

Repercussão Geral da Questão Constitucional em Demandas Familiares

André Luís Bergamaschi¹; Fernanda Tartuce²

Sumário: 1. Relevância do tema. 2. Acúmulo de demandas e repercussão geral da questão constitucional. 3. A abordagem constitucional do Direito de Família. 4. Análise de casos apreciados pelo STF. 5. Conclusões. Referências bibliográficas.

1. Relevância do tema.

Ao receber alguém que pretende tutelar seus interesses por meio do acesso ao Poder Judiciário, é comum que o advogado seja instado a expor os possíveis caminhos a serem percorridos. Como funcionará a tramitação do feito? Caso seja derrotado, poderá recorrer? Até que ponto?

Lidar com as expectativas de um jurisdicionado que almeja respostas precisas não é algo fácil para o advogado, especialmente porque, em termos de perspectiva temporal, não há dados seguros a expor. Atualmente, tampouco a admissibilidade recursal pode ser considerada algo objetivo, já que muitas “surpresas” passaram a ser apresentadas com o desenvolvimento da lamentável “jurisprudência defensiva”.

¹ Mestrando em Direito Processual pela USP. Professor de Processo Civil e Metodologia Aplicada em cursos de especialização em Processo Civil na Escola Paulista de Direito (EPD/SP). Pesquisador do Programa de Pós-Graduação Lato Sensu da Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas (FGV/SP). Advogado orientador do Departamento Jurídico do Centro Acadêmico XI de Agosto (USP).

² Doutora e Mestre em Direito Processual pela USP. Professora dos cursos de Mestrado e Doutorado da FADISP (SP). Professora e Coordenadora em cursos de especialização em Processo Civil na Escola Paulista de Direito (EPD/SP). Advogada orientadora do Departamento Jurídico do Centro Acadêmico XI de Agosto (USP). Membro do IBDFAM (Instituto Brasileiro de Direito de Família) e do IBDP (Instituto Brasileiro de Direito Processual). Mediadora.

O foco deste trabalho é responder às seguintes questões: a decisão final sobre os rumos de uma família em conflito sobre sua situação jurídica pode ser definida pelo Supremo Tribunal Federal? Pode haver, na demanda, relevância da questão constitucional em debate que extravase os interesses pessoais dos envolvidos de modo que a decisão da Suprema Corte brasileira possa gerar um impacto nacional?

Qual é a chance de o STF adentrar o mérito de um recurso extraordinário que versa sobre Direito de Família? E mais: o que leva o STF a reconhecer a repercussão geral em um recurso extraordinário nesse casos?

Poder-se-ia imaginar que o caráter muito específico e casuísta que marca os casos de família seria uma dificuldade para o implemento desse requisito de admissibilidade - a não ser que o caso suscitasse um recorte jurídico claro, observável em outros casos.

A resposta exata a tais perguntas será construída a partir das decisões da Corte Constitucional sobre a existência ou não de repercussão geral nos recursos extraordinários interpostos em demandas que versam sobre Direito de Família.

2. Acúmulo de demandas e repercussão geral da questão constitucional.

Vivemos tempos de crise... Aliás, é difícil recordar época em que esta frase não foi usada no Brasil em geral e em nosso Poder Judiciário, em específico. A impressão, porém, é que com o passar do tempo fortes adjetivos podem ser apropriadamente adicionados à expressão: vivemos tempos de crise complexa, árdua, complicada e muitas vezes inviabilizadora do acesso à justiça.

Desde os idos de 1970 fala-se em crise numérica do Supremo, já traduzida como “crise do Recurso Extraordinário”, que ocasionou ao longo dos anos a criação de institutos e expedientes destinados a filtrar o Recurso³.

³ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso Extraordinário e Recurso Especial**. 12. ed. São Paulo: RT, 2013, p. 69-73, *passim*.

Segundo Ovídio Baptista da Silva, a crise do recurso extraordinário foi se tornando cada vez mais visível conforme se acelerou a marcha rumo à globalização, fenômeno que elimina fronteiras e exige, especialmente enquanto fenômeno econômico, “um sistema processual dotado da maior simplicidade e clareza possíveis⁴”.

Além disso, vivemos em uma sociedade democrática, complexa e pluralista marcada por transformações constantes e profundas, sendo natural conviver com exigências, expectativas e valores políticos, morais e religiosos conflitantes entre si⁵.

O interesse prático na redução dos litígios⁶, expresso no declarado “intuito de desafogar o excessivo afluxo de processos ao Supremo Tribunal Federal⁷”, é reconhecido como a grande mola propulsora da previsão do filtro da repercussão geral.

Para Barbosa Moreira, a repercussão geral é “fator de alívio” que busca evitar que o STF precise se ocupar de questões de interesse restrito à esfera jurídica dos litigantes do processo “em ordem a poder reservar sua atenção e seu tempo para matérias de mais vasta dimensão, para grandes problemas cuja solução deva influir com maior intensidade na vida econômica, social, política do país”⁸.

Some-se ao alívio numérico a tendência clara de nossos Tribunais Superiores de buscar a uniformização – ou seria homogeneização? – da Jurisprudência, tendência essa calcada na visão de que a existência de entendimentos conflitantes é fonte tanto de multiplicação de recursos quanto na crença de insegurança jurídica. Tal tendência se reflete na reprodução de

⁴ BAPTISTA DA SILVA, Ovídio A. "Questão de Fato" em Recurso Extraordinário. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, n. 13, jul/ago 2006.

⁵ BAPTISTA DA SILVA, Ovídio A. "Questão de Fato" em Recurso Extraordinário, *op. cit.* Em última análise, como uma decorrência deste ambiente cultural, vivemos em um mundo hermenêutico, posto necessitarmos permanentemente interpretá-lo, compreendê-lo, assombrados como estamos pelo choque cultural causado por essas transformações e, justificadamente, temerosos de nosso futuro próximo. Este ambiente é o inverso daquele vivido pelo século XIX europeu, que é a matriz cultural de nosso sistema processual.

⁶ BOTELHO DE MESQUITA, José Ignácio; DELLORE, Luiz; ZVEIBEL, Daniel. G.; TEIXEIRA, Guilherme S.; SILVEIRA, S. A.; LOMBARDI, M. C.; AMADEO, Rodolfo C. M. R.; RIBEIRO, D. A repercussão geral e os recursos repetitivos. Economia, Direito e Política. **Revista de Processo**, São Paulo: RT, n. 220, jun./2013.

⁷ ARRUDA ALVIM, ARAKEN DE ASSIS; ALVIM, Eduardo Arruda. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Ed. GZ, 2012, P. 928.

⁸ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Reforma do Judiciário: a Emenda Constitucional nº 45 e o Processo. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, n. 11, mar/abr 2006.

dispositivos legais que prestigiam súmulas e “jurisprudência dominante” (art. 475, §3º; art. 518, §1º; art. 544, §4º, *c e d*; art. 557, §1º-A, todos do CPC)⁹.

Predomina a visão de que, para que nossa Suprema Corte possa cumprir sua função de proteger a Constituição, seus julgamentos “em grau de recurso extraordinário devem efetivamente limitar-se a temas relevantes para o pensamento jurídico nacional”.¹⁰

Afirma-se, nesse sentido, que devemos nos empenhar em defender o recurso extraordinário “como um instrumento indispensável para a consolidação de um Estado Democrático de Direito”.¹¹ Mas esta defesa implica em limitar sua apreciação?

É forçoso destacar que a resposta positiva parece estar focada mais no interesse do Poder Judiciário de reduzir o número de feitos do que em tutelar os jurisdicionados em crise. É muito complicado explicar para um litigante que a questão constitucional envolvida em sua demanda, embora para ele seja crucial, não será apreciada porque, como 2/3 dos Ministros do STF não a entenderam relevante sob a perspectiva nacional, decidiram não abordar a questão constitucional envolvida e negaram seguimento ao recurso.

Afinal, se há uma violação da Constituição pelas instâncias ordinárias, apenas o STF poderá apreciá-la. E como buscar a reversão da violação constitucional nos casos de repercussão apenas individual? Conviverá o sistema com ela?

Vale destacar que o reconhecimento da inexistência de repercussão geral em uma determinada hipótese gera uma nova categoria de questão constitucional: a questão de constitucionalidade ou inconstitucionalidade destituída de repercussão geral¹².

Assim, como destacado por Botelho de Mesquita e outros, o julgamento da questão constitucional sem repercussão geral fica restrito ao âmbito dos Tribunais de origem. Nada impedirá que, nesses casos, Tribunais diferentes esposem teses também diferentes para as

⁹ O Projeto do Novo Código de Processo Civil (PL n. 8046/2010) intensifica tal tendência: art. 333, I a III e V; art. 507, §3º; arts. 520 a 522, entre outros.

¹⁰ LEONEL, Ricardo de Barros. Reforma do Poder Judiciário: Primeiras Reflexões. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, n. 4, jan./fev. 2005.

¹¹ BAPTISTA DA SILVA, Ovídio A. "Questão de Fato" em Recurso Extraordinário, *op. cit.*.

¹² BOTELHO DE MESQUITA, José Ignácio; DELLORE, Luiz; ZVEIBEL, Daniel. G.; TEIXEIRA, Guilherme S.; SILVEIRA, S. A.; LOMBARDI, M. C.; AMADEO, Rodolfo C. M. R.; RIBEIRO, D. **A repercussão geral e os recursos repetitivos. Economia, Direito e Política**, no prelo.

mesmas questões, o que poderá no futuro dar lugar ao acolhimento da prejudicial de repercussão geral, que, contudo, não beneficiará os que por ela se viram anteriormente desfavorecidos¹³.

Ao ler o texto constitucional, a doutrina e inúmeros precedentes sobre a missão protetora do STF, não parece ter sido intenção da Constituição formar esta nova categoria.

3. A abordagem constitucional do Direito de Família.

Como destaca Rodrigo Da Cunha Pereira, por serem “prevalentes os interesses da sociedade e do Estado na proteção da família”, há grandes questões sobre a delimitação entre o público e o privado¹⁴.

“Enfim, organizar juridicamente as intrincadas e complexas relações familiares nestes tempos de declínio do patriarcalismo, de pós-feminismo, de avanços científicos e biotecnológicos, requer dos operadores do Direito a ampliação da compreensão de que as relações jurídicas da família, antes, acima e depois de estarem sustentadas nas regras e nos códigos, estão assentadas em uma principiologia jurídica, cuja força motriz deve ser sempre em direção ao sujeito ético, que por sua vez pressupõe o sujeito do desejo. E é por isto que não se pode mais falar em Direito de família, mas em Direito de Famílias”¹⁵.

Muito se tem falado na “constitucionalização do Direito Civil”, perspectiva a partir da qual os antigos princípios fundantes do Direito Civil derivados do liberalismo (igualdade formal, autonomia da vontade, força vinculante dos contratos) dividem e até cedem a outros de previsão constitucional (função social da propriedade, dignidade da pessoa humana e igualdade material) tornando a Constituição um guia de interpretação do Direito Civil mais importante do que a codificação e as leis esparsas, emanando a estas suas normas maiores.

Nesse contexto, afirma Tepedino que “[p]ropriedade, empresa, família, relações contratuais tornam-se institutos funcionalizados à realização de valores constitucionais, em

¹³ BOTELHO DE MESQUITA, José Ignácio; DELLORE, Luiz; ZVEIBEL, Daniel. G.; TEIXEIRA, Guilherme S.; SILVEIRA, S. A.; LOMBARDI, M. C.; AMADEO, Rodolfo C. M. R.; RIBEIRO, D. **A repercussão geral e os recursos repetitivos. Economia, Direito e Política**, no prelo.

¹⁴ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores para o Direito de Família**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 152.

¹⁵ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores para o Direito de Família**, *op. cit.*, p. 202.

especial da dignidade da pessoa humana, não mais havendo setores imunes a tal incidência axiológica, espécies de zona francas para a atuação da autonomia privada”¹⁶.

Como vemos, o Direito de Família está inserido nessa perspectiva constitucional. Flávio Tartuce bem destaca a necessidade de revisitar os institutos do Direito de Família sob o prisma da Constituição Federal, a ensejar uma nova dimensão de tratamento dessa disciplina tendo como *ponto de origem* a Constituição Federal de 1988¹⁷.

Além disso, há em nossa Constituição previsões específicas voltadas ao Direito de Família¹⁸, que constituem importantes fontes normativas e principiológicas, notadamente as previsões de proteção da “entidade familiar”¹⁹, da união estável²⁰ da igualdade entre cônjuges²¹, da proteção integral à criança e ao adolescente²² e de assistência ao idoso²³.

Não obstante defenda-se que a hermenêutica constitucional, entendida em um sentido mais amplo como colocação da norma na realidade pública, é também exercida por cidadãos e grupos, órgãos estatais, sistema público e opinião pública, é certo que permanece a responsabilidade da jurisdição constitucional (STF) de dizer a última palavra a respeito da Constituição²⁴.

É de se lembrar, ainda, que as inconstitucionalidades perpetradas em decisões em processos judiciais, em regra e na ordem comum da marcha processual, apenas chegam ao STF por meio do *recurso extraordinário*, não mais podendo ser revistas após a formação da coisa julgada (ressalvada a limitada tese da coisa julgada inconstitucional²⁵).

¹⁶ TEPEDINO, Gustavo. Normas constitucionais e Direito Civil na construção unitária do ordenamento. In EHRARDT JR, Marcos; BARROS, Daniel Conde (coord.). **Temas de Direito Civil**: estudos em homenagem ao professor Paulo Luiz Netto Lobo. Salvador: Jus Podivm, 2009, p. 29.

¹⁷ TARTUCE, Flávio. **Novos Princípios do Direito de Família Brasileiro**. Disponível em www.flaviotartuce.adv.br/artigos/Tartuce_princfam.doc. Acesso 15 nov. 2013. No mesmo sentido de manifesta FARIAS, Cristiano Chaves de. Redesenhando os contornos do casamento (casar e permanecer casado): eis a questão. FARIAS, Cristiano Chaves de (coord.). **Temas atuais de direito e processo de família**: primeira série. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 191, 2004, p. 199.

¹⁸ CF, arts. 226 e 227.

¹⁹ CF, art. 226, §4º.

²⁰ Art. 226, §3º.

²¹ Art. 226, §5º.

²² Art. 227, *caput*.

²³ Art. 230.

²⁴ HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional**: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição. Porto Alegre: SAFE, 1997, p. 14.

²⁵ Em recente julgado, por exemplo, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu que o art. 741, § único, do CPC, atribui eficácia rescisória aos embargos à execução contra a Fazenda Pública em face de sentenças

Assim, se o litigante não logra êxito em obter uma aplicação entendida como constitucional das normas que regem o Direito de Família nas instâncias ordinárias, outra via não lhe resta senão o recurso extraordinário. Não resta dúvida, portanto, quanto a importância do instrumento na tutela constitucional do Direito de Família.

4. Critérios da repercussão geral da questão constitucional.

Como assinala Rodolfo de Camargo Mancuso, a repercussão geral surgiu no contexto da Reforma do Judiciário com o intuito declarado de ser *elemento de contenção* dos recursos extraordinários que afluem ao STF, sendo uma das respostas à sobrecarga de trabalho com vistas também à racionalização de julgamento de recursos que versam sobre a mesma questão constitucional; pPara o autor, não há, portanto, que se cogitar que a repercussão geral tenha surgido como um elemento facilitador do acesso ao STF²⁶.

Requisito semelhante já existiu em nosso Direito: trata-se da *arguição de relevância*, instituída regimentalmente no contexto da Emenda Constitucional n. 1/69, que previa que o STF poderia elencar em seu regimento as causas de que conheceria em sede de Recurso Extraordinário²⁷. Assim, o Regimento previu em rol fechado os recursos que poderiam ser conhecidos, excluindo os demais, *exceto* aqueles que “pelos reflexos na ordem jurídica, e considerados os aspectos morais, econômicos, políticos ou sociais da causa, exigir[em] a apreciação...” (§1º do antigo art. 327 do Regimento Interno do SFT).

inconstitucionais, dentro de certos critérios de declaração de inconstitucionalidade pelo STF (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1189619-PE. Órgão Julgador: Primeira Seção. Relator(a): Castro Meira. J. em: 25/08/2010).

²⁶ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso Extraordinário e Recurso Especial**. 12. ed. São Paulo: RT, 2013, p. 187.

²⁷Art. 119. Compete ao Supremo Tribunal Federal: (...) III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância por outros tribunais, quando a decisão recorrida: a) contrariar dispositivo desta Constituição ou negar vigência de tratado ou lei federal; b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; c) julgar válida lei ou ato do governo local contestado em face da Constituição ou de lei federal; ou d) der à lei federal interpretação divergente da que lhe tenha dado outro Tribunal ou o próprio Supremo Tribunal Federal. Parágrafo único. As causas a que se refere o item III, alíneas a e d, deste artigo, serão indicadas pelo Supremo Tribunal Federal no regimento interno, que atenderá à sua natureza, espécie ou valor pecuniário.

A repercussão geral surgiu no entusiasmo de reviver esse tipo de filtro de recursos para conter o volume de processos nos tribunais superiores, tendo inclusive sido pregada, no contexto da Reforma do Judiciário, a sua extensão para o Recurso Especial²⁸.

A diferença entre a antiga arguição de relevância e a atual repercussão geral reside no fato de que, naquela, o recurso extraordinário inicialmente não cabível era incluído em razão de sua relevância reconhecida por quatro Ministros; nesta, o recurso inicialmente cabível deixa de ser conhecido se oito dos Ministros reconhecerem a *inexistência* de repercussão geral²⁹.

O art. 102, §3º, da CF relega à Lei a definição da repercussão geral. O art. 543-A, §1º, atendendo ao comando constitucional, prevê, textualmente, que há repercussão geral em “questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa”.

Para Rodolfo Mancuso, o que marca a repercussão geral de um recurso extraordinário é sua resolução ir “além do interesse direto e imediato das partes, assim transcendendo-o, para alcançar, em maior ou menor dimensão ou intensidade, um expressivo segmento da sociedade”³⁰.

Em sentido semelhante, para José Rogério Cruz e Tucci, “o que realmente interessa é que a repercussão da matéria constitucional discutida tenha amplo espectro, vale dizer, abranja um expressivo número de pessoas”³¹.

O destaque para a transcendência do interesse das partes também é dado por Humberto Theodoro Júnior, para quem

Enquanto a questão jurídica debatida e solucionada estiver adstrita às partes do processo e aos seus interesses apenas, não haverá campo propício ao recurso extraordinário. Para que este se torne viável é indispensável que a questão individualmente dirimida esteja também sendo objeto de preocupação geral, fora do processo, envolvendo toda a comunidade ou pelo menos grandes e numerosos segmentos da sociedade³².

²⁸ Nota de: MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso Extraordinário e Recurso Especial**, *op. cit.*, p. 185.

²⁹ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso Extraordinário e Recurso Especial**, *op. cit.*, p. 187.

³⁰ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso Extraordinário e Recurso Especial**, *op. cit.*, p. 196.

³¹ CRUZ E TUCCI, José Rogério. Anotações sobre a Repercussão Geral como Pressuposto de Admissibilidade do Recurso Extraordinário: Lei nº 11.418/2006. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, n. 16, jan./fev. 2007.

³² THEODORO JÚNIOR, Humberto. Repercussão Geral no Recurso Extraordinário (Lei nº 11.418) e Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal (Lei nº 11.417). **Revista Magister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**, n. 14, Abr/Mai. 2007.

Contudo, é de se levar em conta a advertência feita Gláucia Mara Coelho no sentido de que mesmo em demandas individuais podem haver questões que repercutem socialmente a ponto de merecer análise pelo STF; para tanto, basta que a questão jurídica tenha potencial para afetar a vida de várias outras e mereça, por isso, uma expressa posição da Corte Superior; podem ser vistos como exemplos conceitos relativos ao binômio “necessidade x capacidade de alimentar” em uma demanda de alimentos³³.

Outro ponto destacado pelos autores que tratam do tema é a textura aberta do conceito de repercussão geral, que entrega ao aplicador Juiz a missão de preenchê-lo na análise do caso concreto. Para José Rogério Cruz e Tucci,

Andou bem o legislador não enumerando as hipóteses que possam ter tal expressiva dimensão, porque 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 analisado³⁴.

Igualmente, Eduardo Arruda Alvim e Araken de Assis apontam que “a repercussão geral é conceito jurídico indeterminado que necessariamente envolve um elevado teor de subjetividade na aplicação *in concreto*”³⁵.

Por outro lado, adverte Tucci que, não obstante a subjetividade, “os critérios que serão estabelecidos para o exame e avaliação da *repercussão geral* jamais poderão ser discricionários, até porque a Corte deverá explicitar a respectiva *ratio decidendi*”³⁶.

Não obstante a afirmada subjetividade, Eduardo Arruda Alvim e Araken de Assis destacam ser possível vislumbrar fatores de existência de repercussão geral nos seguintes casos:

a) contrariedade do provimento recorrido com súmula (...); b) questão objeto de multiplicidade de recursos (543-b); c) o acórdão recorrido impede a evolução da interpretação constitucional ; d) o julgado recorrido chancela uma interpretação difícil de questão constitucional muito debatida; e) o aresto abrange questão constitucional que provocou processos repetitivos; f) o acórdão recorrido evidencia a necessidade de correção da lei para adequá-la aos ditames constitucionais; g) o julgado recorrido abarca questão constitucional

³³ COELHO, Gláucia Mara. **Repercussão Geral da Questão Constitucional no Processo Civil Brasileiro**. São Paulo, Atlas, 2009, p. 99.

³⁴ CRUZ E TUCCI, José Rogério. Anotações sobre a Repercussão ..., *op. cit.*.

³⁵ ARRUDA ALVIM, ARAKEN DE ASSIS; ALVIM, Eduardo Arruda. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Ed. GZ, 2012, P. 929.

³⁶ CRUZ E TUCCI, José Rogério. Anotações sobre a Repercussão ..., *op. cit.*

muito controversa na jurisprudência e na literatura especializada; h) o julgado recorrido decidiu questão que interessa a muitas pessoas³⁷.

Em tentativa de dar maior concretude ao requisito, Humberto Theodoro Júnior desenvolve noções os diversos planos em que pode ser constatada repercussão geral

No plano econômico, em primeiro lugar há de se levar em conta as questões em torno daquelas atividades de larga repercussão coletiva que se encontram regulamentadas a partir da própria Constituição, como os serviços públicos essenciais (transportes coletivos, telefonia, energia, saneamento básico etc.).

São igualmente relevantes, para a coletividade, questões que envolvam pretensões reivindicadas por um número considerável de pessoas, a exemplo do que se passa com índices de correção monetária, remuneração de certos serviços ou de determinada categoria, sistema nacional de habitação, sistema tributário etc. (...)

A repercussão no plano político é facilmente detectável quando a questão em jogo no recurso extraordinário possa ter influência em relações com estados estrangeiros ou organismos internacionais, ou no plano interno, quando envolva atritos de poder ou de competência entre órgãos da soberania ou ponha em risco política econômica pública ou diretrizes governamentais (...)

Reflexos sociais ocorrem sempre que a questão debatida seja daquelas que envolvam direitos coletivos ou difusos, como aqueles protegidos pela ordem constitucional em torno da saúde, educação, moradia, seguridade social, etc. É o que, com frequência, também se trava em temas debatidos em ação popular, ações civis públicas, mandado de segurança coletivo etc. (...)

A relevância jurídica pode ser divisada quando esteja em jogo "o conceito ou a noção de um instituto básico do nosso direito", havendo necessidade de evitar que uma decisão forme precedente perigoso ou inconveniente, como, v.g., em relação ao direito adquirido e outros valores constitucionais muito importantes para a prevalência da interpretação legítima da Constituição que ao STF compete realizar³⁸.

Cabe verificar se o Supremo Tribunal Federal tem se valido de critérios igualmente objetivos aos preconizados pela doutrina, pois, como destacado por Arruda Alvim, “[s]ó com o amadurecimento da orientação jurisprudencial do STF é que se poderá estabelecer requisitos precisos para a existência da repercussão geral³⁹”.

³⁷ ARRUDA ALVIM, ARAKEN DE ASSIS; ALVIM, Eduardo Arruda. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Ed. GZ, 2012, P. 929.

³⁸ THEODORO JR., Humberto. Repercussão Geral no Recurso Extraordinário (Lei nº 11.418) e Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal (Lei nº 11.417). **Revista Magister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**, n. 14, abr./mai. 2007.

³⁹ ARRUDA ALVIM; ARAKEN DE ASSIS; ALVIM, Eduardo Arruda. **Comentários ao Código de Processo Civil**, *op. cit.*, p. 930.

5. Casos apreciados pelo STF

5.1. Bem de família

Ainda que mais afeto ao Direito Civil em geral do que ao Direito de Família, o primeiro caso com reconhecimento de repercussão geral que se vincula à proteção da família (ou da unidade familiar, caso preferir) diz respeito à penhorabilidade do bem de família do fiador do contrato de locação (Tema 295), cujo recurso representativo foi o Recurso Extraordinário n. 612360.

Versava o recurso sobre a incompatibilidade da penhorabilidade do bem de família do fiador com o art. 6º, *caput*, da Constituição Federal, mormente o direito à habitação.

O assunto já havia sido apreciado em reiterados Recursos Extraordinários em que se entendia pela constitucionalidade da disposição do art. 3º, VII, da Lei n. 8.009/90, mas não em sistemática abrangente como a da repercussão geral.

Na decisão, a Relatora Ministra Ellen Gracie levou em conta critério numérico para reconhecer a repercussão geral, *in verbis*:

A questão versada no presente apelo extremo possui relevância do ponto de vista econômico, político, social e jurídico, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil. É que o assunto afeta, certamente, grande número de famílias, as quais têm interesse na solução do impasse sobre a penhorabilidade do imóvel residencial do fiador em contrato de locação⁴⁰.

O mérito da repercussão geral, contudo, não foi julgado, tendo a relatora posteriormente negado seguimento ao recurso por entender que o recurso não estava em desconformidade com a jurisprudência da Corte, simplesmente ratificando-a (decisão de 23/09/2010).

⁴⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 612360 – Repercussão Geral – SP.** Órgão Julgador: Plenário. Relator(a): Ministra Ellen Gracie. J. em 13/08/2010. DJe 03/09/2010.

5.2. *Repropositura de demanda sobre paternidade.*

Outro tema afeto ao Direito de Família cuja repercussão geral foi apreciada foi a possibilidade de propositura de nova ação de investigação de paternidade em decorrência de novas condições de viabilidade de realização de exame de DNA (Tema 392).

No *leading case* (Recurso Extraordinário RE 363889 / DF), o pedido da primeira investigação de paternidade havia sido julgado improcedente por falta de provas, não tendo o Estado custeado o exame de DNA à época. A segunda investigação proposta foi extinta sem julgamento de mérito por violação à coisa julgada. O Recurso em questão fundava-se no direito à paternidade responsável (art. 226, §7º) e abordava também a violação de acesso à justiça em termos de direito à assistência judiciária gratuita.

As especificidades do caso levaram alguns Ministros, a exemplo do Ministro Luiz Fux, a questionar a existência de repercussão geral:

De sorte que é uma causa com tantas características próprias, que talvez não fosse a melhor hipótese de se dar repercussão geral a esse caso, porque ele é muito particular. Quer dizer, o grande anseio é a discussão genérica, aqui, basicamente há essas duas questões. A parte inclusive invoca a violação do artigo da Constituição com relação à gratuidade de Justiça.

No caso, os Ministros não tinham dúvidas quanto à admissibilidade do recurso, pois, sendo anterior à EC 45, não se submeteria à exigência da repercussão geral. Contudo, fixou-se a conveniência de reconhecer Repercussão Geral ao caso para que outros casos análogos também fossem admitidos na Corte; a despeito do questionamento, foi admitida por ser a discussão relevante do ponto de vista social e jurídico.

A repercussão geral ainda ficou limitada “à discussão acerca da incidência dos artigos 5º, incisos XXXVI e LXXIV e 227, § 6º, ambos da Constituição Federal, aos casos de ação de paternidade julgada improcedente por falta de condições materiais para a realização da prova”, ou seja, o caso específico abordado pelo recurso⁴¹.

⁴¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 363889-DF**. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Relator(a): Ministro Dias Toffoli. J. em 02/06/2011. DJe 16/12/2011.

Diferentemente do caso anterior, o Tribunal houve por bem julgar o mérito do recurso, dando-o provimento e reconhecendo a possibilidade de relativizar a coisa julgada em ações de investigação de paternidade em que a parte não pôde comprovar o vínculo biológico em razão da inviabilidade material da realização do exame de DNA, devendo prevalecer o direito fundamental à identidade genética, o direito à igualdade entre filhos e o princípio da paternidade responsável.

5.3. *União homoafetiva e sucessão.*

O terceiro tema ligado ao Direito de Família cuja repercussão geral foi apreciada pelo STF diz respeito ao direito do companheiro homoafetivo à sucessão legítima (Tema 498).

O acórdão recorrido era do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, para quem, sendo o vínculo entre companheiros de mesmo sexo classificado como *união estável*, a sucessão deveria seguir o disposto no art. 1.790 do Código Civil (sucessão do companheiro) e não a sucessão legítima prevista no art. 1.837, que seria reservada ao cônjuge. O acórdão ainda afirmava que a Constituição não teria igualado os institutos do casamento e da união estável, segundo o artigo 226, §3º, da Constituição da República.

O recurso extraordinário divisava que a aplicação do art. 1.790 prejudicaria os companheiros homoafetivos e constituiria discriminação indireta, devendo-lhes ser reconhecida a sucessão legítima (art. 1.837). O recurso fundou-se nos princípios da igualdade e da dignidade independentemente de orientação sexual. O Ministro Marco Aurélio reconheceu a existência de repercussão geral, nos seguintes termos:

Cumpra ao Supremo definir o alcance do artigo 226 da Constituição Federal, presente a limitação do artigo 1.790 do Código Civil. O tema alusivo à sucessão, à união estável homoafetiva e a suas repercussões jurídicas está a reclamar o crivo do Supremo⁴².

O mérito da questão ainda está pendente de julgamento.

⁴² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 646721 – Repercussão Geral – SP.** Órgão Julgador: Plenário. Relator(a): Ministro Marco Aurélio. J. em 10/11/2011. DJe 07/12/2011.

5.4. *Uniãoes simultâneas e efeitos previdenciários.*

No âmbito do Direito Previdenciário, mas tocando diretamente questões de Direito de Família, reconheceu-se a repercussão geral de recurso extraordinário que abordava o reflexo no Direito Previdenciário da existência de “concubinato” paralelo ao casamento legalmente constituído em que não havia separação de fato. A “concubina”, no caso, evoca a proteção do art. 226, §3º, da Constituição Federal deferida à união estável.

A controvérsia cingia-se à possibilidade de rateio entre esposa e “concubina” da pensão por morte paga pelo INSS em decorrência do falecimento de varão do qual ambas dependiam economicamente.

O Ministro Luiz Fux considerou a existência de repercussão do ponto de vista social e econômico:

Sob o ângulo da repercussão geral, afirma ultrapassar o tema o interesse subjetivo das partes, mostrando-se relevante do ponto de vista social e econômico, porquanto a decisão impugnada, caso mantida, implica obrigar o INSS ao pagamento de pensão por morte à esposa e à concubina, ainda que de forma rateada, sendo necessário o estabelecimento da extensão e do alcance da união estável no direito brasileiro⁴³.

Também se trata de caso cuja apreciação do mérito pende de julgamento.

Em caso também discutido no âmbito dos benefícios previdenciários, foi reconhecida a repercussão geral de recurso extraordinário em que o recorrente pretende reconhecer sua união estável homoafetiva com homem que concomitantemente mantinha outra união estável, com a consequente possibilidade de rateio da pensão por morte.

No recurso extraordinário afirmava-se a existência de repercussão geral, pela “importância social do tema, por referir-se a situação cada vez mais comum em todo o país, qual seja, a existência de uniões estáveis entre pessoas do mesmo sexo, ou não, em período coincidente, e os efeitos previdenciários originados desses casos”.

As questões jurídicas recortadas pelo Ministro Ayres Britto foram (i) a existência de

⁴³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 669465 – Repercussão Geral – ES.** Órgão Julgador: Plenário. Relator(a): Ministro Luiz Fux. J. em 08/03/2012. DJe 16/10/2012.

união estável homoafetiva e (ii) a possibilidade de uniões estáveis concomitantes. Ao apreciar a presença de repercussão geral, afirmou que

as questões constitucionais discutidas no caso (possibilidade de reconhecimento jurídico de união estável homoafetiva e possibilidade de reconhecimento jurídico de uniões estáveis concomitantes) se encaixam positivamente no âmbito de incidência do § 1º do art. 543-A do Código de Processo Civil⁴⁴.

Tratando-se de agravo contra despacho de inadmissão do Recurso Extraordinário, houve provimento para recebimento do RE, mas o mérito ainda pende de julgamento.

5.5. Coabitação e separação de fato.

Outra questão levada ao STF que teve a repercussão geral apreciada foi a necessidade de se provar a ausência de coabitação dos cônjuges como prova da separação de fato (Tema 560).

Segundo a recorrente, a repercussão geral estaria presente porque o tema relativo à necessária ausência de coabitação para caracterizar a separação de fato de um casal apresenta nítida relevância social e jurídica.

A alegação foi acolhida pelo Ministro Luiz Fux, para quem

A questão constitucional versada nos autos apresenta repercussão geral, posto a orientação a ser firmada por esta Corte definirá se a necessidade de ausência de coabitação dos cônjuges, para comprovar a separação de fato está de acordo com o artigo 226 da Constituição Federal, mormente quando os cônjuges residem sob o mesmo teto e estão separados de fato. Portanto, sob os ângulos social e jurídico (CPC, art. 543-A, §1º), a matéria - coabitação dos cônjuges e separação de fato - extravasa evidentemente os interesses subjetivos da causa, notadamente pela aptidão para se multiplicar para além do caso concreto posto em julgamento.

⁴⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo no Recurso Extraordinário n. 656298 – Repercussão Geral – ES.** Órgão Julgador: Plenário. Relator(a): Ministro Ayres Britto. J. em 08/03/2012. DJe 02/05/2012.

Contudo, o Tribunal, por maioria, entendeu não haver repercussão geral no caso, por se tratar de matéria infraconstitucional, e a repercussão geral deveria se dar em relação a questão constitucional⁴⁵.

5.6. Prevalência da paternidade socioafetiva sobre a biológica.

O último e mais recente tema de Direito de Família em que houve apreciação da existência de repercussão geral pelo STF diz respeito à prevalência da paternidade socioafetiva em detrimento da paternidade biológica (Tema 622).

No caso em questão, nas instâncias ordinárias, foi julgada procedente ação de investigação de paternidade que filho registrado pelos avós (por “adoção à brasileira”) promoveu em face de quem, ao longo do processo, foi provado ser seu pai biológico. As decisões em ambas instâncias determinaram a averbação do nome do réu nos registros civis do autor.

No STJ, o Recurso Especial não foi conhecido, proclamando aquela Corte a “imprescritibilidade da pretensão de investigação de paternidade cumulada com a anulação do registro de nascimento no qual conste o nome de outrem que não o pai biológico” e consignando que “em se tratando de adoção à brasileira, o filho adotado possui o direito de, a qualquer momento, buscar judicialmente a nulidade do registro e fazer prevalecer a paternidade sanguínea, independentemente da existência de vínculo socioafetivo”. O acórdão do STJ ensejou Recurso Extraordinário com base no art. 226, *caput*, da Constituição Federal.

O Relator, Ministro Luiz Fux entendeu que “a prevalência da paternidade socioafetiva em detrimento da paternidade biológica é relevante sob os pontos de vista econômico, jurídico e social”⁴⁶.

O mérito, contudo, aguarda julgamento.

⁴⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 633981-DF**. Órgão Julgador: Plenário. Relator(a): Ministro Luiz Fux. J. em 29/06/2012.

⁴⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo no Recurso Extraordinário n. 692186 – Repercussão Geral – DF**. Órgão Julgador: Plenário. Relator(a): Luiz Fux. J. em 29/11/2012. DJe 21/02/2013.

6. Considerações finais.

Institutos e expedientes de contenção de recursos extraordinários foram criados ao longo da história recente do Judiciário, com o intuito controlar o volume de processos que afluem aos Tribunais Superiores e superar a constante crise numérica que os acomete.

Na década passada, a crise do Judiciário ganhou destaque especial, culminando o debate em torno dela na Reforma do Judiciário (EC n. 45), que, dentre outras mudanças, trouxe a *repercussão geral* como novo requisito de admissibilidade do Recurso Extraordinário.

Nas demandas que envolvem Direito de Família, o Recurso Extraordinário é importante instrumento de promoção da tutela constitucional da família, pois é a via adequada para levar as demandas particulares ao STF e obter, assim, a última palavra sobre a interpretação constitucional.

Neste ramo do Direito, as previsões constitucionais gerais que se irradiaram ao Direito Civil, bem como as previsões constitucionais específicas sobre a proteção da família, são fundamentos importantes que fundamentam os Recursos Extraordinários em questão.

Poder-se-ia cogitar que as especificidades das demandas que envolvem Direito de Família seriam óbices ao implemento do requisito da repercussão geral. Estaria o requisito da repercussão geral inviabilizando a admissão de recursos envolvendo demandas familiares?

Foram localizados sete julgamentos de repercussão geral envolvendo questões de família, dentre os quais apenas um dele não teve o requisito reconhecido, o Recurso Extraordinário n. 633981-DF, em que se discutia a necessidade de prova da ausência de coabitação dos cônjuges como prova da separação de fato. Mesmo nesse caso, o Relator Luiz Fux reconheceu a repercussão a princípio, apenas não tendo sido acompanhado pela maioria dos Ministros.

Destaca-se que a razão pelo não reconhecimento da repercussão geral no caso foi a ausência de questão *constitucional*, não tendo sido pontuada irrelevância do caso. Já no caso do bem de família do fiador locatício, a repercussão geral foi conhecida, mas o mérito não foi julgado por ser o acórdão recorrido em conformidade com a jurisprudência massiva do Tribunal.

Mesmo no RE n. 363889-DF, a alta especificidade do caso envolvendo a repositura da investigação e paternidade não impediu o Tribunal de reconhecer a repercussão geral.

Pela amostra, portanto, o STF não tem utilizado desmedidamente o filtro em causas envolvendo Direito de Família.

Certamente que, nos últimos anos, muitos outros Recursos Extraordinários além dos 07 analisados envolvendo questões familiares afluíram ao STF, com variadas matérias que não foram objeto de apreciação de repercussão geral, o que poderia ser explicado por terem talvez esbarrado em outros filtros, como a Súmula n. 279 do STF⁴⁷. Isso seria, contudo, objeto para outro desenvolvimento e extrapolaria aqui os limites da pesquisa.

Importa aqui analisar que, nos casos pesquisados, o STF reconheceu a repercussão geral na maioria dos casos envolvendo Direito de Família.

A fundamentação dos julgamentos, como pode se observar de sua leitura, é concisa, sem muito desenvolvimento conceitual da repercussão geral e de seus diferentes aspectos.

Outro ponto que merece destaque é que, nos julgados analisados, a *relevância social* é frequentemente levantada. Outra questão pontuada pelos Ministros em sua fundamentação é a possibilidade de existirem diversas outras famílias em hipóteses semelhantes às ventiladas nos recursos, que podem se ver dentro da mesma controvérsia jurídica.

Também chama a atenção o fato de três dos sete casos referirem-se ao alcance da proteção da *união estável*, tendo, em todos, o STF chamado a si o papel de defini-lo.

Resta, assim, torcer para que o STF continue se sensibilizando ante as questões de família, com maior ou menor generalidade, veiculadas nos Recursos Extraordinários, reconhecendo-lhes a repercussão geral e adentrando ao mérito de tantos pontos que demandam a correta interpretação constitucional.

⁴⁷ Súmula 279. Simples Reexame de Prova - Cabimento - Recurso Extraordinário – Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

Referências bibliográficas.

ARRUDA ALVIM, ARAKEN DE ASSIS; ALVIM, Eduardo Arruda. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Ed. GZ, 2012.

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio A. "Questão de Fato" em Recurso Extraordinário. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, n. 13, jul/ago 2006.

BOTELHO DE MESQUITA, José Ignácio; DELLORE, Luiz; ZVEIBEL, Daniel. G.; TEIXEIRA, Guilherme S.; SILVEIRA, S. A.; LOMBARDI, M. C.; AMADEO, Rodolfo C. M. R.; RIBEIRO, D. A repercussão geral e os recursos repetitivos. Economia, Direito e Política. **Revista de Processo**, São Paulo: RT, n. 220, jun./2013.

COELHO, Gláucia Mara. **Repercussão Geral da Questão Constitucional no Processo Civil Brasileiro**. São Paulo, Atlas, 2009

CRUZ E TUCCI, José Rogério. Anotações sobre a Repercussão Geral como Pressuposto de Admissibilidade do Recurso Extraordinário: Lei nº 11.418/2006. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, n. 16, jan./fev. 2007.

FARIAS, Cristiano Chaves de. Redesenhando os contornos do casamento (casar e permanecer casado): eis a questão. FARIAS, Cristiano Chaves de (coord.). **Temas atuais de direito e processo de família**: primeira série. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional**: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição. Porto Alegre: SAFE, 1997.

LEONEL, Ricardo de Barros. Reforma do Poder Judiciário: Primeiras Reflexões. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, n. 4, jan./fev. 2005.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso Extraordinário e Recurso Especial**. 12. ed. São Paulo: RT, 2013

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Reforma do Judiciário: a Emenda Constitucional nº 45 e o Processo. **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**, n. 11, mar/abr 2006.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores para o Direito de Família**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

TARTUCE, Flávio. **Novos Princípios do Direito de Família Brasileiro**. Disponível em www.flaviotartuce.adv.br/artigos/Tartuce_princfam.doc. Acesso 15 nov. 2013.

TEPEDINO, Gustavo. Normas constitucionais e Direito Civil na construção unitária do ordenamento. In EHRARDT JR, Marcos; BARROS, Daniel Conde (coord.). **Temas de Direito Civil**: estudos em homenagem ao professor Paulo Luiz Netto Lobo. Salvador: Jus Podivm, 2009.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Repercussão Geral no Recurso Extraordinário (Lei nº 11.418) e Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal (Lei nº 11.417). **Revista Magister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**, n. 14, Abr/Mai. 2007.