a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III, CF) é considerada valor supremo, sendo que todos os demais direitos devem estar em consonância com o fundamento da dignidade. Como, então, conciliar esses direitos na hipótese de conflito?

Ora, os direitos fundamentais possuem conteúdo aberto, variável, os quais se revelam muitas vezes apenas diante do caso concreto, o que pode levar à colisão entre direitos fundamentais, ou entre direitos fundamentais e outros direitos constitucionais.

Apesar da inegável relevância dos direitos fundamentais, observa-se que não são absolutos, pois podem ser restringidos diante da análise do caso concreto, mediante *ponderação* de interesses feitas pelo Poder Judiciário. A própria Constituição Federal pode autorizar expressamente o legislador a restringir um direito fundamental, ao invés de fazê-lo diretamente. Todavia, não se trata de ampla e irrestrita possibilidade de restrição, posto que sujeito a uma série de limitações, tais como previsão em lei, respeito ao princípio da proporcionalidade e preservação do núcleo essencial do direito em questão⁵⁹. A restrição a direitos

57 CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Op. cit., p. 20.

58 MATTOS, Fernando Pagani. Op. cit., p. 79.

59 SARMENTO, Daniel. Colisões entre Direitos Fundamentais e Interesses Públicos. In: *Direitos fundamentais: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 304.

fundamentais, justificada pela supremacia do interesse público, não pode ser resolvida de forma simplista. Demanda exame mais complexo, “que leve em consideração toda a constelação de limites às restrições de direitos fundamentais, que vem sendo desenvolvida pela doutrina.”⁶⁰

Os direitos fundamentais também podem ser restringidos quando imprescindível para garantia de outros direitos constitucionais, pois não é possível prever e regular todas as hipóteses de colisões. Ingo Wolfgang Sarlet pondera que a solução desse conflito não pode se basear na ideia de hierarquia de valores constitucionais, tampouco pode ser simplesmente afastado um desses valores ou bens em favor do outro. Para ele, deve-se “respeitar a proteção constitucional dos diferentes direitos no quadro da unidade da Constituição, buscando harmonizar preceitos que apontam para resultados diferentes, muitas vezes contraditórios”.⁶¹

Para tanto, por intermédio da aplicação de juízos de valor, o intérprete identificará a importância dos valores em questão. Para J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, havendo dúvida entre dois direitos fundamentais, “deve prevalecer a interpretação que, conforme os casos, restrinja menos o direito fundamental, lhe dê maior proteção, amplie mais o seu âmbito, o satisfaça em maior grau”.⁶²

Robert Alexy propõe para solução desses conflitos o *critério de sopesamento* entre os interesses conflitantes, a fim de se definir qual dos interesses (que, a princípio, estão no mesmo nível), tem maior peso diante do caso concreto. Se o sopesamento concluir que “os interesses do acusado, que se opõem à intervenção, têm, no caso concreto, um peso maior que os interesses em que se baseia a ação estatal, então, a intervenção estatal viola o princípio da proporcionalidade e, com isso, o direito fundamental do acusado”⁶³. Um dos interesses deve ceder, mas o princípio da dignidade humana constitui uma exceção, pois embora não existam princípios absolutos, há uma relação de preferência deste em face dos demais. Por isso, a afirmação de que o princípio da dignidade humana prevalece sobre outros princípios, significa que “sob determinadas condições, há razões jurídico-constitucionais praticamente inafastáveis para uma relação de precedência em favor da dignidade humana.”⁶⁴

A solução dos conflitos, no entendimento de Ingo Wolfgang Sarlet, pode ser feita por meio da aplicação do princípio da proporcionalidade, como instrumento de controle dos atos (comissivos e omissivos) dos poderes públicos,

60 SARMENTO, Daniel. Interesses públicos versus Interesses Privados na Perspectiva da Teoria e da Filosofia Constitucional. In: SARMENTO, Daniel (org.). *Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o Princípio de Supremacia do Interesse Público*. Rio de Janeiro, Lúmen Júris, 2010, p. 98.

61 SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. Op. cit., p. 394.

62 CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. Op. cit., p. 143.

63 ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 5. ed. alemã. Tradução Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 95-96.

64 ALEXY, Robert. Op. cit., p. 113-114.

o qual se desdobra em três elementos: a) a adequação ou conformidade, ou seja, verificação se é possível alcançar o fim desejado por aquele meio; b) a necessidade, no sentido de opção pelo meio restritivo menos gravoso para o direito objeto da restrição; c) a proporcionalidade em sentido estrito, isto é, o equilíbrio entre os meios utilizados e os fins desejados, o que para muitos tem sido denominado de razoabilidade.⁶⁵

O juiz (ao contrário do legislador) acaba atuando mais livremente, “num espaço mais livre, fazendo, como lhe cumpre, o exame e controle de aplicação das normas⁶⁶” sem que, todavia, seja abalado o princípio da separação de poderes, diante da ascendência que o juiz acaba tendo sobre o legislador.

Não é singela a solução do problema da colisão entre direitos fundamentais. Todavia, não se pode olvidar que a Constituição Federal consagrou a dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito. Todos os princípios e direitos fundamentais são embasados nos valores da dignidade da pessoa humana e, em decorrência, na proteção dos direitos fundamentais pertinentes. Sobre o assunto, Maria Celina Bodin de Moraes assevera que diante de conflitos entre princípios, deve sempre prevalecer a dignidade humana, eis que “somente os corolários, ou subprincípios em relação ao maior deles, podem ser relativizados, ponderados, estimados.”⁶⁷

Desse modo, a dignidade da pessoa humana configura elemento imprescindível para legitimação da atuação do Estado, e esse princípio deve ser por todos respeitado, inclusive pelo Poder Público e seus órgãos.

6 Repercussão geral: garantia de acesso à Justiça?

Como visto, a partir da Constituição Federal de 1988 o Supremo Tribunal Federal foi eleito “Corte Constitucional” e, em decorrência, *passou* a ser denominado “guardião da Constituição”. O *recurso extraordinário* passou a desempenhar importante função constitucional: corrigir ofensa a princípios constitucionais e uniformizar o entendimento jurisprudencial. Além disso, a repercussão geral foi instituída como uma espécie de filtro, para diminuir a quantidade de recursos extraordinários que chegam ao Supremo Tribunal Federal e acabam superlotando as pautas de julgamento⁶⁸. Esse requisito tem por objetivo garantir o direito fundamental à razoável duração do processo. Por outro lado,

65 SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. Op. cit., p. 398.

66 BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 400.

67 MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana*: uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 85.

68 É de se registrar que, atualmente, apesar da função do STF ser, precipuamente, a de *guarda* da Constituição, o próprio texto constitucional lhe atribui *outras competências*, que fogem da matéria estritamente

não se pode olvidar que a garantia à razoável duração do processo tem que harmonizar-se com outros direitos e garantias, dentre eles o direito de acesso à Justiça e a dignidade da pessoa humana, não podendo se esquecer, obviamente, que a prestação jurisdicional deva ser de qualidade.

Observa-se que o instituto da repercussão geral acaba padronizando as decisões e reduzindo drasticamente o volume de recursos extraordinários, por meio da resolução dos litígios em massa. Todavia, não proporciona solução legítima e constitucional dos litígios, o que, muitas vezes, exigiria análise dos aspectos particulares de cada caso.

Como esclarecem Humberto Theodoro Júnior, Dierle Nunes e Alexandre Bahia, a limitação dos meios de impugnação das decisões revela preocupação com o acesso à Justiça quantitativo, ou seja, uma Justiça de alta produtividade.

Assim, esse requisito de admissibilidade imposto ao recurso extraordinário resolve apenas o problema da quantidade de processos em trâmite perante os tribunais superiores, olvidando-se dos “sujeitos de direitos que clamam por uma aplicação adequada da normatividade e passaram a ser percebidos, de preferência, como dados numéricos nas pesquisas estatísticas de produtividade do sistema judicial”.⁶⁹

Embora o instituto da repercussão geral esteja em sintonia com a garantia da razoável duração do processo, por outro lado acaba restringindo a garantia do acesso à Justiça e, sobretudo, a dignidade da pessoa humana. Tanto se diz porque, no tocante à repercussão geral, a motivação legislativa e a análise doutrinária centraram-se “apenas na política de celeridade na conclusão dos processos, para justificar a orientação cada vez mais restritiva”, relativa às hipóteses de cabimento do recurso extraordinário.⁷⁰

Nesse mesmo sentido, Cleiton Carlos de Abreu Coelho Barreto e Rogério Montai de Lima afirmam que o instituto da repercussão geral “restringe o acesso à justiça, ferindo o princípio constitucional da inafastabilidade do Poder Judiciário (art. 5º, inc. XXXV), segundo o qual a lei não poderá excluir do Poder Jurisdicional do Estado qualquer lesão ou ameaça a direito.”⁷¹

Com efeito, a exigência da demonstração da repercussão geral pode causar grave insegurança jurídica, pois o Supremo Tribunal Federal, a quem cabe unificar a interpretação constitucional, pode não vir a exercer essa função, quando se tratar de hipótese em que, apesar de ser matéria constitucional, não haja repercussão geral. Desse modo, nem toda matéria constitucional terá orientação jurisprudencial fixada pelo Supremo Tribunal Federal. Nesse contexto, pergunta-

constitucional, como é o caso, por exemplo, de processar e julgar, originariamente, nas infrações penais comuns, o Presidente da República, etc (art. 102, inc. I, “a”, da CF).

69 THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. Op. cit., p. 19.

70 THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. Op. cit., p. 44.

71 BARRETO, Cleiton Carlos de Abreu Coelho; LIMA, Rogério Montai de. Op. cit., p. 97.

se: como interpretar o *caput* do art. 102, da CF, que estabelece que “Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, [...]”? Essa preocupação é compartilhada por Teresa Arruda Alvim Wambier, segundo a qual podem ocorrer situações em que não haja repercussão geral e, em decorrência, uma mesma norma ser “interpretada de um modo, em um dos tribunais (estaduais ou regionais federais) do país, e de outro modo, em outro destes tribunais”. Assim, se inexistir repercussão geral, não haverá “mecanismo que possibilite a unificação da interpretação da norma constitucional”⁷²⁻⁷³⁻⁷⁴.

A exigência de que, para efeito da repercussão geral, serão consideradas apenas as “questões relevantes” (§ 1º, art. 543-A, do CPC), acabou distinguindo questões relevantes das não relevantes, no âmbito constitucional. Em outras palavras, difere questões de índole constitucional “mais importantes” e “menos importantes”, para fins de recurso extraordinário. Portanto, a exigência de repercussão geral acaba fazendo distinção entre inconstitucionalidades. Manoel Lauro Wolkmer de Castilho ressalta que a não admissão de recurso extraordinário – quando não demonstrada a existência de repercussão geral, mas patente a inconstitucionalidade –, “parece de fato distinguir entre inconstitucionalidades

72 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Op. cit., p. 313.

73 Apesar de admitir que, para o caso de inexistir repercussão geral, não há mecanismo de unificação da interpretação da norma constitucional, Teresa Arruda Alvim Wambier defende que “não deve o instituto ser visto como um óbice ao acesso à Justiça. No País, há toda uma estrutura destinada a tornar real o acesso à justiça, desdobrada em dois graus de jurisdição, havendo justiças Estaduais, Federais, especializadas sendo esta estrutura posta em movimento por um sistema recursal marcadamente abundante”. (*Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 290).

74 Diante desse entendimento, pensa-se, com o devido respeito, que a posição externada por Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero, a seguir transcrita, não parece ser a mais correta e adequada à luz do texto constitucional. Esses autores escrevem: “Como deve o Supremo Tribunal Federal desempenhar essa sua função? Examinando todas as questões que lhe são apresentadas ou apenas aquelas que lhe pareçam de maior impacto para obtenção da unidade do Direito? O pensamento jurídico contemporâneo inclina-se firmemente nesse segundo sentido. A simples “intenção da justiça quanto à decisão do caso jurídico concreto – e, com ela, também o interesse das partes na causa”, por si só não justifica a abertura de uma terceira (e, eventualmente, quarta) instância judiciária. O que fundamenta, iniludivelmente, é o interesse na concreção da unidade do Direito: é a possibilidade de que se adjudica à Corte Suprema de “*clarifier ou orienter le droit*” em função ou a partir de determinada questão levada ao seu conhecimento. Daí a oportunidade e o inteiro acerto de instituir-se a repercussão geral da controvérsia constitucional afirmada no recurso extraordinário como requisito de admissibilidade desse. Tendo presente essas coordenadas, a adoção de um mecanismo de filtragem recursal como a repercussão geral encontra-se em absoluta sintonia com o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva e, em especial, com o direito fundamental a um processo com duração razoável. Guardam-se as delongas inerentes à tramitação do recurso extraordinário apenas quando o seu conhecimento oferecer-se como um imperativo para a ótima realização da unidade do Direito no Estado Constitucional brasileiro. Resguardam-se, dessarte, a um só tempo, dois interesses: o interesse das partes na realização de processos jurisdicionais em tempo justo e o interesse da Justiça no exame de casos pelo Supremo Tribunal Federal apenas quando essa apreciação mostrar-se imprescindível para realização dos fins a que se dedica a alcançar a sociedade brasileira”. (MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Op. cit., p. 17-18).

como se qualquer delas não fosse em si uma violação máxima suficiente para a atuação do Tribunal que é a guarda da Constituição.”⁷⁵

Dúvidas também surgem quanto à definição da relevância social a que se refere o § 1º do art. 543-A, do CPC, tais como: “se o grupo social relevante não for numericamente representativo da sociedade como um todo? Até que limite o Supremo Tribunal Federal poderá intervir em prol de um interesse local⁷⁶?

Além disso, o mecanismo de pinçamento de recursos não garante que os escolhidos como representativos da controvérsia possuam todos os argumentos relevantes para a solução da causa, eis que apenas esses recursos pinçados serão efetivamente julgados. Por outro lado, se for negada a repercussão geral, a decisão terá efeito vinculante, pois produzirá efeitos não apenas para as “causas-piloto”, mas para todos os recursos que versem sobre matéria idêntica (§ 5º do art. 543-A, do CPC), ou seja, para casos presentes e futuros. A propósito, Humberto Theodoro Júnior, Dierle Nunes e Alexandre Bahia questionam: “Será que uma ‘prestação jurisdicional’ que se pretenda adequada ao Estado Democrático de Direito pode prescindir dos argumentos (razões) levantados pelas partes?”⁷⁷

Há também o problema da irrecorribilidade das decisões que não admitem a repercussão geral, “gerando uma barreira intransponível para o jurisdicionado”. Sobre o assunto, Arlete Inês Aurelli observa que o verdadeiro objetivo desse requisito é mais político do que jurídico, isto é, restringir a quantidade de recursos extraordinários a serem julgados, “ferindo o direito consagrado constitucionalmente de acesso à Justiça”.⁷⁸

Nesse contexto, embora o Estado tenha que resolver o problema da morosidade da solução dos litígios e assegurar a razoável duração do processo através de meios que garantam a celeridade de sua tramitação, não pode, indiscriminadamente, relativizar outros direitos fundamentais, tais como o direito de acesso à Justiça, sob alegação de existência de um “interesse” maior. Não podemos olvidar que, acima de todos esses “interesses”, está a dignidade da pessoa humana, que é fundamento do Estado Democrático de Direito. O respeito à dignidade da pessoa humana é que legitima a atuação do Estado.

7 Considerações finais

Todos têm direito a um processo justo, a um devido processo legal, que constitui uma cláusula geral. Sendo direito fundamental, o acesso à Justiça também efetiva a dignidade da pessoa humana, considerada um valor supremo, em torno

75 CASTILHO, Manoel Lauro Volkmer de. Op. cit., p. 110.

76 DANTAS, Bruno. Op. cit., p. 243.

77 THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. Op. cit., p. 38.

78 AURELLI, Arlete Inês. Op. cit., p. 147.

do qual giram os demais valores reconhecidos pelo ordenamento jurídico. Com efeito, o respeito à dignidade da pessoa humana é imprescindível para legitimar a atuação do Estado, eis que impõe limites a toda ação do Poder Público, bem como de seus órgãos.

Pode ocorrer colisão entre direitos fundamentais. Mas, independentemente do critério utilizado para solucionar esse conflito, o princípio da dignidade da pessoa humana deve sempre prevalecer sobre os outros princípios, ou seja, há uma relação de precedência a favor da dignidade humana. Portanto, assegurar a dignidade da pessoa humana é elemento imprescindível para legitimar a atuação do Estado, e esse princípio deve ser por todos respeitado, inclusive pelo Poder Público e seus órgãos.

Não se pode olvidar que a garantia à razoável duração do processo tem que harmonizar-se com outros direitos e garantias, dentre eles o direito de acesso à Justiça e a dignidade da pessoa humana. Ocorre que, como exposto, a repercussão geral restringe o acesso à justiça (art. 5º, inc. XXXV, CF), segundo o qual a lei não poderá excluir do Poder Jurisdicional lesão ou ameaça a direito.

Além disso, com a exigência da demonstração da repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal, a quem cabe a palavra definitiva sobre interpretação do texto constitucional, e a uniformização do entendimento jurisprudencial, acaba não exercendo esse mister, quando se tratar de hipótese em que, embora constitucional, não haja repercussão geral.

Assim, o Estado não pode, com vistas à redução da duração do processo e para solucionar a denominada crise do Supremo Tribunal Federal, indiscriminadamente relativizar outros direitos fundamentais, tais como o direito de acesso à Justiça, sob alegação de existência de um “interesse” maior. Acima de todos esses “interesses”, está a dignidade da pessoa humana, que é fundamento do Estado Democrático de Direito, e somente em casos excepcionais pode ser limitada. Havendo conflito entre direitos fundamentais, deve sempre prevalecer a dignidade da pessoa humana.

Referências

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 5. ed. alemã. Tradução Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALMEIDA, Jean Alves Pereira. Repercussão geral objetiva. *Revista Dialética de Direito Processual*. n. 95. São Paulo: Oliveira Rocha, 2011.

ALVIM, Arruda. A EC n. 45 e o instituto da repercussão geral. In: *Reforma do Judiciário : Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004 / coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier...* [ET AL]. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p.63-99.

ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

AURELLI, Arlete Inês. Repercussão geral como requisito de admissibilidade do recurso extraordinário. *Revista de processo*. n. 151. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

BARRETO, Cleiton Carlos de Abreu Coelho; LIMA, Rogério Montai de. Causas impeditivas de recursos. *Revista IOB de Direito Civil e Processual Civil*. n. 65. São Paulo: IOB Informações Objetivas Publicações Jurídicas, Ltda.

BATISTA, Keila Rodrigues. *Acesso à justiça: instrumentos viabilizadores*. São Paulo: Letras Jurídicas, 2010.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Fundamentos da Constituição*. Coimbra: Coimbra, 1991.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

CASTILHO, Manoel Lauro Volkmer de. O recurso extraordinário, a repercussão geral e a súmula vinculante. *Revista de processo*. n. 151. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DANTAS, Bruno. *Repercussão geral: perspectivas histórica, dogmática e de direito comparado: questões processuais*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

FARIAS, Edilsom Pereira de. *Colisão de direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1996.

HARTMANN, Guilherme Kronenberg. Apontamentos sobre a repercussão geral no recurso extraordinário. "In": Congresso Nacional do CONPEDI, XIX, 2010. *Anais ...* Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3495.pdf>> Acesso em: 11 abr. 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Repercussão geral no recurso extraordinário*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MATTOS, Fernando Pagani. *Acesso à justiça: um princípio em busca de efetivação*. Curitiba: Juruá, 2009.

MEDINA, José Miguel Garcia, WAMBIER, Luiz Rodrigues, e WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Repercussão geral e súmula vinculante – Relevantes novidades trazidas pela EC n. 45/2004. *In Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004 / coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier... [et. al.]*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 373-389.

MEDINA, José Miguel Garcia. *Prequestionamento e repercussão geral: e outras questões relativas aos recursos especial e extraordinário*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MONTENEGRO FILHO, Misael. *Curso de direito processual civil*. v. 2. São Paulo: Atlas, 2005.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

SANTOS, Alberto Marques dos. Obstáculos ao acesso à justiça. Disponível em: <<http://albertodossantos.wordpress.com/artigos-juridicos/acesso-a-justica>> Acesso em: 18 abr. 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

_____. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SARMENTO, Daniel. Colisões entre Direitos Fundamentais e Interesses Públicos. In: *Direitos fundamentais: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 267-321.

_____. Interesses públicos versus Interesses Privados na Perspectiva da Teoria e da Filosofia Constitucional. In: SARMENTO, Daniel (org.). *Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o Princípio de Supremacia do Interesse Público*. Rio de Janeiro, Lumen Júris, 2010.

SCHIER, Paulo Ricardo. Ensaio sobre a Supremacia do Interesse Público sobre o Privado e o Regime Jurídico dos Direitos Fundamentais. In: SARMENTO, Daniel (org.). *Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o Princípio de Supremacia do Interesse Público*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2010.

SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. Litigiosidade em massa e repercussão geral no recurso extraordinário. *Revista de Processo*. n. 177. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

TUCCI, José Rogério Cruz e. Anotações sobre a repercussão geral como pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário (Lei 11.418/2006). *Revista de Processo*. n. 145. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. *Breves comentários à nova sistemática processual civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. *Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

ZISMAN, Célia Rosenthal. *O princípio da dignidade da pessoa humana*. São Paulo: IOB Thomson, 2005.

Recebido em 29/06/2011

Aceito para publicação em 04/03/2012