



PUC

DEPARTAMENTO DE DIREITO

RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL

Por

Maria Lígia de Magalhães Barbosa

ORIENTADOR: Leonardo Moreira Lima

2009.2

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO DE JANEIRO

RUA MARQUÊS DE SÃO VICENTE, 225 - CEP 22453-900

RIO DE JANEIRO - BRASIL

RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL

Por

Maria Lígia de Magalhães Barbosa

Monografia apresentada ao
Departamento de Direito da
Pontifícia Universidade Católica do
Rio de Janeiro (PUC-Rio) para a
obtenção do Título de Bacharel em
Direito.

Orientador: Leonardo Moreira Lima

2009.2

*Aos meus pais, irmão, irmãs
e vovó pelo incentivo e amor,
sempre.*

*Às minhas amigas, pela
amizade leal e apoio.*

Resumo

O presente trabalho se propõe a abordar os aspectos gerais do instituto da reclamação em nosso ordenamento jurídico e como tal medida, de previsão tão antiga no ordenamento jurídico pátrio, tem se tornado de uso tão recorrente nos últimos tempos. São analisados os motivos que levaram a expansão do instituto não só perante o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, mas também frente a outros Tribunais do país e como a jurisprudência e a doutrina vêm tratando o tema atualmente.

Palavras-chave

Reclamação

Regimentos Internos

Constituição Federal

Preservação de competência

Autoridade de decisão

Enunciado de Súmula Vinculante

Supremo Tribunal Federal

Sumário

Introdução	07
 Capítulo 1 – Considerações gerais	
1.1. Breve histórico	09
1.2. A Reclamação no atual ordenamento jurídico	12
1.2.1. A Constituição e demais leis esparsas	12
1.2.2. Os Regimentos Internos	15
 Capítulo 2 – Natureza jurídica	
2.1. Aspectos Gerais	18
2.1.1. Reclamação e correição parcial	18
2.1.2. Atividade administrativa ou jurisdicional?	20
2.1.3. Jurisdição contenciosa ou voluntária?	22
2.2. Divergências doutrinárias quanto à natureza jurídica	23
2.3. O atual posicionamento do STF: as ADIns nº. 2.212-1 e 2.480-9	33
2.4. Conclusão	36
 Capítulo 3 – Admissibilidade da Reclamação	
3.1. Hipóteses de cabimento	39
3.1.1. Preservação de competência	39
3.1.2. Garantia da autoridade de decisão	45
3.1.2.1. Reclamação e orientação firmada em Recurso Extraordinário (abstrativização do controle difuso de constitucionalidade)	53
3.1.3. Desrespeito à Enunciado de Súmula Vinculante	58
3.2. A Reclamação para outros Tribunais	63
 Capítulo 4 – Procedimento	
4.1. Prazo	74

4.2. Legitimação	76
4.3. Processo e julgamento	81
4.4. Medida Liminar	86
4.5. Recursos	87
Conclusão	90
Bibliografia	92

Abreviações

CE – Constituição Estadual

CPC – Código de Processo Civil

CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil

RE – Recurso Extraordinário

REsp – Recurso Especial

RISTF – Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal

RISTJ – Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça

RISTM – Regimento Interno do Superior Tribunal Militar

RITSE – Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral

RITST – Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

STM – Superior Tribunal Militar

TJ – Tribunal de Justiça

TRF – Tribunal Regional Federal

TSE – Tribunal Superior Eleitoral

TST – Tribunal Superior do Trabalho

Introdução

O presente estudo busca dar aos leitores um panorama geral do instituto na reclamação constitucional no ordenamento jurídico brasileiro, com uma análise acurada de sua origem, natureza jurídica, admissibilidade, procedimento e, principalmente, do atual alargamento de sua utilização, em especial no âmbito do Supremo Tribunal Federal, tendo em vista a eficácia vinculante que se conferiu às orientações desta Corte após a edição da Emenda Constitucional nº. 45 de 2004. Analisam-se, assim, os contornos dados ao instituto pela jurisprudência dos Tribunais, levantando-se no decorrer do trabalho alguns pontos polêmicos sobre sua utilização.

O trabalho é organizado de forma a tentar proporcionar a melhor compreensão do tema proposto. Assim, no primeiro capítulo são abordados o surgimento da reclamação e seu atual posicionamento no ordenamento jurídico pátrio, esmiuçando sua previsão na Constituição Federal de 1988, bem como em demais leis esparsas, e nos Regimentos Internos dos Tribunais.

O segundo capítulo destina-se ao enfrentamento de tema controvertido e de fundamental relevância para um bom entendimento das questões que se seguirão: a natureza jurídica da reclamação. Aqui são abordadas as principais posições doutrinárias a respeito da questão e como o Supremo Tribunal Federal a vem entendendo.

Já no terceiro capítulo, analisa-se a admissibilidade da reclamação, quais são suas hipóteses de cabimento, a influência da abstrativização do controle difuso de constitucionalidade no uso da reclamação, a hipótese trazida pela Emenda Constitucional de nº. 45, de reclamação contra ato que desrespeite enunciado de súmula vinculante, bem como a sua admissão perante os demais Tribunais do país que não o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça. Para uma melhor compreensão do tratado nesse capítulo, traz-se uma série de julgados que mostram como os Tribunais vêm admitindo a reclamação.

O quarto e último capítulo volta-se a análise do procedimento da reclamação, com base na Lei Federal nº. 8.038/90 e nos Regimentos Internos do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. Aborda-se questões ligadas ao prazo para propositura da medida, a legitimação para fazê-la e a mudança do entendimento da Suprema Corte nesse aspecto, o cabimento de medida cautelar e quais os recursos cabíveis em face da decisão da reclamação.

Capítulo 1

Considerações gerais

1.1. Breve histórico

Para que se entenda com clareza o instituto da reclamação é indispensável, de início, que se compreenda as origens históricas da medida no ordenamento jurídico pátrio.

A reclamação nasceu diante da necessidade de o Supremo, frente à inexistência de norma legal sobre o assunto, prever algum instrumento capaz de garantir-lhe a autoridade de suas decisões e preservar-lhe a competência. Foi diante desse quadro que a jurisprudência da Corte criou, inspirada na teoria dos poderes implícitos¹ - segundo a qual quando a Constituição lhe confere competências ela também lhe está conferindo, ainda que implicitamente, os meios adequados para garanti-las² - o instituto

¹ Tal teoria tem como base a teoria dos *implied powers*, criada pela Suprema Corte norte-americana a partir do julgamento do caso *McCulloch x Maryland*, envolvendo o seguinte caso: em abril de 1816, o Governo dos Estados Unidos da América editou um ato legislativo pelo qual foi estabelecida a incorporação do *Second Bank of United States*. O banco, através de suas filiais, dentre as quais a instalada no estado de Maryland, passou a efetuar operações atuando como filial do banco federal *Bank of United States*. Temendo a concorrência de um banco federal, o Estado de Maryland editou um ato normativo tributando todas as operações de bancos ou filiais instalados em Maryland que não houvessem sido criados e/ou incorporados por este estado. James McCulloch, funcionário da filial de Baltimore do *Second Bank of United States*, recusou-se a tributar as operações realizadas, sendo condenado pela Corte Estadual de Maryland sob o argumento de que a Constituição Federal era silente no que diz respeito a questões bancárias, visto que não estabelecia, expressamente, que o Governo Federal estava autorizado a criar/incorporar bancos, estando o caso sujeito, portanto, à regulamentação estadual. McCulloch recorreu à Suprema Corte, presidida por John Marshall, que analisou duas questões: uma referente a saber se o Congresso teria competência constitucional para estabelecer um banco; e outra se o ato normativo editado pelo estado de Maryland violava a Constituição por interferir nos poderes do Congresso. A Suprema Corte decidiu, unanimemente, que o Congresso teria a prerrogativa de atuação não só sobre os poderes explícitos da Constituição, como também baseado nos poderes implícitos. Assim, em que pese não possuir a Constituição expressamente normas referentes a bancos, existiam poderes expressos no que diz respeito à tributação e operações financeiras. Portanto, a criação do banco era constitucional, baseada na teoria do *implied powers*. Por outro lado, Marshall decidiu também pela inconstitucionalidade do ato normativo de Maryland, entendendo que o princípio constitucional da Necessidade e Adequação (*Necessary and Proper Clause*) estabelece que os poderes e prerrogativas do Congresso devem estar relacionados ao texto constitucional, mas não precisam estar expressamente previstos, servindo tal princípio não para restringir, mas para alargar os poderes do Congresso, fornecendo os meios adequados para que prevaleçam suas prerrogativas e competência.

² Entendimento até hoje adotado pelo STF, como se nota em julgado recente proferido pela Corte: “Ora, é princípio basilar da hermenêutica constitucional o dos ‘poderes implícitos’, segundo o

da reclamação³. É o que se extrai de julgado proferido pela Corte no ano de 1952:

“A competência não expressa dos Tribunais Federais pode ser ampliada por construção constitucional. Vão seria o poder outorgado ao STF de julgar em recurso extraordinário as causas decididas por outros tribunais se lhe não fora possível fazer prevalecer os seus próprios pronunciamentos, acaso desatendidos pelas Justiças locais. A criação de um remédio de direito para vindicar o cumprimento fiel das suas sentenças está na vocação do STF e na amplitude constitucional e natural de seus poderes. Necessária e legítima é assim a admissão do processo de reclamação, como o Supremo Tribunal tem feito. É de ser julgada procedente a reclamação quando a Justiça local deixa de atender a decisão do STF⁴.”

Firme nesse entendimento, em 1957, valendo-se do art. 97, II⁵, da Constituição de 1946, que concedia aos tribunais competência para elaboração de seus próprios regimentos, o Supremo Tribunal Federal incluiu expressamente em seu Regimento Interno a previsão da reclamação como medida capaz de garantir a autoridade de suas decisões e preservá-lhe a competência.⁶

qual, quando a Constituição Federal concede os fins, dá os meios.”. STF. HC 91.661-PE. Rel. Min. Ellen Gracie. Julgamento: 10.03.2009. DJE: 03/04/2009.

³ Vale lembrar que, já nesse momento, surgiram vozes contrárias ao instituto, como bem ensina Leonardo Lins Morato: *“Entretanto, já nesta fase, propugnava-se pelo descabimento da reclamação por não estar ela prevista no RISTF; por não ser idêntica à correição, que, como processo administrativo, limita-se a corrigir irregularidades processuais por abuso ou por ilegalidade das autoridades judiciárias ou dos funcionários do cartório; por não se equiparar ao mandado de segurança, que pressupõe decisão judicial de que não caiba recurso; porque para anular a sentença há a ação rescisória.”* MORATO, Leonardo Lins. A Reclamação Prevista na Constituição Federal. In: ALVIM, Eduardo Pellegrini Arruda; NERY JR., Nelson; e ALVIM, Teresa Arruda (coords). *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 442.

⁴ STF. Rcl. nº. 141/52. Relator: Min. Rocha Lagoa. DJU: 25.01.52

⁵ “Art. 97 Compete aos Tribunais: [...] II - elaborar seus Regimentos Internos e organizar os serviços auxiliares, provendo-lhes os cargos na forma da lei; e bem assim propor ao Poder Legislativo competente a criação ou a extinção de cargos e a fixação dos respectivos vencimentos”.

⁶ Ressalte-se justificação dos Ministros Lafayette de Andrada e Ribeiro da Costa no sentido de incluir o instituto no Regimento Interno do STF: *“A medida processual de caráter acentuadamente disciplinar e correccional denominada reclamação, embora não prevista, de modo expresse, no art. 101, I a IV, da CF, tem sido admitida pelo STF, em várias oportunidades, exercendo-se, nesses casos, sua função correcedora, a fim de salvaguardar a extensão e os efeitos de seus julgados, em cumprimento dos quais se avocou legítima e oportuna intervenção. A medida de reclamação compreende a faculdade cometida aos órgãos do Poder Judiciário para, em processo especial, corrigir excessos, abusos e irregularidades derivados de atos de autoridades judiciárias, ou de serventuários que lhe sejam subordinados. Visa a manter em sua inteireza e plenitude o prestígio da autoridade, a supremacia da lei, a ordem processual e a força da coisa julgada. É, sem dúvida, a reclamação meio idôneo para obviar os efeitos de atos de autoridades,*

Perceba-se, no entanto, que, a simples autorização, existente na Constituição de 1946, para que o STF elaborasse seu próprio Regimento Interno, não era suficiente para permitir que este Tribunal dispusesse sobre o processo e julgamento dos feitos de sua competência originária ou recursal, o que só veio a ocorrer com a promulgação da Constituição de 1967, que, ao inserir em seu texto o art. 155, parágrafo único, alínea *c* (norma que após as Emendas Constitucionais nº. 1/69 e nº. 7/77 foi transplantada para os arts. 120, p.u, alínea *c* e 119, §3º, alínea *c*⁷, respectivamente), permitiu, excepcionalmente, que o Supremo editasse atos com tal conteúdo.

Tal previsão foi importante para que se apaziguasse, naquele momento, a discussão acerca da (in)constitucionalidade da previsão regimental da reclamação, como se nota pela transcrição de trecho de acórdão daquele período:

“Não é mais de discutir-se sobre a constitucionalidade do instituto, matéria que serviu de campo para dissertações polêmicas, de alto interesse doutrinário e prático. O texto do art. 115, § único, letra *c*, da Constituição de 1967, reproduzido pelo art. 120, § único, letra *c*, da mesma Constituição, segundo a Emenda constitucional nº. 1, de 1969, na inteligência que lhe deu este Tribunal, afasta de vez a questão. Com efeito, por norma Constitucional, o Regimento Interno estabelecerá ‘o processo e o julgamento dos feitos de sua competência originária ou de recursos.’”⁸

Finalmente, em 1988, a reclamação ganhou o *status* constitucional que possui atualmente, constando expressamente dentre os feitos de competência originária do Supremo Tribunal Federal e do Superior

administrativas ou judiciárias, que, pelas circunstâncias excepcionais de que se revestem exigem a pronta aplicação de corretivo enérgico, imediato e eficaz que impeça a prossecução de violência ou atentado à ordem jurídica. Assim, a proposição em apreço entende, com a atribuição concedida a este Tribunal pelo art. 97, II, da Carta Magna, e vem suprir omissão contida no seu Regimento Interno. Rio, 2 de outubro de 1957 – A. C. Lafayette de Andrada e A. M. Ribeiro da Costa, relator”. Retirado da atualização feita por Gilmar Mendes à obra de Hely Lopes Meirelles. MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de Segurança*. Atualizado por Arnold Wald e Gilmar Ferreira Mendes. 30ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 626/627.

⁷ “Art. 119. Compete ao Supremo Tribunal Federal:

§ 3º O regimento interno estabelecerá:

c) o processo e julgamento dos feitos de sua competência originária ou recursal e de arguição de relevância da questão federal.”

⁸ STF. Rcl. nº. 831/DF. Relator: Min. Amaral Santos. Julgamento: 11.11.1970. DJU: 17.02.1971.

Tribunal de Justiça (arts. 102, I, *l* e 105, I, *f*⁹), com a finalidade de garantir-lhes a preservação da competência, bem como a autoridade de suas decisões.

Em resumo do que se abordou até então, cumpre destacar a síntese feita por José da Silva Pacheco quanto à evolução histórica da reclamação no Supremo Tribunal Federal, dividindo-a em quatro fases bem delimitadas: a primeira que vai desde a criação do STF até 1957, quando a medida foi inserida no RISTF; a segunda começa em 1957 e vai até 1967; a terceira, começa a partir do disposto na CF de 1967, art. 115, parágrafo único, ‘c’, que foi reproduzido na EC 1/69, art. 120, parágrafo único, ‘c’ e, posteriormente, após a EC 7, de 13.4.77, com o disposto no art. 119, I, ‘o’, sobre a advocatária, e no §3º, ‘c’, autorizando que o RISTF estabelecesse ‘o processo e julgamento dos feitos de sua competência originária ou recursal e da arguição de relevância da questão federal’; a quarta e última se inicia com o advento da Constituição Federal de 1988, cujos arts. 102, I, ‘l’ e 105, I, ‘f’, prevêm, expressamente, a reclamação como da competência originária do STF e do STJ.¹⁰

1.2. A Reclamação no atual ordenamento jurídico

1.2.1. A Constituição e demais leis esparsas

Como demonstrado, a partir da Carta de 1988, a reclamação passou a estar constitucionalmente prevista como a medida cabível perante o STF e o STJ (arts. 102, I, *l*, e 105, I, *f*) para os casos de usurpação de competência destes Tribunais ou descumprimento da autoridade de suas decisões.

Apenas em 1990, foi editada a Lei Federal nº. 8.038, que, ao tratar das normas procedimentais para os processos que especifica perante o

⁹ “Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I - processar e julgar, originariamente: l) a reclamação para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões;”

“Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: I - processar e julgar, originariamente: f) a reclamação para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões.”

¹⁰ PACHECO, Jose da Silva *apud* MEIRELLES, Hely Lopes. Op. Cit. p. 627

Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, cuidou também da reclamação. Na verdade, tal lei acabou por praticamente reproduzir o procedimento já previsto nos Regimentos Internos destes Tribunais, pouco acrescentando ao tratamento da matéria.

Em 1999, foi editada a Lei nº. 9.882 que, ao regular o processo e julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, previu a reclamação como medida cabível nos casos de descumprimento de decisões proferidas nessas ações (art. 13¹¹). Registre-se a grande relevância dessa lei que, antes mesmo da EC/45, já previa a extensão do reconhecimento do efeito vinculante das decisões proferidas em ADPF aos demais órgãos do Poder Público (art. 10¹²). Tal questão mostra-se importante no presente estudo pois, como ensina Gilmar Mendes, foi nesse contexto que a reclamação assumiu relevo prático, em razão, principalmente, do objeto abrangente da ADPF, que envolve até mesmo o Direito Municipal¹³.

No entanto, foi com a Emenda Constitucional nº. 45 de 2004 – que expressamente estabeleceu que as decisões definitivas de mérito proferidas pelo Supremo em ADI e ADC produziram eficácia contra todos e efeito vinculante aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública – que a reclamação assumiu a importância que possui atualmente em nosso ordenamento, com o alargamento de sua utilização. Além de reconhecer expressamente a eficácia vinculante às decisões proferidas em controle abstrato de constitucionalidade, a emenda incluiu na ordem constitucional o instituto da súmula vinculante, prevendo a propositura da reclamação para os casos de desrespeito a esses enunciados editados pelo

¹¹ “Art. 13. Caberá reclamação contra o descumprimento da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, na forma do seu Regimento Interno.”

¹² “Art. 10. Julgada a ação, far-se-á comunicação às autoridades ou órgãos responsáveis pela prática dos atos questionados, fixando-se as condições e o modo de interpretação e aplicação do preceito fundamental.

§ 3º A decisão terá eficácia contra todos e efeito vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Público.”

¹³ Retirado da atualização feita por Gilmar Mendes à obra de Hely Lopes Meirelles. MEIRELLES, Hely Lopes. Op. Cit., p. 651.

STF (art. 103-A, §3º¹⁴). No ano de 2006, a matéria foi regulamentada pela Lei Federal nº. 11.417, que reprisou, em seu art. 7º¹⁵, o cabimento da reclamação por desrespeito a enunciado de súmula vinculante. Tal questão será tratada de forma mais detalhada mais a frente, quando se abordar a admissibilidade da reclamação, importante no momento apenas destacar aonde a medida encontra-se prevista no ordenamento jurídico pátrio.

Outras leis infraconstitucionais também fazem menção à reclamação, como, por exemplo, a Lei nº. 8.457/1992 (que organiza a Justiça Militar na União e regula o funcionamento de seus Serviços Auxiliares) e o Del. 1.002/69 (Código de Processo Penal Militar).

Destaque-se, a título de curiosidade, que no tocante à previsão constitucional da reclamação, tramita no Congresso a proposta de emenda constitucional nº. 358/2005 – atualmente sob análise da Câmara dos Deputados –, com a finalidade, dentre outras, naquilo que se convencionou chamar de “segunda etapa da Reforma do Judiciário pelo Congresso”, de alterar o §1º do art. 111-A, para constitucionalizar a reclamação para preservação da competência e decisões também do Tribunal Superior do Trabalho. O texto da proposta prevê que *“a lei disporá sobre a competência do Tribunal Superior do Trabalho, inclusive sobre a reclamação para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões.”*¹⁶

¹⁴ “Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) (Vide Lei nº 11.417, de 2006).”

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

¹⁵ “Art. 7º Da decisão judicial ou do ato administrativo que contrariar enunciado de súmula vinculante, negar-lhe vigência ou aplicá-lo indevidamente caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal, sem prejuízo dos recursos ou outros meios admissíveis de impugnação.”

¹⁶ DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. *Novidades em reclamação constitucional*: seu uso para impor o cumprimento de súmula vinculante. In: MEDINA, Jose Miguel Garcia; CRUZ, Luano Pedrosa de Figueiredo; CERQUEIRA, Luis Otávio Sequeira de; JUNIOR, Luiz Manoel Gomes (Org.). *Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais*: Estudos em homenagem a

Atualmente, a reclamação para o TST encontra-se prevista tão somente no Regimento Interno deste Tribunal, o que tem gerado discussões no Supremo quanto à sua constitucionalidade, como se verá adiante.

1.2.2. Os Regimentos Internos

Como se viu, historicamente a reclamação desenvolveu suas bases e vigorou por grande parte de sua existência tão somente por construção jurisprudencial do STF, não existindo qualquer ato normativo no ordenamento brasileiro que previsse sua existência. Sua inclusão no Regimento Interno da Corte somente se deu em 1957 e por muito tempo sua previsão limitou-se apenas a ele.

Diante disso, com o fim de inibir os questionamentos que surgiam quanto à constitucionalidade da previsão do instituto tão só no Regimento Interno da Corte, o STF, em consonância com a teoria dos poderes implícitos, defendeu a constitucionalidade da medida derivada do fato de que, tratando-se de direito processual constitucional, poderia a ordem pública, através de normas regimentais, criar providências desta natureza para a garantia da observância de seus julgados, de modo a evitar o comprometimento da elevada função atribuída ao Supremo Tribunal Federal. Nesse contexto, destacou o Min. Djaci Falcão que *“diante de sua alta finalidade, a reclamação situa-se, presentemente, como medida que deriva do poder normativo que a Constituição conferiu, em caráter privativo, ao Supremo Tribunal, como instância especial e derradeira, órgão máximo da estrutura orgânica do Poder Judiciário.”*¹⁷

Em que pese a origem jurisprudencial da reclamação e os argumentos utilizados acima para justificar sua previsão pela via regimental, a Corte Suprema entendeu, no julgamento, não unânime, da

Professora Teresa Arruda Alvim Wambier. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 1.176.

¹⁷ Trecho do voto do Min. Djaci Falcão na Rep. nº. 1.092-9/DF. STF. Julgamento: 31.10.1984. DJU: 19.12.1984.

Representação de Inconstitucionalidade nº. 1.092-9/DF¹⁸, de 1984, ser inconstitucional a reclamação criada pelo Regimento Interno do extinto Tribunal Federal de Recursos com o mesmo objeto daquela criada no STF. Entendeu-se que, de acordo com o art. 43 da Constituição Federal de 1967¹⁹, caberia tão-só ao Congresso Nacional dispor sobre matéria de direito processual, sem qualquer intromissão do Poder Judiciário, e que o art. 119, §3º, c, da Carta Política, autorizava exclusivamente ao STF estabelecer em seu Regimento Interno “*o processo e julgamento dos feitos de sua competência originária ou recursal e da arguição de relevância da questão federal*”, estando os tribunais inferiores, como o Tribunal Federal de Recursos subordinados às leis processuais ditadas pelo Congresso.

Pesou muito, nesse momento, a consideração de que o Tribunal Federal de Recursos era basicamente um tribunal de 2º grau, de acesso fácil, para remediar, pelas vias recursais ordinárias, qualquer desrespeito às suas decisões ou qualquer usurpação de sua competência, diferentemente do Supremo, cujas vias de acesso eram substancialmente mais estreitas.

Assim, a Suprema Corte estabeleceu, à época, que a nenhum outro tribunal brasileiro, exceto ao STF, seria dado ampliar, na elaboração de seu regimento interno, a sua competência para legislar no âmbito do direito processual propriamente dito, por mais elevados que fossem seus propósitos. Portanto, a reclamação só poderia ser prevista no Regimento Interno do STF.

No entanto, conforme ressalta Ada Pellegrini Grinover, não se pode esquecer que tal julgamento enfrentou situação verificada sob a égide do texto constitucional de 1967, que, como se viu, atribuía exclusivamente ao STF e não a outros tribunais a competência para estabelecer, em seu Regimento Interno, o processo e julgamento dos feitos de sua competência originária e recursal.²⁰

¹⁸ STF. Rep. nº. 1.092-9. Relator: Min. Djaci Falcão. Julgamento: 31.10.1984. DJU: 19.12.1984.

¹⁹ “Art. 43. Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, dispor sobre todas as matérias de competência da União (...)”

²⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini. *Da Reclamação*. In: IBCCrim, *Revista Brasileira de ciências criminais*, nº. 38. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 77.

Atualmente a reclamação encontra-se prevista na Constituição de 1988 dentre as competências do STF e STJ²¹, e de mais nenhum outro Tribunal. Em que pese o silêncio constitucional quanto aos demais tribunais, ela encontra-se prevista nos Regimentos Internos do Tribunal Superior do Trabalho (arts. 196 a 200), do Tribunal Superior Eleitoral (art. 15, par. único, v, c/c art. 94) e do Superior Tribunal Militar (arts. 105 a 107), o que trouxe à tona, mais uma vez, a discussão acerca da constitucionalidade da previsão regimental do instituto pelas demais Cortes que não o STF e o STJ, tal tema, no entanto, será analisado mais detidamente no Capítulo 3, quando se abordar a admissibilidade da reclamação em outros tribunais.

²¹ Nesses Tribunais a reclamação está prevista nos arts. 156 a 162 e 187 a 192, de seus Regimentos Internos, respectivamente.

Capítulo 2

Natureza Jurídica

2.1. Aspectos Gerais

2.1.1. Reclamação e correição parcial

A reclamação prevista nos artigos 102, I, *l* e 105, I, *f*, da Constituição de 1988 não se confunde com a correição parcial, ou reclamação correicional, prevista nos Regimentos Internos dos Tribunais e demais leis de organização judiciária do país. Enquanto a correição parcial é medida administrativa – fruto de um ambiente ditatorial propício a sua criação²² – que visa à impugnação de atividade tumultuária do juiz, a reclamação é medida de cunho jurisdicional²³, que objetiva a preservação da competência dos Tribunais e a garantia da autoridade de suas decisões.

Em voto proferido na Representação nº. 1.092, o Min. Djaci Falcão ressalta bem essa diferença:

“Observo que a reclamação, pela sua natureza e finalidade, não se confunde com a correição parcial (às vezes denominada de reclamação, pela organização judiciária de alguns Estados). Esta, destina-se a corrigir irregularidade, ou abuso no poder de direção processual exercitada pelo juiz; enquanto aquela visa, como vimos, a resguardar a competência do Supremo Tribunal ou garantir a autoridade de suas decisões.”²⁴

Alfredo Buzaid assim definiu o instituto da correição parcial:

“Reclamação de ordem administrativa, tendente a emendar erros e abusos acarretadores de inversão tumultuária de atos e fórmulas processuais, abertas aos interessados na causa ao Procurador Geral do Estado (hoje Procurador Geral

²² MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997. Tomo V, p. 286.

²³ Destaque-se, nesse sentido, os ensinamentos de Gilmar Mendes: “(...) como explicita Marcelo Navarro Dantas, o fato de a jurisprudência do STF reconhecer, na reclamação, seu poder de produzir alterações em decisões tomadas em processo jurisdicional e o fato de a decisão em reclamação produzir coisa julgada confirmam seu caráter jurisdicional.” MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de Segurança*. Atualizado por Arnold Wald e Gilmar Ferreira Mendes. 30ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 628.

²⁴ STF. Rep. nº. 1.092-9. Relator: Min. Djaci Falcão. Julgamento: 31.10.1984. DJU: 19.12.1984.

de Justiça), diante da existência, num feito judiciário qualquer, de abusos praticados pelo juiz; inversão tumultuária do procedimento; e ausência de recurso específico para corrigir a situação²⁵.”

A confusão entre os institutos ocorria por conta da previsão regimental de ambos, bem como da larga utilização da medida correicional até a chegada do Código de Processo Civil de 1973.

Isso porque, sob a égide do Código de Processo Civil de 1939, a correição parcial era o único remédio cabível para impugnar decisões interlocutórias irrecorríveis, não abarcadas pelo limitado recurso de Agravo. Com o advento do Código de Processo Civil de 1973 e a ampliação das hipóteses de cabimento do Agravo, que passou a ser a medida impugnadora de qualquer decisão interlocutória, a medida correicional praticamente perdeu a sua importância.

Nesse sentido, preciosos os ensinamentos de Nelson Nery Jr. quando leciona que já não mais existem razões para a subsistência do instrumento “*espúrio e inconstitucional da correição parcial*”, frente à ampla recorribilidade das interlocutórias nos dias de hoje²⁶.

Outros autores, seguindo a mesma linha de raciocínio do citado jurista, apontam a inconstitucionalidade do uso da correição parcial para alteração de atos jurisdicionais, uma vez que, como medida administrativa que é, não possui esse condão²⁷.

Ainda nessa direção, Alcides de Mendonça Lima²⁸:

“A correição parcial é um mal. Pior, porém, é uma situação ilegal irreparável gerando iniquidades e revoltas. A correição parcial nem merece regulamentação legal, se for para autorizar o exercício de funções jurisdicionais pelos órgãos administrativos judiciários. O mandado de segurança é o instituto ideal para solver impasses ora atendidos pela medida esdrúxula, desde que melhor formulados em lei ordinária, dirimidas as dúvidas que ainda se suscitam em torno de sua pertinência contra atos judiciais.”

²⁵ BUZAID, Alfredo *apud* GOÉS, Gisele Santos Fernandes. *Reclamação Constitucional*. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). *Ações Constitucionais*. 4ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2009. p. 556.

²⁶ NERY JR. *apud* GOÉS, Gisele Santos Fernandes. Op. Cit., p. 556.

²⁷ Entre eles DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil*. 5ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2008. 3º volume, p. 428.

²⁸ LIMA, Alcides de Mendonça *apud* GOÉS, Gisele. Op. Cit., p. 557.

Observe-se, também, que a reclamação produz sentença de mérito transitada em julgado sendo, portanto, passível de anulação por ação rescisória. A correção parcial, por sua vez, justamente por não produzir sentença de mérito transitada em julgado, em razão de seu caráter administrativo, deve ser anulada como um ato jurídico de modo geral²⁹.

Portanto, inconfundíveis os dois institutos.

Cumprе destacar, no entanto, que alguns tribunais locais, no intuito de driblar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal pela inconstitucionalidade da criação de reclamação via regimento interno, passaram a utilizar a correção parcial como se reclamação fosse. É o que relata o Min. Ricardo Lewandowski em seu voto proferido no Recurso Extraordinário nº. 405.031:

“E observo o seguinte: a partir dessa posição que o Supremo Tribunal Federal tomou há algum tempo, alguns Estados buscaram substituir a reclamação pela correção parcial, criada ou na lei de organização judiciária local ou nos seus próprios regimentos. Mas são institutos, como a doutrina mostra, completamente distintos³⁰”.

Pelo que se viu, não restam dúvidas quanto à inconstitucionalidade de tal prática, vez que se tratam de medidas completamente diversas, que não podem ser substituídas.

2.1.2. Atividade Administrativa ou Jurisdicional?

Em que pese ainda existirem divergências quanto à natureza jurídica da reclamação, se se trata de recurso, ação, incidente processual, direito de petição e etc., como será demonstrado adiante, é pacífico o entendimento de que tal medida é atividade jurisdicional, e não administrativa, como em tempos passados já se cogitou.

Segundo ensina Gilmar Mendes, em atualização feita à obra de Hely Lopes Meirelles, a dúvida tinha lugar quando ainda se identificava o

²⁹ GOÊS, Gisele. Op. Cit., p. 556.

³⁰ STF, RE nº. 405.031/AL. Relator: Min. Marco Aurélio. Julgamento: 15.10.08. DJE: 17.04.09.

instituto da reclamação com o da correição parcial³¹. Isso porque, como já analisado, as medidas correicionais possuem natureza administrativa, na medida em que podem ser adotadas de ofício pelos Tribunais para corrigir eventuais abusos ou equívocos dos órgãos inferiores. Atualmente, não há mais espaço para essa discussão.

Diversas são as características que apontam a reclamação como uma atividade de caráter tipicamente jurisdicional, a saber: (i) depende de provocação das partes ou do Ministério Público, não podendo ser iniciada de ofício, como acontece na atividade administrativa; (ii) provoca a cassação da decisão desobediente – sendo certo que medidas puramente administrativas não tem o condão de retirar eficácia de atos jurisdicionais – ou a avocação dos autos para a observância da competência do Tribunal; (iii) exige a capacidade postulatória para a sua propositura, devendo a parte estar constituída por advogado; (iv) produz coisa julgada, o que não ocorre com medidas administrativas, que podem ser anuladas como os atos jurídicos; (v) da sua decisão cabe a interposição de recurso; (vi) permite a concessão de provimentos cautelares, que é unicamente modalidade de tutela jurisdicional³².

Para Leonardo Lins Morato, a própria importância dada pela Constituição Federal à reclamação já é um reconhecimento de sua natureza jurisdicional. Isso porque a reclamação foi inserida como competência originária do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, o que não precisaria ter sido feito expressamente pela Constituição caso a reclamação possuísse natureza administrativa, pois, segundo o autor, “*já estaria incluída entre as possíveis medidas a serem criadas dentro dos regimentos internos, expressamente autorizados pela CF*”³³.

Não restam dúvidas, portanto, quanto à natureza tipicamente judicial da reclamação constitucional, mostrando-se ultrapassada

³¹ MEIRELLES, Hely Lopes. Op. Cit. p. 628.

³² Nesse sentido, DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit. p. 428/429.

³³ MORATO, Leonardo Lins. A Reclamação Prevista na Constituição Federal. In: ALVIM, Eduardo Pellegrini Arruda; NERY JR., Nelson; e ALVIM, Teresa Arruda (coords). *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 441-452.

atualmente qualquer argumentação no sentido de considerá-la atividade administrativa.

2.1.3. Jurisdição contenciosa ou voluntária?

Uma vez pacificado o entendimento de que a reclamação possui natureza jurisdicional, resta saber se se trata de jurisdição contenciosa ou voluntária.

Primeiramente, cumpre destacar que a jurisdição voluntária é aquele em que não há lide, sendo papel do Judiciário somente supervisionar, cancelar, fiscalizar atos jurídicos praticados por particulares. Tanto é que para a doutrina tradicional a jurisdição voluntária é mera atividade administrativa desempenhada pelo Poder Judiciário. Sendo assim, não pode a reclamação ser considerada atividade de jurisdição voluntária, pois, como bem coloca Fredie Didier e Leonardo Cunha: “(...) *ela não se destina à ‘administração de interesses particulares’, não constituindo meio necessário para a realização de atos jurídicos, nem servindo para sua autorização, homologação ou constituição*³⁴”.

Ademais, a própria Lei n. 8.038/90, que, como visto, institui as normas procedimentais da reclamação, prevê a possibilidade de se “impugnar o pedido do reclamante”³⁵, dando início a um verdadeiro contraditório, que só ocorre em sede de jurisdição contenciosa.

Nesse mesmo contexto, pode-se dizer que há lide na reclamação. O reclamante possui a pretensão de que a competência do tribunal seja respeitada ou que sua decisão seja cumprida em oposição à pretensão do

³⁴ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit. p. 429/430.

³⁵ “Art. 15 - Qualquer interessado poderá impugnar o pedido do reclamante.”. Nesse contexto, ressalte-se a observação de João Miguel Coelho nos Anjos no sentido de que “(...) *a relação “contraditória” instaurada na reclamação é estabelecida em face da autoridade que usurpa a competência do órgão jurisdicional, ou diante daquela autoridade que descumpra o provimento por ela exarado. A parte ex adversa constante da relação processual originária tem figuração apenas secundária na reclamação, o que não impede, entretanto, de nela atuar a fim de ver resguardados seus interesses*”. ANJOS, João Miguel Coelho dos. Reclamação Constitucional. In: FÉRES, Marcelo Andrade; CARVALHO, Paulo Gustavo M. (Coords.). *Processo nos tribunais superiores*. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 39.

reclamado, que persiste no descumprimento da decisão ou no desrespeito da competência. Com efeito, existindo lide, há jurisdição contenciosa.³⁶

2.2. Divergências doutrinárias quanto à natureza jurídica

Se já não há dúvidas de que a reclamação se trata de um procedimento de jurisdição contenciosa, o mesmo não se pode dizer quanto a sua exata natureza jurídica. Afinal, o que é a reclamação? Ação, recurso, incidente processual ou simples direito de petição? Em que pese já tenha o Supremo Tribunal Federal se posicionado em um sentido, a matéria ainda não se encontra pacificada em sede doutrinária.

Em voto proferido na Rcl. nº. 336³⁷, de 1990, o Ministro Celso de Mello, traçando um panorama geral das diversas posições doutrinárias e jurisprudenciais relativas à natureza da reclamação, demonstra que a discussão quanto ao tema já não é de hoje, *in verbis*:

*“A reclamação, qualquer que seja a qualificação que se lhe dê - **ação** (Pontes de Miranda, “Comentários ao Código de Processo Civil”, tomo v/384, Forense), **recurso ou sucedâneo recursal** (Moacyr Amaral Santos, RTJ 56/546-548; Alcides de Mendonça Lima, “O Poder Judiciário e a Nova Constituição”, p. 80, 1989, Aide), **remédio incomum** (Orosimbo Nonato, apud Cordeiro de Mello, “O processo no supremo Tribunal Federal”, vol. 1/280), **incidente processual** (Moniz de Aragão, “A Correição Parcial”, p. 110, 1969), **medida de Direito Processual Constitucional** (Jose Frederico Marques, “Manual de Direito Processual Civil”, vol. 3º, 2ª parte, p. 199, item nº. 653, 9ª ed., 1987, Saraiva) ou **medida processual de caráter excepcional** (Min. Djaci Falcão, RTJ 112/518-522) – configura, modernamente, **instrumento de extração constitucional**, inobstante a origem pretoriana de sua criação (RTJ 112/504), destinado a viabilizar, na concretização de sua dupla função de ordem político-jurídica, a preservação da competência e a garantia da autoridade das decisões do Supremo Tribunal Federal (CF, art. 102, I, “1”) e do Superior Tribunal de Justiça (CF, art. 105, I, “f”).”(grifou-se)*

Cabe, assim, uma análise pormenorizada das correntes mais difundidas.

(a) A reclamação como ação

³⁶ MORATO, Leonardo Lins. Op. Cit. p. 446.

³⁷ STF. Rcl. nº. 336/DF, Relator Min. Celso de Mello. Julgamento: 19.12.1990. DJ: 15.03.1991.

Apesar das divergências doutrinárias quanto ao correto enquadramento jurídico do instituto, a concepção da reclamação como ação tem sido o entendimento adotado pela maior parte da doutrina, inspirada por Pontes de Miranda³⁸.

Para um melhor alcance dos argumentos trazidos, cumpre esclarecer, de início, o que é ação. Ação é o direito público, subjetivo, autônomo e abstrato de provocar a jurisdição e dela pedir uma tutela jurisdicional, mas cujo exercício está subordinado a algumas condições.

Assim, para os defensores desse entendimento a reclamação teria tal natureza, em primeiro lugar, por reunir não só todos os pressupostos processuais, mas também as condições e elementos da ação (a saber, as partes: reclamante e reclamado; a causa de pedir: a desobediência à decisão ou a invasão de competência; e o pedido: o cumprimento de determinada decisão ou o respeito de determinada competência)³⁹.

Ademais, como defende João Miguel Coelho dos Anjos, não fosse a reclamação uma verdadeira ação, o STF e o STJ não se prestariam a analisar, nas reclamações que recebem, o preenchimento das condições da ação, como de fato fazem, inclusive negando seguimento ao pedido com base na teoria eclética da ação⁴⁰. É o que se contata na seguinte ementa:

“CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. RECLAMAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

Em sede de reclamação, manifestada para garantir a autoridade de decisões do Tribunal (CF, art. 105, I, f), uma das condições de procedibilidade é que a autoridade reclamada seja parte na relação jurídica formal ou esteja vinculada na hierarquia judiciária à decisão cuja eficácia se pretende assegurar. Não tem legitimidade passiva ad causam autoridade judiciária que não figurou no pólo

³⁸ Nesse contexto, vale a pena ressaltar as lições de Gisele Goés quando destaca que Pontes de Miranda entendia a reclamação, na verdade, não como uma simples ação, como a maioria dos doutrinadores atuais, mas como uma ação correicional. Tal posicionamento estava relacionado diretamente com o momento histórico vivido pelo autor, muito ligado ao desenvolvimento da correição parcial. GOÉS, Gisele. Op. Cit., p. 559.

³⁹ Nesse sentido: PACHECO, Jose da Silva. *O mandado de segurança e outras ações constitucionais típicas*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2002. p. 623; MORATO, Leonardo Lins. Op cit., p. 448; DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. *Reclamação Constitucional no Direito Brasileiro*. Porto Alegre: Fabris, 2000. p. 459-461; DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit. p. 431-432.

⁴⁰ ANJOS, João Miguel Coelho dos. Op. Cit. p. 40.

passivo do mandado de segurança no qual foi proferida a decisão considerada não cumprida. Reclamação extinta, sem exame de mérito.”⁴¹

Gilmar Mendes, também adepto a esta corrente, aborda outros aspectos relevantes na identificação da reclamação como uma ação propriamente dita, a saber⁴²: (i) há provocação da jurisdição; (ii) há formulação de pedido de tutela jurisdicional; (iv) há lide a ser resolvida entre aqueles que persistem na invasão de competência ou no desrespeito das decisões do Tribunal e aqueles que pretendem ver preservadas a competência e a eficácia das decisões.

Nesse direcionamento, Leonardo Lins Morato ressalta o fato de que parece, realmente, que a Lei nº. 8.038/90, ao disciplinar a reclamação constitucional, levou em conta sua natureza de ação que provoca o exercício da jurisdição contenciosa, pois previu, em seu art. 15, o contraditório, sendo certa, ainda, a existência de uma pretensão a ser acolhida ou rejeitada pelo Tribunal⁴³.

Destaque-se, além disso, que, para esses doutrinadores, a reclamação é uma nova ação que dá ensejo a um novo processo perante o Tribunal em que é interposta, não se confundindo com a ação anterior, na qual houve desrespeito à competência do Tribunal ou desobediência às suas decisões. Não se pode olvidar, no entanto, como bem ensina Cássio Scarpinella Bueno que *“haja inegável relação entre uma e outra [ação] ou, mais precisamente, entre os efeitos pretendidos (...)”*⁴⁴

Quanto à espécie de ação de que se trata a reclamação, Marcelo Navarro Ribeiro Dantas entende ser uma ação de conhecimento, exatamente porque o que se busca por meio da reclamação é uma sentença ou um acórdão, após uma cognição exauriente⁴⁵.

⁴¹ STJ. Rcl. nº. 1214/SP. Relator: Min. Vicente Leal. Julgamento: 26.02.2003. DJ: 31.01.2003.

⁴² MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 1.345.

⁴³ MORATO, Leonardo Lins *apud* DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit. p. 433.

⁴⁴ BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. Vol 5. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 422.

⁴⁵ DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro *apud* MORATO, Leonardo Lins. Op cit., p. 448.

Nesse contexto, ensina Pontes de Miranda:

“A ação de reclamação que rechaça o ato do juiz por invadante da competência do tribunal superior é *constitutiva negativa*. A ação de reclamação que rechaça o ato do juiz e repele a interpretação que fora dada à decisão sua, no tocante à força e à eficácia, também é *constitutiva negativa*. A ação de reclamação que rechaça o ato do juiz por ter retardado, materialmente, a cognição pelo tribunal superior, é *mandamental*.”⁴⁶

Consequência da reclamação como uma ação propriamente dita é o fato de que somente poderá ser regulamentada, além daquilo já previsto na Constituição, por lei federal, vez que se trata de matéria de direito processual civil, cuja competência legislativa é privativa da União (art. 22, I, da CRFB). Quanto a esse aspecto, não existem maiores problemas, uma vez que a reclamação já se encontra disciplinada pela Lei Federal nº. 8.038/90.

Além disso, sendo medida jurisdicional contenciosa, em que a decisão proferida é abarcada pela coisa julgada, a reclamação somente poderá ser revista por meio de ação rescisória⁴⁷. Nesse sentido, inclusive, já decidiu o Supremo:

“EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. RECLAMAÇÃO: GARANTIA À AUORIDADE DE DECISÃO DO S.T.F (ART. 102, I, “1”, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E ART. 156 DO R.L.S.T.F.). COISA JULGADA. 1. Havendo sido julgada improcedente a Reclamação anterior, sem que os Reclamantes, no prazo legal, propusessem a Ação Rescisória, em tese cabível (art. 485, incisos VI e IX, do Código de Processo Civil) e na qual, ademais, nem se prescindiria de produção das provas neles exigidas e aqui não apresentadas, não podem pretender, com alegações dessa ordem, pleitear novo julgamento da mesma Reclamação, em face de obstáculo da coisa julgada. 2. Agravo Regimental improvido pelo Plenário do S.T.F. Decisão unânime.”⁴⁸

Há, no entanto, aqueles que divergem dessa corrente, como, por exemplo, Ada Pellegrini Grinover (cuja posição será analisada mais a

⁴⁶ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997. Tomo V, p. 287.

⁴⁷ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit. p. 432.

⁴⁸ STF. Agravo Regimental na Rcl. nº. 532/RJ, Relator Min. Sydney Sanches. Julgamento: 01.08.1996. DJ: 20.09.1996.

frente) que entende não ser a reclamação uma ação por não haver nela rediscussão da causa com terceiro.

Nos dizeres da autora:

“(...) nessa modalidade de reclamação, não se pretende que o Estado exerça a jurisdição, até porque a prestação jurisdicional já foi obtida, cuidando-se apenas de assegurar a eficácia do provimento definitivo que a concedeu; e muito menos se poderia cogitar de assegurar aos interessados, através dessa modalidade de reclamação, a reabertura da discussão contraditória que precedeu a tal provimento, muito embora o art. 15 da Lei 8.038 preveja a eventual impugnação, por qualquer interessado, do pedido do reclamante.”⁴⁹

De todo modo, como mencionado de início, em que pese o valor das opiniões divergentes, vem prevalecendo na doutrina, por todos os argumentos expostos, o entendimento de que a reclamação possui natureza de ação.

(b) A reclamação como recurso ou sucedâneo recursal

São poucos os defensores da tese que entende a reclamação como recurso ou sucedâneo recursal. Entre eles está o Ministro Moacyr Amaral Santos, um dos primeiros a tratar da natureza jurídica do instituto quando do julgamento da Reclamação nº. 831, de 1970.

Para o Ministro, a natureza dos institutos processuais deve sempre levar em conta as suas finalidades. Assim, sendo finalidade da reclamação a preservação da competência dos Tribunais ou a manutenção da autoridade de seus julgamentos, sua existência dependerá, por consequência, da existência de uma *relação processual* em que se cogite, justamente, a preservação dessa competência ou a garantia da autoridade dessas decisões.

Desse modo, se cabe à reclamação corrigir o desvio em uma relação processual em andamento, ela, então, se aproxima muito mais de um recurso do que de uma ação.

Em suas palavras:

⁴⁹ GRINOVER, Ada Pellegrini. Da Reclamação. In: IBCCrim, *Revista Brasileira de ciências criminais*, nº. 38. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 79.

“Assim considerando, penso que a reclamação se destina a corrigir um desvio na relação processual em andamento, que desconheça ou viole a competência do Supremo Tribunal Federal, ou negue autoridade à sua decisão nessa relação processual. O Procurador Geral da República ou o interessado reclama contra um vício de natureza processual, que venha a ocorrer no curso da relação processual, isto é, reclama contra um ato processual.

Segundo entendo, pressupostos da reclamação são:

- a) a existência de uma relação processual em curso;
- b) um ato que se ponha contra a competência do Supremo Tribunal ou que contrarie decisão deste proferida nessa relação processual ou em relação processual que daquela seja dependente.

Tais pressupostos me levam a configurar a reclamação muito mais aproximada do recurso que da ação. Reclama-se, recorre-se contra um ato da relação processual em curso.”⁵⁰

Não faltam vozes em sentido contrário a esse entendimento⁵¹. Um primeiro argumento é o de que, de acordo com o princípio da taxatividade, só pode ser considerado recurso o instituto que estiver expressamente previsto em lei federal como tal, uma vez que os recursos, bem como seus requisitos, são matéria de cunho processual, e não procedimental, de tal modo que compete à União legislar privativamente sobre o assunto. Nesse sentido, nem mesmo a Constituição prevê a reclamação dentre as hipóteses de competência recursal do STF e STJ, estando ela dentre aquelas de julgamento originário destes Tribunais.

Portanto, por não existir qualquer dispositivo, seja em lei federal ou na própria Constituição, que preveja a reclamação como recurso, não pode a mesma ser assim caracterizada.

Em segundo lugar, ressaltam os opositores a esta corrente que com a reclamação não se pretende reformar a decisão judicial para substituí-la por outra ou determinar invalidação da mesma para que outra seja proferida pelo órgão inferior, o que é típico dos recursos. O que se pretende com a reclamação é tão somente fazer com que a decisão do Tribunal seja

⁵⁰ STF. Rcl. nº. 831/DF, Relator Min. Amaral Santos. Julgamento: 11.11.1970.

⁵¹ Entre elas: DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit., p. 430/431; MORATO, Leonardo Lins. Op cit., p. 447/448; ANJOS, João Miguel Coelho dos. Op. Cit., p. 40; MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Op. Cit., 286/287.

cumprida⁵² ou sua competência preservada. Nas palavras de Candido Rangel Dinamarco:

“(...) quando acolhida esta [a reclamação], o tribunal cuja autoridade fora de algum modo molestada pela decisão inferior condena o ato à ineficácia total, sem reformá-lo e mesmo sem anulá-lo, para que outro seja proferido. A procedência da reclamação contra ato judicial importa a negação do poder do órgão inferior para realiza-lo – poder que ele não tem porque a competência é de um tribunal de nível superior ao do órgão prolator, ou porque a matéria já fora superiormente decidida pelo tribunal competente.”⁵³

Nesse sentido, vem se consolidando a jurisprudência dos Tribunais:

“É dizer, a reclamação não é recurso e não se destina a examinar o ato impugnado com vistas a repudiá-lo por alguma invalidade processual-formal ou corrigi-los por erros em face da lei ou da jurisprudência. Visa, isto sim, preservar, no âmbito de sua atribuição, a competência invadida, restabelecer a decisão descumprida ou contrariada, afastando totalmente a eficácia do ato exorbitante. Tal consequência, a condenação do ato exorbitante a ineficácia total sem posterior substituição ou reforma, revela a natureza jurisdicional da reclamação, que, por evidente, limita-se àqueles pressupostos de admissibilidade previstos na alínea I, inciso I, do art. 102, da CF e reproduzidos no art. 13 da L. 8.038, de 28 de maio de 1990 (...)”⁵⁴

“A Seção reafirmou que a reclamação não pode ser utilizada como sucedâneo de eventual recurso ou ação rescisória, pois essa hipótese não consta do art. 13 da Lei n. 8.038/1990 nem do art. 187 do RISTJ. Precedentes citados: Rcl 2.912-SP, DJe 13/2/2009; Rcl 2.032-SC, DJe 1º/9/2008, e AgRg na Rcl 2.497-ES, DJe 1º/2/2008.”⁵⁵

Outro aspecto relevante abordado em contraposição à natureza recursal é o de que a interposição do recurso depende sempre da sucumbência do recorrente (tendo em vista a necessidade de demonstração

⁵² Vale realçar, nesse contexto, as lições de Ada Pellegrini Grinover, que, para fins de compreensão do instituto, o divide levando em consideração sua dupla finalidade, entendendo, assim, que: “(...) a posição que vê a reclamação como recurso não leva em conta aquela que visa a garantir a autoridade da decisão, porque esta: a) não visa à impugnar uma decisão, mas justamente a assegurá-la; b) não é utilizada antes da preclusão, mas, ao contrário, depois do trânsito em julgado da decisão que quer preservar; c) não se faz na mesma relação processual, mas depois que esta se encerrou; d) não objetiva reformar, invalidar, esclarecer ou integrar uma decisão, mas sim garantir a autoridade de uma decisão cujo conteúdo se quer justamente assegurar.” GRINOVER, Ada Pellegrini. Op. Cit., p. 79.

⁵³ DINAMARCO, Candido Rangel. *Nova era do processo civil*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 207.

⁵⁴ Trecho do voto da Ministra Relatora. STF. Rcl. nº. 3800 AgR/PR. Relator: Min. Ellen Gracie. Julgamento: 02.02.2006. DJE: 06.06.06

⁵⁵ STJ. Rcl. nº. 1.463/SP. Relator: Min. Laurita Vaz. Julgamento: 23.09.2009. DJE: 07.10.09.

do interesse recursal). Já na reclamação, por sua vez, existem casos em que não necessariamente há sucumbência por parte do reclamante, pois pode esse propor a medida simplesmente com intuito de ver cumprida decisão judicial que lhe tenha sido favorável. Também não há que se falar em necessidade de sucumbência nos casos de reclamação para preservação da competência do Tribunal. Além disso, não há prazo para a propositura da reclamação, ao contrário dos recursos⁵⁶.

Por fim, aqueles que entendem a reclamação como ação invocam, ainda, o fato de que na reclamação se deduz pedido diverso daquele deduzido no processo em que houve usurpação da competência ou descumprimento da decisão, o que afasta a identificação dessa medida com os recursos⁵⁷.

Marcelo Navarro Ribeiro Dantas, assim, conclui a discussão com a seguinte síntese: *“não há para a reclamação o que há para os recursos, com destaque para a revisibilidade, preclusão e sucumbência.”*⁵⁸

(c) A reclamação como incidente processual

Em favor da concepção da reclamação como incidente processual, o nome mais citado em sede doutrinária é o de Egas D. Moniz de Aragão.

Assim entende o autor:

“ (...) a reclamação, longe de ser uma ação ou um recurso, é um incidente processual, provocado pela parte ou pelo Procurador-Geral, visando a que o Supremo Tribunal imponha a sua competência quando usurpada, explícita ou implicitamente, por outro qualquer tribunal ou juiz.”⁵⁹

No entanto, a doutrina majoritária caminha em sentido contrário a essa concepção, por entender que a reclamação não guarda qualquer vínculo com o processo originário, o que necessariamente ocorre no incidente

⁵⁶ MORATO, Leonardo Lins. Op cit., p. 447; e DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit., p. 430.

⁵⁷ ANJOS, João Miguel Coelho dos. Op. Cit. p. 40.

⁵⁸ Marcelo Navarro Ribeiro Dantas *apud* MORATO, Leonardo Lins. Op cit., p. 448.

⁵⁹ Egas D. Moniz de Aragão *apud* GRINOVER, Ada Pellegrini. Op. Cit., p. 78.

processual, que só pode surgir em um processo em curso, eis que dependente da relação processual principal. Tanto é assim que pode haver reclamação sem que sequer exista uma relação jurídica anterior, mas simples inquérito policial, por exemplo, em que haja usurpação da competência do tribunal superior⁶⁰.

Tanto se tratam de processos diferentes que João Miguel Coelho dos Anjos evidencia a ausência de correlação entre as relações processuais ao destacar, a título de exemplo, o fato de que, na hipótese de usurpação de competência, a Corte competente para processamento e julgamento da reclamação não estará adstrita a decisões terminativas do juízo reclamado⁶¹.

Nesse sentido, Marcelo Navarro Ribeiro Dantas esclarece que o fato de a reclamação ser incidente a um processo não significa que ela seja necessariamente um incidente deste processo, pois o conceito de processo incidente não se confunde com o de incidente do processo.⁶²

Ou seja, prevalece o entendimento de que, por mais que a reclamação se relacione com o feito em que foi proferida a decisão reclamada, ela é autônoma em relação a este, não podendo, portanto, ser caracterizada como um incidente processual⁶³.

(d) A reclamação como remédio processual sem natureza recursal

Para essa corrente, capitaneada por Candido Rangel Dinamarco⁶⁴, os remédios processuais são gênero do qual os recursos são espécie. Os remédios processuais são, desse modo, uma categoria mais ampla, utilizados para impugnar qualquer ato judicial, produzindo sua retificação, convalidação ou a cassação. Enquanto isso, os recursos são medidas mais

⁶⁰ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit., p. 431.

⁶¹ ANJOS, João Miguel Coelho dos. Op. Cit., p. 39/40.

⁶² Marcelo Navarro Ribeiro Dantas *apud* ANJOS, João Miguel Coelho dos. Ibid. p. 39.

⁶³ “*Prima facie, a prestação jurisdicional almejada com a reclamação, apesar de umbilicalmente a ela ligada, não se confunde com a prestação jurisdicional que se quer fazer cumprir por seu intermédio. A toda prova, a res in iudicium deducta na reclamação, consistente na pretensão de fazer respeitar a decisão da Corte competente, é totalmente diversa da pretensão satisfeita no processo originário.*” ANJOS, João Miguel Coelho dos. Op. Cit., p. 38.

⁶⁴ DINAMARCO, Candido Rangel. Op. Cit. p. 204-216.

restritas e só podem existir se houver previsão legal nesse sentido, vez que obedecem ao princípio da taxatividade. Dessa forma, a reclamação constitucional se encontraria dentro do gênero remédio processual, mas fora na espécie recursos⁶⁵.

Os argumentos utilizados para se excluir a natureza recursal da reclamação são basicamente os mesmos já apresentados no *item b* deste capítulo, quais sejam: (i) a reclamação não consta entre as modalidades recursais tipificadas em lei e (ii) não se destina a desempenhar a missão que os recursos têm, pois não tem como referência o binômio cassação-substituição, típico dos recursos.

Assim, nunca é demais reprisar as sempre válidas palavras de Cândido Rangel Dinamarco:

“(...) quando acolhida esta [a reclamação], o tribunal cuja autoridade fora de algum modo molestada pela decisão inferior condena o ato à ineficácia total, sem reformá-lo e mesmo sem anulá-lo, para que outro seja proferido. A procedência da reclamação contra ato judicial importa a negação do poder do órgão inferior para realiza-lo – poder que ele não tem porque a competência é de um tribunal de nível superior ao do órgão prolator, ou porque a matéria já fora superiormente decidida pelo tribunal competente. **Daí a confirmação de que as reclamações previstas constitucionalmente, sendo embora um energético remédio processual à disposição do sujeito interessado, recurso não o é. Não há recurso sem substituição do ato recorrido e, ao mesmo tempo, sem restituição ao juízo de origem, para que outro seja proferido**”.⁶⁶ (grifou-se)

(e) A reclamação como direito de petição

Ada Pellegrini Grinover é quem lidera esta corrente que concebe a reclamação como direito de petição. Para a autora, a definição da natureza jurídica do instituto deve ser analisada à luz de seu duplo objetivo, a saber: a preservação da competência e a garantia da autoridade das decisões.

⁶⁵ Nesse contexto, ressalte-se o entendimento de Gisele Goés: “*A nomenclatura de remédio processual constitucional expressa bem o fenômeno em análise, contudo, prefere-se concluir que é uma garantia constitucional processual, posto que não basta enunciar o direito, devendo-se ter meios eficientes de assegurá-lo perante qualquer forma de abuso, seja in casu pelo descumprimento de decisão ou Súmula vinculante ou invasão de competência.*” GOÉS, Gisele. Op. Cit., p. 560.

⁶⁶ DINAMARCO, Candido Rangel. Op. Cit. p. 207.

Sustenta, assim, que a natureza jurídica da reclamação destinada a garantir a autoridade da decisão deve ser buscada na própria Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXIV, *a*, que assegura “*o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direito ou contra a ilegalidade ou abuso de poder.*”⁶⁷

Ou seja, para a jurista a reclamação, nesse caso, se trata de simples postulação perante o próprio órgão que proferiu a decisão que se quer ver respeitada, para seu exato e integral cumprimento. Já quanto à natureza da reclamação cujo objetivo é a preservação da competência do tribunal assim entende a autora:

“A esta poderia atribuir-se natureza jurídica de recurso, incidente processual ou mesmo de ação, caso se aceitasse que à outra – a destinada a garantir a autoridade das decisões – se pudesse conferir natureza jurídica distinta. Mas, a ser a única solução, somente se poderia atribuir a ambas as modalidades de reclamação a natureza de exercício do direito constitucional de petição, levando o tribunal, na segunda hipótese, à determinação de medida adequada à preservação de sua competência (art. 17 da Lei 8.038/90).”⁶⁸

Como não poderia deixar de ser, críticas são feitas ao enquadramento da reclamação como direito de petição, entretanto, para uma melhor abordagem do tema, as mesmas serão analisadas no próximo item, tendo em foco o atual posicionamento do Supremo Tribunal Federal sobre o assunto.

2.3. O atual posicionamento do STF: As ADIns nº. 2.212-1 e 2.480-9

No julgamento das ADIns nº. 2.212-1 e 2.480-9 o Supremo Tribunal Federal abordou dois temas relevantes ao presente estudo, diretamente relacionados entre si: o primeiro foi a consagração do entendimento de Ada Pellegrini Grinover de que a reclamação é verdadeiro exercício constitucional de direito de petição; o segundo, que é

⁶⁷ Destaca, nesse sentido, a posição adotada pelo Min. Nelson Hungria na Rcl. 141/52, que se manifestou no sentido de ser a reclamação simples representação em que se pede ao STF o cumprimento do julgado tal como nele se contém. GRINOVER, Ada Pellegrini. Op. Cit., p. 80.

⁶⁸ GRINOVER, Ada Pellegrini. Ibid. p. 81.

consequência direta do primeiro (e que será analisado adiante) foi a alteração do antigo posicionamento da Corte no sentido de permitir, com base no princípio da simetria, a previsão da reclamação pelas Constituições Estaduais.

Na ADIn nº. 2.212-1⁶⁹, em que se analisava a validade de norma da Constituição do Estado do Ceará que instituía a reclamação em âmbito estadual, o Supremo, após amplo debate, onde se discutiu se a reclamação teria natureza processual (o que levaria a inconstitucionalidade da medida por usurpação de competência da União) ou não (o que permitiria seu enquadramento dentre as competências estaduais para organização judiciária) filiou-se às lições de Ada Pellegrini Grinover para entender ser a reclamação exercício do direito constitucional de petição, previsto no inciso XXXIV, alínea *a*, do artigo 5º da Carta da República. É pelo direito de petição que o cidadão se dirige ao Poder Público para obter a defesa de direito ou o combate à ilegalidade ou abuso de poder.

Segundo a relatora, Min. Ellen Gracie, a reclamação objetiva justamente *“propiciar à parte ou a terceiro interessado um meio hábil de, nas palavras de Ada Pellegrini Grinover ‘postular perante o próprio órgão que proferiu uma decisão o seu exato e integral cumprimento’.”*

Apesar da vasta discussão desenvolvida no referido julgamento, ainda não parecia ter se firmado naquela Corte uma conclusão segura a respeito do assunto, o que parece ter ocorrido no julgamento da ADIn nº. 2.480-9⁷⁰, em que se reafirmou o entendimento anterior, conforme trecho do acórdão abaixo transcrito:

⁶⁹ADIn ajuizada pelo Governador do Estado do Ceará visando a declaração de inconstitucionalidade de artigo da Constituição Estadual do Ceará, que estabelecia a competência originária do plenário desse tribunal para o processamento e julgamento de reclamação para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões. A ADIn foi julgada improcedente por maioria. Relatora Min. Ellen Gracie. Julgamento: 02.10.2003, DJ: 14.11.2003.

⁷⁰ADIn ajuizada pelo Governador do Estado da Paraíba visando a declaração de inconstitucionalidade de dispositivo do RITJ/PB, que admite e disciplina o processo e julgamento de reclamação para a preservação da sua competência ou autoridade de seus julgados. A ADIn foi julgada improcedente por maioria. Relator Min. Sepúlveda Pertence. Julgamento: 02.04.2007, DJ: 15.06.2006.

“O problema da possibilidade de existência de reclamação no âmbito estadual já foi enfrentado no julgamento de mérito da ADIn 2212 (Elen, j. 2.10.2003), conforme bem ressaltou o Advogado-Geral da União. (...) Levou-se em conta, para tanto, a adequação do instituto com os preceitos da Constituição de 1988. Assim, de acordo com a sua natureza jurídica (situada no âmbito do direito de petição previsto no art.5º, XXXIV, da Constituição Federal) e com os princípios da simetria (art. 125, caput e §1º) e da efetividade das decisões judiciais, seria permitida a previsão da reclamação na Constituição Estadual.”

No entanto, como brevemente mencionado, não poderiam deixar de existir críticas à adoção desse entendimento pelo Supremo. Dentre os opositores da natureza da reclamação como direito de petição estão Fredie Didier Jr. e Leonardo Cunha, que destacam as imprecisões desse posicionamento⁷¹.

A primeira crítica apontada está ligada ao fato de que o direito de petição pode ser exercido não só na via judicial, mas também no âmbito administrativo, de ofício, e sem se submeter à coisa julgada, o que não se coaduna com a natureza jurisdicional da reclamação.

Ademais, sendo a reclamação simples direito de petição, não caberia ao Supremo lhe exigir um procedimento formal, bastando para seu processamento a indicação do reclamante e uma simples narrativa dos fatos, sem necessidade, inclusive, de formação de contraditório, o que não é o que acontece, vide o procedimento ditado pela Lei nº. 8.038/90.

Nesse mesmo contexto, também não seriam necessárias para a propositura da reclamação as exigências de capacidade postulatória e de pagamento de custas, já que o exercício do direito de petição independe delas.

Diante dessas críticas, concluem os autores:

“O STF terá, a partir de então, de rever sua jurisprudência para concluir não haver coisa julgada material que se forme a partir do julgamento da reclamação, deixando-se de exigir a capacidade postulatória para seu ajuizamento e passando a ser informal quanto aos requisitos para a sua propositura, dispensando, inclusive, a necessidade de preparo ou de pagamento de custas ou taxas. Tais conseqüências, como bem se percebe, não se coadunam com a sistemática da reclamação, razão pela qual se afigura equivocado, com o devido respeito, o entendimento firmado pelo STF, segundo o qual a reclamação

⁷¹ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit., p. 434-437.

consistiria num exercício do direito de petição. Trata-se, a bem da verdade, de uma ação, somente podendo ser disciplinada, a par das regras constitucionais, por lei federal.”⁷²

2.4. Conclusão

Como se pode ver, ainda há muita discussão quanto à natureza jurídica da reclamação. Mesmo que a jurisprudência do Supremo pareça estar se firmando no sentido de conceber o instituto como um simples direito de petição, como acima visto, não há como se falar, ainda, que este é um entendimento sedimentado naquela Corte. Ainda se encontram julgados divergentes, principalmente da lavra do Ministro Gilmar Mendes, que entende possuir a reclamação natureza de ação. É o que se extrai dos trechos de decisão proferida pelo Ministro na Rcl. nº. 5.442, do ano de 2007:

“A reclamação, tal como prevista no art. 102, I, “I”, da Constituição, e regulada nos artigos 13 a 18 da Lei nº 8.038/90, e nos artigos 156 a 162 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, constitui ação de rito essencialmente célere, cuja estrutura procedimental, bastante singela, coincide com o processo do mandado de segurança e de outras ações constitucionais de rito abreviado. A adoção de uma forma de procedimento sumário especial para a reclamação tem como razão a própria natureza desse tipo de ação constitucional, destinada à salvaguarda da competência e da autoridade das decisões do Tribunal, assim como da ordem constitucional como um todo.
(...)

A tendência hodierna, portanto, é de que a reclamação assuma cada vez mais o papel de ação constitucional voltada à proteção da ordem constitucional como um todo. Os vários óbices à aceitação da reclamação, em sede de controle concentrado, já foram superados, estando agora o Supremo Tribunal Federal em condições de ampliar o uso desse importante e singular instrumento da jurisdição constitucional brasileira.”⁷³ (grifou-se)

Quanto à doutrina, em que pese já poder se identificar uma corrente dominante entre os doutrinadores, não há como se afirmar que se trate de uma maioria esmagadora. É certo que tal debate, em muitos momentos, se retém a fins puramente doutrinários, mas não há como se negar as enormes

⁷² DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit., p. 437.

⁷³ STF. Rcl. 5.442/PE. Relator: Min. Celso de Mello. Julgamento: 31.08.07. DJ: 06.09.07.

repercussões práticas que a discussão traz, como, por exemplo, a possibilidade (ou não) de se permitir a previsão da reclamação em âmbito dos tribunais estaduais e federais, que dependerá da natureza que se conferir a medida, como será tratado com cuidado mais a frente. Outra questão prática que variará de acordo com a natureza que se atribuir ao instituto é quanto ao seu processamento nos tribunais, que assumirá contornos diferentes levando-se em conta a concepção que se der a medida: se há ou não necessidade de patrocínio de advogado, se deve haver pagamento de custas, a forma que deve assumir e etc.

Por tudo que foi exposto, pode-se dizer que a doutrina majoritária caminha bem ao entender a reclamação como uma verdadeira ação. Há na reclamação provocação da jurisdição, um pedido de tutela jurisdicional e uma lide a ser resolvida. O fato de a reclamação, nos casos em que objetiva a garantia das decisões dos Tribunais, sempre se reportar a uma relação processual anterior (geradora da decisão a qual se quer ver respeitada), não retira o exercício da jurisdição pelo Estado. É de se frisar que o objeto da reclamação não se confunde com o da ação em que foi proferida a decisão exorbitante ou em que foi usurpada a competência do Tribunal. São duas prestações jurisdicionais distintas.

Nesse sentido, também bem colocadas as críticas feitas por Fredie Didier e Leonardo Cunha no sentido de que se considerada a reclamação como simples direito de petição, como tem feito o Supremo, a jurisprudência da Corte terá de ser muito mais flexível quanto ao seu procedimento, deixando de exigir a capacidade postulatória para seu ajuizamento e dispensando a necessidade de preparo ou de pagamento de custas ou taxas, além de reconhecer não haver coisa julgada material que se forme a partir do julgamento da reclamação, o que não se coaduna com sistemática da medida, que, na verdade, possui natureza de ação.

Por fim, apenas para enfatizar a divergência acima exposta, vale destacar, a título de observação, alguns outros posicionamentos mais isolados e ultrapassados acerca da natureza jurídica da reclamação,

referidos no voto do Min. Celso de Mello na Rcl. nº. 336, e que, atualmente, não possuem maiores repercussões. São estes: remédio incomum (de Orozimbo Nonato), medida de direito processual constitucional⁷⁴ (José Frederico Marques), medida processual de caráter excepcional (Ministro Djaci Falcão); instrumento de extração constitucional (entendimento este do próprio Ministro Celso de Mello, à época), provimento mandamental de natureza constitucional⁷⁵ (Pedro Lenza).

⁷⁴ A partir dessa concepção de Jose Frederico Marques é que Ada P. Grinover chegou ao seu atual posicionamento de que a reclamação trata-se de simples direito de petição: *“Por isso é que sustentei, em sede doutrinária, principalmente em face da atual constitucionalização do instituto, a partir da Carta de 1988, que a solução deve hoje ser buscada na própria Constituição. Essa visão já estava presente, de certo modo, na obra de José Frederico Marques, escrita à luz do texto constitucional que não contemplava expressamente a providência, quando afirmava o mestre tratar-se de ‘remédio ou medida de Direito processual constitucional para garantir o cumprimento das decisões do Supremo Tribunal Federal’ (...)”*. GRINOVER, Ada Pellegrini. Op. Cit. p. 79.

⁷⁵ Ressalte-se que o posicionamento de ‘provimento mandamental de natureza constitucional’, de Pedro Lenza, não foi mencionado no acórdão, cabendo incluí-lo apenas por tratar-se de mais uma corrente acerca da natureza do instituto. LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 249.

Capítulo 3

Admissibilidade da Reclamação

3.1. Hipóteses de cabimento

3.1.1. Preservação de competência

A reclamação, tal como prevista na Constituição, é cabível, dentre outras hipóteses, para a preservação da competência do STF e STJ. É imprescindível, nesse caso, a análise da jurisprudência desses Tribunais para se entender os contornos que vêm se dando à matéria.

Tem sido muito comum, por exemplo, a utilização da reclamação com o objetivo de definir a competência do STF para dirimir conflitos entre Estados-membros ou entre esses e a União. Nesse contexto, o Ministro Gilmar Mendes⁷⁶, traz alguns julgados da Corte que valem a pena ser reprisados, veja-se:

Na Rcl. nº. 1.061, o STF afirmou o entendimento de que a ação proposta por Estado da Federação contra órgão da Administração indireta de outro Estado caracteriza conflito federativo e, portanto, há de ser resolvida pelo STF (Rel. Min. Otavio Gallotti, DJU: 20.02.2004)⁷⁷. O Supremo entendeu, também, na Rcl. nº. 424, que haveria conflito federativo quando os autores de ação popular, pretendendo agir no interesse de Estado-membro, postulavam a anulação de decreto do Presidente da

⁷⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de Segurança*. Atualizado por Arnold Wald e Gilmar Ferreira Mendes. 30ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 631/632.

⁷⁷ O caso tratava de diversas ações ajuizadas pelo Ministério Público do Mato Grosso do Sul e pelo próprio Estado em face da CESP – Companhia Energética de São Paulo, em que se pretendia a anulação de cisão societária da última, em face de alegada diminuição da garantia de crédito ambiental. O Estado de São Paulo, na condição de acionista controlador e futuro alienante do controle da CESP, requereu seu ingresso nas lides, na qualidade de litisconsórcio passivo necessário. Assim que deferidos os pedidos, invocou a remessa das ações ao STF, por conta do disposto no art. 102, I, f, da CRFB. O Ministério Público interpôs Agravo de Instrumento em face das decisões que deferiram o ingresso do Estado de São Paulo, tendo sido atribuído efeito suspensivo aos mesmos. Daí o ajuizamento de Reclamação ao STF pelo Estado de São Paulo, com pedido de avocação de todos os processos pelo Supremo.

República e, pois, de ato imputável à União (Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU: 06.09.1996).

A Suprema Corte julgou procedente a Rcl. nº. 3.074 (Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU: 30.09.2005), ajuizada contra ato de Juiz Federal substituto da Seção Judiciária de Minas Gerais, para avocar o conhecimento de ação civil pública proposta pelo Estado de Minas e seu Ministério Público contra o IBAMA. Nesse caso, entendeu-se que restava configurada a possibilidade de conflito federativo, suficiente a justificar a competência originária do STF, consideradas a magnitude do projeto governamental em jogo e as conseqüências sobre o tempo de sua implementação e sobre sua própria viabilidade.

Outros casos são o de abertura de inquérito ou de oferecimento denúncia contra autoridade submetida ao foro especial do STF. Nesse contexto, na Rcl. nº. 2.349 (Rel. Min. Cezar Peluzo, DJU: 05.08.2005), assentou-se que compete ao STF supervisionar inquérito policial em que senador tenha sido intimado para esclarecer imputação de crime que lhe fez indiciado. Ainda, nas Rcls. nº. 555 (Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU: 07.06.2002) e nº. 1.258 (Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 06.02.2004), se afirmou que no caso de crime eleitoral, compete ao STF a supervisão judicial do inquérito.

Da mesma forma, o Supremo converteu em reclamação *habeas corpus* impetrado em favor de chefe de missão diplomática de caráter permanente, pois entendeu que mesmo tendo o crime sido cometido antes do exercício funcional, a competência para o processo seria do STF enquanto durar o referido exercício, não importando a data do início do inquérito.

Além desses julgados, o Ministro Gilmar Mendes também cita o acolhimento da reclamação contra ação rescisória perante o Tribunal de Justiça local em relação à matéria que, embora não conhecida em recurso extraordinário, tiver sido apreciada pelo STF (Rcl. nº. 377, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJU: 30.04.93).

Entende, ainda, igualmente cabível a reclamação contra ato dos Juizados Especiais que nega seguimento à Agravo de Instrumento em Recurso Extraordinário quanto à matéria constitucional debatida pelos órgãos recursais. Nesse sentido, diversos são os julgados da Suprema Corte, como por exemplo:

“EMENTA: JUIZADO ESPECIAL (LEI 9.099/95) – DECISÃO EMANADA DE TURMA RECURSAL – CABIMENTO, EM TESE, DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO – JUÍZO NEGATIVO DE ADMISSIBILIDADE – INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO – RECUSA DE SEU PROCESSAMENTO – HIPÓTESE CONFIGURADORA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE.”⁷⁸

Nesse mesmo contexto, é possível a propositura de reclamação contra ato do Presidente do Tribunal de Justiça que não remete ao STJ ou ao STF o Agravo de Instrumento interposto em face da decisão que negou seguimento ao Recurso Especial ou Extraordinário⁷⁹.

A doutrina⁸⁰ cita, também, a hipótese de reclamação ao STF ou STJ diante da demora na remessa do Recurso Extraordinário ou Especial a esses Tribunais. Nesse caso, é a omissão do Presidente do Tribunal local (ou Vice-Presidente, dependendo da organização judiciária local) em exercer o juízo de admissibilidade que caracteriza, obliquamente, a usurpação de competência do STF e STJ, na medida em que, enquanto durar tal omissão, essas Cortes não poderão exercer suas atribuições de apreciação do recurso ajuizado.

Frise-se que o que enseja a reclamação, nessa situação, é a demora excessiva e injustificada na remessa dos recursos excepcionais pelos Tribunais locais. É essa omissão que caracteriza a usurpação de competência, na medida em que impede que o STF e o STJ exerçam sua

⁷⁸ STF. Rcl. nº. 1.025, Relator Min. Celso de Mello. Julgamento: 03.10.2001. DJ: 28.02.2003.

⁷⁹ Entre outras: Rcl. nº. 510/SP, Pleno do STF e Rcl. nº. 517/RJ, 2ª Seção do STJ.

⁸⁰ Dentre eles: MORATO, Leonardo Lins *apud* GOÊS, Gisele Santos Fernandes. *Reclamação Constitucional*. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). *Ações Constitucionais*. 4ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2009. p. 567 e DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil*. 5ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2008. 3º volume, p. 437/438.

competência recursal. Não se está questionando a competência dos Presidentes (ou Vices) desses Tribunais para apreciarem a admissibilidade dos ditos recursos.

Destaque-se, ainda, outras duas situações trazidas por Fredie Didier Jr. e Leonardo Cunha em que se encontra configurada a usurpação de competência passível de ensejar a reclamação, quais sejam: (i) a reclamação contra ato do juiz de 1ª instância que suspende o processamento da execução, em razão da pendência de ação rescisória, uma vez que esta é uma providência que compete tão somente ao tribunal julgador da ação rescisória; e (ii) a reclamação em face da convocação de juízes de primeira instância para compor o *quorum* necessário para julgamento, nos casos em que houver impedimento ou suspeição de desembargadores nos termos do art. 102, I, *n*, da CRFB.⁸¹

Esse último caso já foi apreciado pelo Supremo, conforme ementa abaixo transcrita:

“EMENTA: RECLAMAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE DE CONVOCAÇÃO DE JUÍZES DE DIREITO NA HIPÓTESE DE IMPEDIMENTO/SUSPEIÇÃO DE DESEMBARGADORES – DESLOCAMENTO, PARA O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DA COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA PARA JULGAR A CAUSA (CF, ART. 102, I, “N”) – MEDIDA QUE DEIXOU DE SER OBSERVADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM – USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA – RECLAMAÇÃO PROCEDENTE.”⁸²

Não se pode dizer, no entanto, que se trate de questão pacífica de incidência de reclamação, pois há julgados da Corte permitindo a substituição de Desembargadores por magistrados de primeira instância, em casos similares.⁸³ Trata-se de questão ainda não definida pela jurisprudência do Supremo, até mesmo em razão da dificuldade de ocorrência da hipótese.

⁸¹ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit., p. 438.

⁸² STF. Rcl. nº. 1.933/AM, Relator Min. Celso de Mello. Julgamento: 16.05.2002. DJ: 28.02.2003.

⁸³ “EMENTA: - Competência. Constituição art. 102, I, n. Ação cautelar de funcionários públicos federais pleiteando pagamento de diferenças de vencimentos, resultantes da aplicação da URP. Concedida a liminar, houve agravo de instrumento da União Federal. A Corte Regional Federal não conheceu do recurso, determinando a remessa dos autos ao STF, porque o relator e membros do mesmo Tribunal declararam suspeição, eis que vindicaram, em juízo, idêntico pagamento. Hipótese em que a vantagem não seria específica da magistratura, mas se estenderia aos servidores federais, em geral. Firmou orientação o STF, quanto ao art. 102, I, “n”, da Constituição, em casos

Quanto ao não cabimento da reclamação, é de se frisar a mansa jurisprudência do Supremo no sentido de que o julgamento pelos Tribunais estaduais de Representação de Inconstitucionalidade com base em norma da Constituição Estadual de repetição obrigatória da Constituição Federal não configura usurpação da competência do STF e, portanto, não dá ensejo à reclamação. O que a Suprema Corte sempre entendeu ilegítimo é o controle concentrado de constitucionalidade estadual com base na própria Constituição Federal. Ou seja, se o Tribunal de Justiça julgar Representação de Inconstitucionalidade tendo como paradigma a Constituição da República, configurada estará a usurpação da competência do STF, sendo possível, nesses casos, o ajuizamento da reclamação.

Outro ponto relevante para o controle de constitucionalidade diz respeito à ação civil pública e à ação popular com a finalidade específica de se ver declarada a inconstitucionalidade de determinada norma. Deve se distinguir, assim, a ação civil pública e a ação popular que tenham por objeto a declaração de inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo, daquela em que a questão constitucional configura-se simples questão prejudicial ao pedido principal⁸⁴.

Nesse sentido, registre-se breve trecho do julgamento da Reclamação nº. 2.224:

“Ação Civil Pública em que a declaração de inconstitucionalidade com efeito *erga omnes* não é posta como causa de pedir, mas, sim, como o próprio objeto

dessa natureza, no sentido de afastar sua competência originária para que a causa tenha curso nas instâncias ordinárias competentes. Em se verificado impedimento ou suspeição de membros da Corte competente para conhecer de recurso interposto na demanda, cumprirá se verifique a possibilidade de o julgamento realizar-se, pelo órgão competente, com a substituição na forma regimental, dos impedidos ou suspeitos, inclusive, se a tanto necessário, mediante convocação de Juízes de instância inferior. Devolução dos autos ao Tribunal de origem, para que verifique a possibilidade de constituir o “quorum” necessário da turma julgadora competente.” STF. AO 106/MS, Relator Min. Néri da Silveira. Julgamento: 07.10.1993. DJ: 18.03.1994.

⁸⁴ Destaque-se, nesse contexto, as ressalvas feitas por Gilmar Mendes quanto ao tema: “Não há como negar, porém, como observado, que a amplitude que se confere – e que se há de conferir – à decisão proferida em ação civil pública permite que com uma simples decisão de caráter prejudicial se retire qualquer efeito útil da lei, o que acaba por se constituir, indiretamente, numa absorção de funções que a Constituição quis deferir ao STF”. MEIRELLES, Hely Lopes. Op. Cit., p. 638.

do pedido, configurando hipótese reservada à ação direta de inconstitucionalidade.”⁸⁵

Oportuno, nesse contexto, destacar alguns julgados em que o Supremo não admitiu o uso da medida. Mencione-se, por exemplo, a improcedência de reclamação que pretendia afastar a decisão que admitiu o recurso extraordinário do reclamante, mas que determinou sua retenção, com a incidência do §3º, do art. 542 do CPC. Segundo a Corte, não restou configurada a usurpação de sua competência, assentando, no caso, que a reclamação não é recurso e nem se destina a examinar o ato impugnado com vistas a repudiá-lo por alguma invalidade processual-formal ou corrigi-lo por erros em face da lei ou jurisprudência (Rcl. nº. 3.800 AgR/PR, Rel. Min. Ellen Gracie, DJU: 09.06.2006).

Na questão de ordem na Rcl. nº. 303 (Rel. Min. Néri da Silveira, DJU: 10.11.1989) o STF entendeu não caber reclamação por usurpação de sua competência, contra decisão, em mandado de segurança, de Tribunal de Justiça que cassa liminar em mandado de injunção. Afirma o Supremo que a norma do artigo 4º, da Lei nº. 4348/1964, combinada com o artigo 297 do RISTF, é expressa quanto à suspensão dos efeitos de liminar em mandado de injunção na competência do STF. Esse motivo é bastante a não se admitir reclamação, com base no artigo 156 do RISTF, não se podendo, *prima facie*, enquadrar a espécie no artigo 102, I, letra 'q', ou no inciso II, letra 'a', do mesmo dispositivo da Constituição.

Cite-se, ainda, conforme ensina Luís Roberto Barroso, que o STF tem julgado procedentes reclamações fundadas na não possibilidade de se suspender liminar em mandado de segurança de competência originária do TJ por meio de agravo regimental ou mandado de segurança. O meio processual próprio seria o pedido de suspensão dirigido ao presidente do

⁸⁵ STF. Rcl. nº. 2.224, Relator Min. Sepúlveda Pertence. Julgamento: 26.10.2005. DJU: 10.02.2006.

Tribunal a que cabe o recurso contra a decisão questionada (STF, RTJ 114/448; RDA 185/167).⁸⁶

3.1.2. Garantia da autoridade de decisão

A outra hipótese de cabimento da reclamação prevista pela Constituição de 1988 é a de garantia da autoridade das decisões do STF e STJ. Do mesmo modo como ocorre com a hipótese acima tratada, nesse caso a matéria também vem tendo seus contornos definidos pela jurisprudência do Supremo, que tem delimitado quais decisões são essas e quem pode ajuizar a medida para vê-las respeitadas.

Primeiramente, faz-se necessário distinguir as duas situações que poderão dar ensejo ao cabimento da reclamação para garantia da autoridade de decisão: se a decisão for proferida em sede concentrada, seu desrespeito possibilitará a propositura da reclamação por qualquer interessado, ainda que não tenha sido parte na ação direta; já nos casos de decisão proferida em sede de controle difuso, caberá somente à própria parte daquela relação processual o seu ajuizamento.

(a) A reclamação no âmbito do controle concentrado

No âmbito do controle concentrado, a medida ganhou enorme relevância no STF após a edição da EC nº. 45/2004. Isso porque, não só trouxe a novidade do cabimento da reclamação para casos de desrespeito à súmula vinculante, que será adiante analisado, como também sedimentou qualquer controvérsia ainda existente acerca do cabimento da reclamação em face de decisões contrárias àquelas proferidas em sede de ação direta de inconstitucionalidade.

⁸⁶ BARROSO, Luis Roberto. *Constituição da República Federativa do Brasil Anotada*. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 642.

Quanto ao tema, válido se mostra um retrospecto do entendimento da Corte que, inicialmente, considerava inadmissível a reclamação em sede de controle abstrato de normas, dada a natureza eminentemente objetiva desse processo.⁸⁷ É o que se extrai, por exemplo, da seguinte ementa:

“Agravio Regimental – Reclamação que busca garantir a autoridade de decisão tomada em controle concentrado de constitucionalidade – Inadmissibilidade – Recurso improvido. A jurisprudência do STF firmou-se no sentido do não-cabimento de reclamação na hipótese de descumprimento de decisão tomada em sede de controle concentrado de constitucionalidade, dada a natureza eminentemente objetiva do processo de ação direta – Precedentes da Corte.”⁸⁸

Posteriormente, tendo em vista a insubmissão de alguns tribunais às teses jurídicas consagradas pelo Supremo nas ações diretas de inconstitucionalidade, a Corte sentiu necessidade de rever sua jurisprudência para passar a admitir o cabimento da reclamação contra atos contrários à decisão proferida em sede ADIn, mas somente se a medida fosse ajuizada por legitimado para a propositura da própria ação direta e que tivesse o mesmo objeto desta.⁸⁹

Cite-se, nesse sentido, importante precedente da lavra do Min. Celso de Mello, do fim do ano de 1992:

E M E N T A: RECLAMAÇÃO - GARANTIA DA AUTORIDADE DE DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - EXCEPCIONALIDADE DO SEU CABIMENTO - AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE ATIVA - PEDIDO NÃO CONHECIDO. - O ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade, perante o Supremo Tribunal Federal, faz instaurar processo objetivo, sem partes, no qual inexistente litígio referente a situações concretas ou individuais. A natureza eminentemente objetiva do controle normativo abstrato afasta o cabimento do instituto da reclamação por inobservância de decisão proferida em ação direta (Rcl 354, Rel. Min. CELSO DE MELLO). Coloca-se, contudo, a questão da conveniência de que se atenuem o rigor dessa vedação jurisprudencial, notadamente em face da notória insubmissão de alguns Tribunais judiciais às teses jurídicas consagradas nas decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em ações diretas de inconstitucionalidade. - A expressão "parte interessada", constante da Lei n.

⁸⁷ É o que se vê em julgados proferidos ao longo da década de 80 até início dos anos 90, como, por exemplo, nas Reclamações. nº. 136 (Rel. Min. Oscar Correa, DJU: 01.11.82); nº. 224 (Rel. Min. Célio Borja, DJU: 18.09.87); e nº. 208 (Rel. Min. Néri da Silveira, DJU: 29.11.91).

⁸⁸ STF. Rcl/AgRg nº. 354. Min. Relator: Celso de Mello. Julgamento: 16.05.91. DJU: 28.06.91.

⁸⁹ A questão da legitimação será vista com mais atenção no próximo capítulo

8.038/90, embora assuma conteúdo amplo no âmbito do processo subjetivo, abrangendo, inclusive, os terceiros juridicamente interessados, devera no processo objetivo de fiscalização normativa abstrata, limitar-se apenas aos órgãos ativa ou passivamente legitimados a sua instauração (CF, art. 103). Reclamação que não é de ser conhecida, eis que formulada por magistrados, estranhos ao rol taxativo do art. 103 da Constituição.⁹⁰

Com a EC nº. 3/93, que introduziu a ação declaratória de constitucionalidade em nosso ordenamento jurídico – prevendo expressamente a produção de efeitos contra todos e a eficácia vinculante das suas decisões, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo – passou-se a se admitir a propositura da reclamação para preservação da autoridade da decisão do STF na decisão de mérito da ADC, espancando, ao menos quanto a essa ação, qualquer dúvida quanto ao cabimento da medida no controle concentrado de normas.

Subsistiu, no entanto, dúvidas quanto ao cabimento de reclamação para preservação das decisões de mérito tomadas em sede de ADIn. Controvérsia esta que restou definitivamente superada com o advento da EC nº. 45, que estendeu a eficácia vinculante também às decisões proferidas nessa ação direta, possibilitando, assim, o ajuizamento da reclamação para vê-las respeitadas.⁹¹

Não se esqueça, ainda, como brevemente se tratou no primeiro capítulo desse estudo, a possibilidade de cabimento da reclamação também em sede de ADPF. Em que pese a Lei nº. 9.882/99 ter sido impugnada em bloco pelo Conselho Federal da OAB, através da ADIn nº. 2.231/DF⁹², a previsão da reclamação, para esses casos, encontra-se expressa no art. 13 da Lei⁹³ que, até que se encerre o julgamento da referida ação, é perfeitamente aplicável.

Atualmente, portanto, não restam mais dúvidas de que plenamente cabível a reclamação quando houver desrespeito à decisão proferida em

⁹⁰ STF. Rcl nº. 397 MC-QO/RJ. Relator: Min. Celso de Mello. Julamento 25.11.1992. DJU: 21.05.1993.

⁹¹ MEIRELLES, Hely Lopes. Op. Cit., p. 640/646.

⁹² STF. ADIn nº. 2.231/DF. Relator: Min. Néri da Silveira.

⁹³ “Art. 13. Caberá reclamação contra o descumprimento da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, na forma do seu Regimento Interno.”

controle concentrado de constitucionalidade, justamente por conta da eficácia vinculante dessas decisões. Nesse contexto, ressaltando como a extensão dos efeitos vinculante às decisões do Supremo traz uma nova perspectiva à reclamação, Cassio Scarpinella Bueno afirma que *“a medida, a olhos vistos, torna-se tanto mais relevante e usual na medida em que existam efeitos vinculantes em determinadas decisões do Supremo Tribunal Federal.”*⁹⁴

Ainda quanto ao tema, importante destacar que o STF já se pacificou quanto ao cabimento da reclamação também nos casos de desrespeito às decisões cautelares proferidas em sede de controle abstrato, uma vez que também se atribui eficácia vinculante e subordinante a tais medidas, com todas as conseqüências daí decorrentes.⁹⁵

Mas e nos casos de indeferimento da liminar, os demais órgãos ficam vinculados? Fredie Didier e Leonardo Cunha entendem que sim. Para os autores,

“ao não conceder a medida em ADI, o STF está ratificando, ainda que provisoriamente, a presunção de constitucionalidade do ato impugnado, mantendo, com isso, sua eficácia plena, o que impede que haja manifestação em sentido contrário por parte dos demais órgãos jurisdicionais.”⁹⁶

Ainda são muito tímidos os julgados do Supremo abordando o tema, não podendo se falar assim em um posicionamento firme da Corte. Destaque-se, em todo caso, a Rcl. nº. 2.810/MG pelo não cabimento da reclamação na hipótese de indeferimento de liminar em sede de controle concentrado:

RECLAMAÇÃO - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - INDEFERIMENTO DE LIMINAR. O indeferimento de liminar em ação direta de inconstitucionalidade, pouco importando o fundamento, não dá margem à apresentação de reclamação.

⁹⁴ BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. Vol 5. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 424.

⁹⁵ Vide ADC nº. 4/DF.

⁹⁶ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit., p. 439.

Ainda no que concerne à propositura de reclamação para o respeito de decisões nos processos de controle concentrado, questão que se encontra acesa no âmbito do STF é quanto à admissão ou não da reclamação por força da teoria da transcendência dos motivos determinantes.

A questão ainda não se encontra pacificada pela Corte. Em favor da admissão da reclamação há as Rcls. n.ºs. 1.987/DF⁹⁷ e 2.363/PA⁹⁸; inadmitindo a medida tem-se o AgR na Rcl n.º. 2.475/MG⁹⁹.

⁹⁷ “EMENTA: RECLAMAÇÃO. CABIMENTO. AFRONTA À DECISÃO PROFERIDA NA ADI 1662-SP. SEQÜESTRO DE VERBAS PÚBLICAS. PRECATÓRIO. VENCIMENTO DO PRAZO PARA PAGAMENTO. EMENDA CONSTITUCIONAL 30/00. PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. Preliminar. Cabimento. Admissibilidade da reclamação contra qualquer ato, administrativo ou judicial, que desafie a exegese constitucional consagrada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado de constitucionalidade, ainda que a ofensa se dê de forma oblíqua. 2. Ordem de seqüestro deferida em razão do vencimento do prazo para pagamento de precatório alimentar, com base nas modificações introduzidas pela Emenda Constitucional 30/2000. Decisão tida por violada - ADI 1662-SP, Maurício Corrêa, DJ de 19/09/2003: Prejudicialidade da ação rejeitada, tendo em vista que a superveniência da EC 30/00 não provocou alteração substancial na regra prevista no § 2º do artigo 100 da Constituição Federal. 3. Entendimento de que a única situação suficiente para motivar o seqüestro de verbas públicas destinadas à satisfação de dívidas judiciais alimentares é a relacionada à ocorrência de preterição da ordem de precedência, a essa não se equiparando o vencimento do prazo de pagamento ou a não-inclusão orçamentária. 4. **Ausente a existência de preterição, que autorize o seqüestro, revela-se evidente a violação ao conteúdo essencial do acórdão proferido na mencionada ação direta, que possui eficácia erga omnes e efeito vinculante. A decisão do Tribunal, em substância, teve sua autoridade desrespeitada de forma a legitimar o uso do instituto da reclamação. Hipótese a justificar a transcendência sobre a parte dispositiva dos motivos que embasaram a decisão e dos princípios por ela consagrados, uma vez que os fundamentos resultantes da interpretação da Constituição devem ser observados por todos os tribunais e autoridades, contexto que contribui para a preservação e desenvolvimento da ordem constitucional.** 5. Mérito. Vencimento do prazo para pagamento de precatório. Circunstância insuficiente para legitimar a determinação de seqüestro. Contrariedade à autoridade da decisão proferida na ADI 1662. **Reclamação admitida e julgada procedente.**” (grifou-se). STF. Rcl. n.º. 1.987/DF. Relator: Min. Maurício Corrêa. Julgamento: 01.10.2003. DJU: 21.05.2004.

⁹⁸ “E M E N T A: RECLAMAÇÃO. 2. Seqüestro de recursos do Município de Capitão Poço. Débitos trabalhistas. 3. Afronta à autoridade da decisão proferida na ADI 1662. 4. Admissão de seqüestro de verbas públicas somente na hipótese de quebra da ordem cronológica. Não equiparação às situações de não-inclusão da despesa no Orçamento. 5. Efeito vinculante das decisões proferidas em ação direta de inconstitucionalidade. **6. Eficácia que transcende o caso singular. 7. Alcance do efeito vinculante que não se limita à parte dispositiva da decisão. 8. Aplicação das razões determinantes da decisão proferida na ADI 1662. 9. Reclamação que se julga procedente.**” (grifou-se). STF. Rcl. n.º. 2.363/PA. Relator: Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 23.10.2003. DJU: 01.04.2005.

⁹⁹ Registre-se trecho do voto do relator pela inadmissão da teoria da transcendência dos motivos determinantes: “Ali [na parte dispositiva e na ementa] não se lê que decidira o Tribunal no sentido de que a Lei Complementar 70/91 é lei complementar simplesmente sob o ponto de vista formal; também ali não está escrito que citada Lei Complementar 70/91 é materialmente lei ordinária. (...) É verdade que no voto do Min. Relator [no caso o Min. Moreira Alves, relator da ADC n.º.1, tratada no caso] foi dito que a contribuição poderia ser instituída por lei ordinária e que essa lei ‘essa lei, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída – que são o objeto dessa ação –, é materialmente ordinária (...)’ (RTJ 156/745). Também no meu voto isso afirmei (RTJ 156/752). Tais afirmativas, entretanto, constituem fundamento dos votos, os seus motivos. No que me concerne, *obter dictum*. De um modo ou de outro – fundamento ou *obter*

Cassio Scarpinella Bueno ressalta que, mais recentemente, tiveram oportunidade de se manifestar favoráveis à referida teoria da transcendência dos motivos determinantes e, conseqüentemente, ao cabimento da reclamação, os Ministros Eros Grau, Cezar Peluso, Gilmar Mendes e Celso de Mello, e contrários a ela os Ministros Joaquim Barbosa, Ricardo Lewandowski, Sepúlveda Pertence, Carlos Britto e Carmen Lúcia, todos no julgamento da Questão de Ordem na Rcl. nº. 4.219/SP¹⁰⁰, extinta, diante do falecimento do reclamante.¹⁰¹

Como se vê, não há, pelo menos por ora, um consenso quanto ao tema. É certo que a extensão do efeito vinculante também aos chamados “fundamentos determinantes” das decisões do Supremo terá enormes repercussões na utilização do instrumento da reclamação. Isso porque, com a adoção dessa teoria, crescerá, consideravelmente, o número de decisões contrastáveis por meio da reclamação, pois, ainda que os tribunais inferiores apliquem, aos casos concretos, normas jurídicas diversas daquelas reputadas constitucionais ou inconstitucionais pelo Supremo, bastará que, de alguma forma, esbarrem nos parâmetros interpretativos por ele fixados para que se dê razão ao ajuizamento da medida.¹⁰²

Não há como se negar que o efeito vinculante decorre do papel político-institucional desempenhado pela Corte, que deve zelar pela observância da Constituição, principalmente nos processos objetivos concebidos para solver determinadas e específicas controvérsias constitucionais, no entanto, não se pode deixar de se atentar para as conseqüências práticas do alargamento desse efeito vinculante, sob pena de que com ele se crie justamente o quadro que se procurou evitar. Com a adoção da teoria da transcendência dos motivos determinantes e a expansão das decisões atacáveis pela via da reclamação, o Supremo corre o risco de

dictum – não integram o dispositivo da decisão.” STF. AgR na Rcl. nº. 2.475/MG. Relator: Min. Carlos Velloso. Julgamento: 02.08.2007. DJE: 01.02.2008. Julgamento não unânime.

¹⁰⁰ STF. Rcl. nº. 4.219/QO-SP Julgamento: 15.10.2007. DJE 15.10.2007.

¹⁰¹ Conforme observa o autor, há, pelo menos, duas outras reclamações em que a tese está pendente de apreciação: Rcl. nº. 3.014/SP, Rel. Min. Carlos Britto; e Rcl nº. 2.986/SE, Rel. Min. Celso de Mello. BUENO, Cássio Scarpinella. Op. Cit., p. 424/425.

¹⁰² Ibid. p. 424.

ver crescer (o já expressivo) número de processos que anualmente abarrotam suas estantes, colocando em risco a própria prestação da tutela jurisdicional pela Corte.

Exatamente por questões como essas é que se mostra de suma relevância o papel assumido pela jurisprudência do STF em definir, diante dos casos concretos, os contornos do uso da reclamação, delineando em quais casos o seu cabimento será mais abrangente e em quais será mais restrito, a fim de evitar a utilização desenfreada da medida.

(b) A reclamação no âmbito do controle difuso

Como se mencionou, a outra hipótese de cabimento da reclamação por descumprimento de autoridade de decisão se dá no âmbito do controle difuso. Isto é, a reclamação também terá cabimento quando desrespeitada decisão proferida pelo STF ou STJ no próprio caso concreto, casos em que só poderá ser manejada pela própria parte, e não por terceiros juridicamente interessados. Por exemplo, é cabível a reclamação ao Supremo contra ato judicial que determina a execução de um julgado de maneira diversa daquela determinada pelo STF em sede de Recurso Extraordinário.¹⁰³

Sem nenhuma pretensão de exaustividade, vejam-se alguns posicionamentos do STF e STJ sobre a admissibilidade da reclamação para garantia da autoridade de suas decisões: (i) é impossível o manejo da reclamação para assegurar o respeito a entendimento jurisprudencial, mesmo que sumulado (STF. AgR na Rcl. nº. 613/SP, DJE: 20.02.2009; STJ, 2ª Seção. AgR na Rcl. nº. 3512/DF, DJE: 29.06.2009); (ii) não apenas as decisões interlocutórias, mas também e principalmente as definitivas são suscetíveis de ser cassadas pela via da reclamação (STF. Rcl. nº. 377/PR, DJU: 208.08.93); (iii) não desrespeita a autoridade de suas decisões o acórdão que apenas interpreta decisão do STF no sentido que lhe parece ser

¹⁰³ Exemplo retirado de GOÉS, Gisele Santos Fernandes. Op. Cit., p. 566 e DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit., p. 438.

sua letra e seu espírito, sem desrespeitá-la frontalmente (STF. RT 641/240)¹⁰⁴; (iv) não cabe reclamação para contrastar ato de Min. do STJ que indefere pedido de imediato cumprimento de decisão proferida em mandado de segurança já julgado (STJ, 1ª Seção. Rcl. nº. 2.148/DF, DJ: 12.03.2007; STJ, 3ª Seção. AgR na Rcl. nº. 2.148/DF, DJ: 02.08.2006); (v) não cabe reclamação para solucionar questões surgidas ao longo da fase executiva (STJ, 1ª Seção. REsp nº. 863.055/GO, j. un. 27.02.2008; STJ, 1ª Seção. Rcl. nº. 2.207, DJ 07.02.2008; e STJ, 1ª Seção. Rcl. nº. 1.806/RJ, DJ 01.08.2005)¹⁰⁵.

Uma questão relevante e que ainda não tem definição precisa nos Tribunais é relativa ao cabimento da reclamação em face de atos da Administração Pública contrários ao entendimento fixado pelo STF ou STJ.

Nesse tocante, Fredie Didier e Leonardo Cunha distinguem a decisão cuja autoridade se pretende garantir. Se a decisão for proferida em Recurso Especial ou Extraordinário, isto é, em processo subjetivo, caberá reclamação apenas se o descumprimento se der por autoridades jurisdicionais, sendo inadmissível se este ocorrer por parte de autoridades administrativas. Nesses casos, caberá o ajuizamento de simples petição ao próprio juízo para impor o cumprimento da ordem à autoridade administrativa. Por sua vez, se a decisão desrespeitada tiver sido proferida em processo objetivo, em que se exerce o controle abstrato de constitucionalidade, caberá reclamação tanto se o descumprimento for proveniente de autoridade judicial quanto de autoridade administrativa, em razão dos efeitos vinculantes *erga omnes* da decisão.¹⁰⁶

Nesse contexto, o Min. Herman Benjamin, quando da relatoria do REsp nº. 863.055¹⁰⁷, destacou as duas hipóteses em que entendia estar expressamente previsto o cabimento de reclamação contra ato de autoridade administrativa: a) a de decisão proferida em controle concentrado de

¹⁰⁴ Julgado coletado em BARROSO, Luis Roberto. Op. Cit., p. 643.

¹⁰⁵ Exemplos (iv) e (v) retirados de BUENO, Cássio Scarpinella. Op. Cit., p. 426.

¹⁰⁶ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit., p. 441.

¹⁰⁷ STJ. REsp nº. 863.055/GO. Relator: Min. Herman Benjamin. Julgamento: 27.02.2009. DJE: 18.09.2009.

constitucionalidade, em virtude do disposto no parágrafo único, do art. 28, da Lei 9.868/99, que atribui eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal e b) a de ato administrativo que contrariar enunciado de súmula vinculante, por força de expressa determinação constitucional (art. 103-A, §3º, incluído pela EC45/2004). Para o Ministro, qualquer caso que não dentro dessas hipóteses ensejará reflexão pelo Tribunal.

Há, porém, julgados em que o STJ admitiu, explícita ou implicitamente, o cabimento da reclamação em face de atos administrativos, mesmo que desrespeitosos de decisões proferidas em controle difuso.¹⁰⁸ Gisele Goés ressalta que, nesses casos, sempre restam vencidos na Corte os Ministros Jose Augusto Delgado e Ari Pargendler, por interpretarem que a reclamação somente é cabível contra atos judiciais.¹⁰⁹

3.1.2.1. Reclamação e orientação firmada em Recurso Extraordinário (abstrativização do controle difuso de constitucionalidade)

Ordinariamente, no sistema de controle de constitucionalidade pátrio, os julgados dos tribunais inferiores que negarem aplicação à decisão proferida pelo STF em Recurso Extraordinário, ou seja, em controle difuso-incidental, não se sujeitam à reclamação proposta por qualquer interessado, apenas por quem seja parte.¹¹⁰

Entretanto, esse modelo clássico em que se confere apenas eficácia *inter partes* às decisões proferidas em controle difuso pelo Pleno do STF tem sido revisto nos últimos tempos, seja pela doutrina, seja pela jurisprudência. Por conta disso, não se pode deixar de destacar no presente estudo um tema que tem ganhado enorme relevo ultimamente, a chamada “objetivação” do Recurso Extraordinário. Significa o reconhecimento do

¹⁰⁸ STJ. 3ª Seção. Rcl. nº. 1.042/DF. Relator: Min. Paulo Medina. Julgamento: 25.05.05. DJ: 01.08.05; STJ. 1ª Seção. Rcl. nº. 1.410/DF. Relatora: Min. Denise Arruda. Julgamento: 08.06.05. DJ: 01.08.05; STJ. 3ª Seção. Rcl. nº. 815/DF. Julgamento: 26.11.03. DJ: 08.03.04.

¹⁰⁹ GOÉS, Gisele Santos Fernandes. Op. Cit., p. 567.

¹¹⁰ A questão da legitimidade será abordada mais detidamente no próximo capítulo.

caráter abstrato às orientações adotadas pelo Pleno do STF em sede de controle difuso-incidental.

A EC nº 45/2004 foi de suma relevância para a ampliação do fenômeno. Isso porque por meio dela criou-se um novo requisito para a admissibilidade do Recurso Extraordinário: a repercussão geral, traduzida na demonstração da existência do binômio relevância-transcendência da questão nele tratada. O §1º do art. 543-A, do Código de Processo Civil, estabelece as questões que devem ser levadas em consideração para a aferição da repercussão geral, sendo elas: questões econômicas, políticas, sociais ou jurídicas que ultrapassem os interesses subjetivos da causa. Tal inovação fortaleceu o argumento de que as decisões tomadas pelo Pleno do Supremo sobre questões de inconstitucionalidade em sede de Recurso Extraordinário seriam tomadas, na verdade, em abstrato, pois transcendiam ao caso concreto, passando a orientar o Tribunal em situações semelhantes.

Em que pese não se poder afirmar, ainda, que este seja o entendimento atualmente adotado pela jurisprudência do Supremo¹¹¹, não se pode deixar de destacar a lição do Min. Gilmar Mendes no Processo Administrativo nº 318.715/STF, que culminou na edição da emenda nº 12 ao Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, publicada no DJ de 17/12/2003. Veja-se:

[O recurso extraordinário] “deixa de ter caráter marcadamente subjetivo ou de defesa de interesses das partes, para assumir, de forma decisiva, a função de defesa da ordem constitucional objetiva. Trata-se de orientação que os modernos sistemas de Corte Constitucional vêm conferindo ao recurso de amparo e ao recurso constitucional (Verfassungsbeschwerde). (...)

A função do Supremo nos recursos extraordinários – ao menos de modo imediato – não é a de resolver litígios de fulano ou beltrano, nem a de revisar todos os pronunciamentos das Cortes inferiores. O processo entre as partes, trazido à Corte via recurso extraordinário, deve ser visto apenas como

¹¹¹ Fredie Didier Jr. e Leonardo Cunha citam algumas decisões do Supremo em que esta orientação [da “abstrativização do controle difuso-incidental”] foi adotada: (i) a medida cautelar no RE nº. 376.852 (Relator Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 27.03.03); o AI nº. 375.011 (Relatora: Min. Ellen Gracie. Julgamento: 05.10.2004); e o RE nº. 298.694 (Relator: Min. Sepúlveda Pertence. Julgamento: 06.08.03). DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit., p. 325/327.

pressuposto para uma atividade jurisdicional que transcende os interesses subjetivos”¹¹²

Essa discussão ganha importância no presente estudo pois a adoção desse entendimento levará ao reconhecimento do efeito vinculante à dezenas de decisões proferidas pelo Pleno do STF em Recursos Extraordinários, o que alargará, significativamente, a utilização da reclamação perante esta Corte, uma vez que qualquer pessoa interessada – e não apenas aquele que é parte – poderá manejar a medida para ver garantida a autoridade de decisão proferida pelo Pleno em controle difuso-incidental de constitucionalidade.

Francisco de Queiroz Bezerra e Roberta Lúcia Costa Ferreira dos Santos assim se manifestam em favor do cabimento da reclamação nesses casos:

“Imaginemos que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento de um recurso extraordinário, por decisão proferida pelo Plenário, firmasse definitivamente tese jurídica a respeito de determinada matéria e que, embora a decisão já estivesse apta a autorizar o Senado Federal a editar o ato legislativo capaz de suspendê-lo do ordenamento nacional, isso não ocorreria. Nesse caso, seria possível a propositura de reclamação por aqueles jurisdicionados que estivessem recebendo decisões em sentido diametralmente oposto daquele firmado pelo Pretório Excelso em sede de controle difuso de constitucionalidade? Na medida em que, no sistema de controle de constitucionalidade difuso, quando a matéria é decidida pelo órgão máximo do Supremo Tribunal, a vinculação dos julgamentos futuros está autorizada pela jurisprudência daquela Corte, entendemos que é plenamente viável a utilização da reclamação para a consecução de seus fins. O importante, por conseguinte, tecidas essas considerações, é a conformidade do ato ao entendimento firmado pelo STF, que é o intérprete máximo do Texto Constitucional, o maior defensor da Constituição, nos termos outorgados pela própria Carta Constitucional, pois a garantia da supremacia dos seus pronunciamentos condiz com as exigências de efetividade do processo, de realização da justiça e mesmo de resguardo da integridade do ordenamento jurídico.”¹¹³

Patricia Perrone Campos Mello ressalta, no entanto, que, muito embora se reconheçam ‘efeitos vinculantes tímidos’ às decisões proferidas

¹¹² MENDES, Gilmar Ferreira *apud* DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit., p. 325.

¹¹³ CAVALCANTI, Francisco de Queiroz Bezerra; SANTOS, Roberta Lúcia Costa Ferreira dos *apud* PERRONE, Patricia Campos Mello. *Precedentes*. O desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo. 1ª Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 95/96.

pelo Pleno do STF em sede de controle difuso, a Corte ainda tem rejeitado reclamações que invoquem como paradigma tais julgados, se propostas por quem não foi parte. A autora, por sua vez, não nega que a discussão esteja “em fase de análise” na Suprema Corte, pois as mesmas razões que levaram o Tribunal a rever seu antigo posicionamento acerca da legitimidade da reclamação nos casos de descumprimento de decisões proferidas em ações diretas (estendendo-a para qualquer interessado, e não mais apenas aos legitimados para a propositura da ação, conforme se analisará mais a frente) estariam presentes na hipótese de desrespeito ao teor impositivo das decisões do Pleno do Supremo em controle difuso. Tais razões seriam: a necessidade de preservar a força normativa da Constituição e a autoridade dos julgados proferidos pela Corte Constitucional.¹¹⁴

Um dos maiores defensores da “abstrativização do controle difuso” é o atual Presidente do STF, Ministro Gilmar Mendes, que conheceu e deu provimento à Rcl. nº. 4.335¹¹⁵ (da qual é Relator) ajuizada pela Defensoria Pública da União em face de ato de juiz do Estado do Acre. A reclamante alega o descumprimento de decisão do STF proferida no HC nº. 82.959, onde a Corte havia afastado a vedação da progressão de regime aos condenados pela prática de crimes hediondos, ao considerar inconstitucional o art. 2º, §1º, da Lei nº. 8.072/1990 (Lei dos Crimes Hediondos).

O voto do Ministro foi no sentido de que a formula relativa à suspensão de execução da lei pelo Senado há de ter simples efeito de publicidade – já que não subsistem mais os motivos que ensejaram a adoção dessa fórmula em nosso ordenamento –, ou seja, se o Supremo, em sede de controle incidental, declarar, definitivamente, que a lei é inconstitucional, essa decisão terá efeitos gerais, fazendo-se a comunicação àquela Casa legislativa apenas para que publique a decisão no Diário do Congresso.¹¹⁶

¹¹⁴ PERRONE, Patricia Campos Mello. Op. Cit., p. 96/97.

¹¹⁵ STF. Rcl. nº. 4335/ AC. Relator: Min. Gilmar Mendes. Julgamento suspenso em razão de pedido de vista.

¹¹⁶ MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de Direito Constitucional*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 1140.

Após vista, o Min. Eros Grau se posicionou pela procedência da reclamação, acompanhando o Relator. Divergiram os Ministros Sepúlveda Pertence e Joaquim Barbosa. Atualmente o julgamento encontra-se suspenso em virtude do pedido de vista do Min. Ricardo Lewandowski.

Favoráveis a esse posicionamento estão Fredie Didier Jr. e Leonardo Cunha, que assim concluem:

“Tudo isso conduz a que se admita a ampliação do cabimento da reclamação constitucional, para abranger os casos de desobediência a decisões tomadas pelo Pleno do STF em controle difuso de constitucionalidade, independentemente da existência de enunciado sumular de eficácia vinculante. É certo, porém, que não há previsão expressa neste sentido (fala-se de reclamação por desrespeito a “súmula” vinculante e a decisão em ação de controle concentrado de constitucionalidade). Mas a nova feição que vem assumindo o controle difuso de constitucionalidade, quando feito pelo STF, permite que se faça essa interpretação extensiva, até mesmo como forma de evitar decisões contraditórias e acelerar o julgamento das demandas.”¹¹⁷

Entende-se que tal tema deve ser encarado com muito cuidado. Muito embora verdadeiras as razões que levam determinados autores e magistrados a adotarem esse entendimento, não se pode esquecer que o constituinte derivado já criou no ordenamento jurídico pátrio um mecanismo para preservação da força normativa da Constituição e da autoridade dos julgados proferidos pela Corte Constitucional, que é a súmula vinculante, com regras específicas de aprovação e cancelamento. Ou seja, já existe o instrumento que se precisava para desafogar os tribunais e trazer segurança jurídica às partes, não havendo porque se desvirtuar o sistema de controle difuso-incidental para se permitir que as orientações adotadas pelo Pleno da Suprema Corte em Recurso Extraordinário vinculem os demais tribunais inferiores do país, a ponto de se autorizar o uso da reclamação por qualquer interessado se estas orientações forem descumpridas.

Caso isso ocorra, haverá um esvaziamento do instituto da súmula vinculante, que perderá a razão de existir. Não haverá mais por que o

¹¹⁷ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit., p. 329.

Supremo se submeter ao rigoroso procedimento de edição de enunciado de súmula vinculante, pois uma única decisão proferida pelo Pleno em Recurso Extraordinário será suficiente para produzir os efeitos do dito enunciado. A decisão do RE produzirá efeitos *ultra partes* e se tornará um precedente jurisprudencial vinculativo, sem que se precise de reiteradas decisões sobre o tema.

O que se quer mostrar, portanto, é que já há no Brasil um instrumento apto a atender os anseios daqueles que pregam a “abstrativização do controle difuso”, que é a súmula vinculante, mecanismo que possui regras mais rígidas e claras acerca de sua edição, bem como de seu cancelamento (Lei nº. 11.417/2006). Com isso, evita-se um agigantamento descontrolado dos poderes do Supremo Tribunal Federal e, por consequência, do uso exagerado da reclamação perante essa Corte.

3.1.3. Desrespeito à Enunciado de Súmula Vinculante

A proposta trazida pela EC nº. 45/04 de solucionar o dramático quadro de morosidade e a falta de efetividade da jurisdição lhe rendeu o nome de Reforma do Judiciário. Tal reforma trouxe uma série de mudanças para o direito processual, entre elas a instituição da súmula vinculante ao ordenamento jurídico pátrio, com a inclusão do art. 103-A¹¹⁸ na Constituição Federal.

¹¹⁸ “Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) (Vide Lei nº 11.417, de 2006).”

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

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

§3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a

Para a edição do enunciado vinculante, uma série de requisitos devem ser preenchidos, como a propositura por quem legitimado, a obediência do *quorum* necessário para sua aprovação, a incidência sobre questões que tenham sido objeto de reiteradas decisões, ser a controvérsia atual e que gere insegurança jurídica. Uma vez editada a súmula, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Mas de nada adiantaria a previsão de um mecanismo para impor a vinculação da orientação do Supremo, com o fim de desafogar os tribunais do país e trazer segurança jurídica, se juntamente com ele não fosse previsto um instrumento capaz de garanti-lo quando desrespeitado. Por conta disso, o constituinte derivado previu a reclamação constitucional como a medida cabível em face dos atos judiciais ou administrativos que contrariarem ou aplicarem indevidamente a súmula, conforme §3º, do art. 103-A, da Constituição.

Com isso alargou-se consideravelmente a utilização do instituto da reclamação perante o STF – antes restrita somente às situações previstas no art. 102, I, *l*, e 105, I, *f*, da CRFB – principalmente pelo fato de a nova súmula vincular não só o Poder Judiciário, mas também a Administração Pública. Essa vinculação dos administradores públicos foi uma das mais relevantes novidades trazida pela EC nº. 45, pois se evidenciou que o incremento das decisões judiciais de caráter homogêneo dependem, também, da atuação da Administração, e não só do Poder Judiciário. Nesse contexto, ensina Gilmar Mendes:

“O modelo constitucional adotado consagra a admissibilidade de reclamação contra ato da Administração em desconformidade com a súmula. E, na certa, essa é a grande inovação do sistema, uma vez que a reclamação contra atos judiciais contrários à orientação com força vinculante já era largamente

procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso.”

praticada. É certo que também essa reclamação estava limitada às decisões dotadas de efeito vinculante nos processos objetivos”¹¹⁹

Talvez por isso é que a Lei Federal nº. 11.417/2006, que regulamenta a edição, revisão e cancelamento do enunciado de súmula vinculante pelo STF, tenha destinado mais atenção à reclamação em face de ato da Administração do que em face de decisões judiciais. O referido diploma prevê em seu art. 7º, §1º, que “*contra omissão ou ato da administração pública, o uso da reclamação só será admitido após esgotamento das vias administrativas*”. Ou seja, o legislador, pretendendo evitar um acúmulo de reclamações à Corte Suprema, achou por bem criar um óbice ao ajuizamento da reclamação contra atos administrativos, exigindo, de forma razoável, o esgotamento das vias administrativas.

Nesse sentido, o Min. Gilmar Mendes mostra-se igualmente preocupado com o número de processos que chegariam ao STF caso não existisse tal óbice à propositura da reclamação, alertando para a necessidade de que questões administrativas sejam resolvidas, dentro do possível, no âmbito da própria Administração. Para o Ministro, seria abusiva a admissão da reclamação sem que antes se evidenciassem esforços para a solução da controvérsia na esfera administrativa.¹²⁰

Já Fredie Didier Jr. e Leonardo Cunha vêm com mais ressalva o obstáculo criado pela lei. Para os autores a medida é apenas em tese razoável e, por isso, constitucional, podendo mostrar-se exagerada dependendo da situação concreta, quando, então, poderá ser afastada em controle difuso de constitucionalidade, já que o condicionamento à jurisdição pode ser feito pelo legislador, mas não pode significar o aniquilamento do direito. Como a necessidade e a utilidade da tutela jurisdicional não podem ser examinadas em tese, já que sempre dependem das circunstâncias do caso concreto, não pode o legislador definir *a priori* se há ou não interesse de agir.

¹¹⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. Op. Cit., p. 653.

¹²⁰ Ibid. p. 654.

Argumentam, ainda, que não mais subsiste no atual modelo constitucional a imposição ao esgotamento obrigatório das instâncias administrativas para ingresso no Judiciário (antes previsto na Constituição de 1969)¹²¹. Para eles, a mudança no texto constitucional afasta qualquer interpretação no sentido de que tal imposição perdure até os dias atuais, não mais se admitindo a chamada “jurisdição condicionada” ou “instância administrativa de curso forçado”.

Assim concluem os autores: *“caberá ao demandante expor a razão pela qual não pôde esperar a decisão administrativa, demonstrando a utilidade e a necessidade da intervenção do STF para corrigir o ato administrativo que contrariou o enunciado de súmula vinculante.”*¹²²

Em que pese haver razão no entendimento acima esposado – de que a subordinação do interesse de agir ao esgotamento das instâncias extrajudiciais sem análise das peculiaridades do caso concreto viola o direito fundamental da inafastabilidade do Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, CRFB¹²³) – não se pode ignorar o fato de que essa “simples” verificação pelo Supremo da existência ou não, com base no caso concreto, de interesse de agir nas reclamações, cujo objeto seja o desrespeito de súmula vinculante por ato da Administração, poderá aumentar, em muito, o numerário de processos que assoberbam a Corte, tornando reais as preocupações do Min. Gilmar Mendes. Isso porque aquele lesado pelo ato desobediente da Administração sempre entenderá que no seu caso há interesse de agir que justifique a procura imediata do Judiciário, sem esgotamento das vias administrativas, o que levará o Supremo a analisar uma enxurrada de reclamações.

Importante relembrar que a razoável duração do processo, assim como a inafastabilidade do Judiciário, também são garantias fundamentais

¹²¹ Fazem ressalva apenas à imposição constitucional de esgotamento das vias extrajudiciais para as questões desportivas (art. 217, §1º, CRFB).

¹²² DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit., p. 442/443.

¹²³ “Art. 5º, XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”

(art. 5º, LXXVIII¹²⁴), cuja eficácia fica cada vez mais comprometida quanto mais saturados de processos estiverem os Tribunais. Já é uma realidade no País a demora cada vez maior da Suprema Corte em concluir o julgamento dos processos que preenchem suas estantes, por isso há de se cuidar para que a medida reclamatória, com o papel tão nobre de garantir a autoridade das decisões desse Tribunal, não acabe por se tornar prejudicial à própria prestação da tutela jurisdicional pela Corte, o que ocorrerá se usada indiscriminadamente.

Entende-se, portanto, que o legislador, ao prever a necessidade de esgotamento das vias administrativas, preocupou-se com a realidade que atravessa o STF atualmente. Na conclusão de Gilmar Mendes:

“Aqui reside um dos pontos mais delicados e mais relevantes do novo sistema inaugurado pela EC n. 45/2004. É que não se pode substituir a crise numérica, ocasionada pelo recurso extraordinário, pela multiplicação de reclamações formuladas diretamente contra a Administração perante o STF.”¹²⁵

Ressalte-se, por fim, que a Lei da Súmula Vinculante introduziu três novos comandos normativos à Lei nº. 9.784/99, que trata do processo administrativo disciplinar, foram os arts. 56, §3º; 64-A e 64-B¹²⁶. Na visão de Gisele Goés, tais comandos são relevantes sob três prismas: (a) se impôs a necessidade de uma dupla fundamentação à Administração Pública, já que havendo recurso sobre a já fundamentada decisão administrativa que violou

¹²⁴ “Art. 5º, LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”

¹²⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. Op. Cit., p. 654.

¹²⁶ “Art. 56. Das decisões administrativas cabe recurso, em face de razões de legalidade e de mérito.

§ 3º Se o recorrente alegar que a decisão administrativa contraria enunciado da súmula vinculante, caberá à autoridade prolatora da decisão impugnada, se não a reconsiderar, explicitar, antes de encaminhar o recurso à autoridade superior, as razões da aplicabilidade ou inaplicabilidade da súmula, conforme o caso.” (Incluído pela Lei nº 11.417, de 2006).

“Art. 64-A. Se o recorrente alegar violação de enunciado da súmula vinculante, o órgão competente para decidir o recurso explicitará as razões da aplicabilidade ou inaplicabilidade da súmula, conforme o caso.” (Incluído pela Lei nº 11.417, de 2006).

“Art. 64-B. Acolhida pelo Supremo Tribunal Federal a reclamação fundada em violação de enunciado da súmula vinculante, dar-se-á ciência à autoridade prolatora e ao órgão competente para o julgamento do recurso, que deverão adequar as futuras decisões administrativas em casos semelhantes, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal.” (Incluído pela Lei nº 11.417, de 2006).

a súmula vinculante, estará o administrador obrigado a explicitar as suas razões de convencimento da aplicação ou não do enunciado; (b) como o órgão administrativo fica vinculado à decisão da reclamação em casos idênticos futuros, ocasiona uma transcendência dos efeitos dela; (c) há a responsabilização pessoal do administrador.¹²⁷

É importante que se perceba, portanto, a relevância da EC nº. 45 na ampliação do uso da reclamação no atual ordenamento jurídico. Lembre-se que a reclamação é um instituto que há tempos já se encontrava previsto no Regimento Interno do STF e aceito por sua jurisprudência, mas que só agora vem tendo sua utilização alargada no âmbito dessa Corte por conta, principalmente, da eficácia vinculante, até mesmo para a Administração Pública, que se conferiu às orientações do Supremo convertidas em enunciado de súmula vinculante. Veja-se o aumento do uso da medida perante a Suprema Corte ao longo dos anos¹²⁸.

Reclamações Constitucionais no STF

Quadro Geral do Nº de Processos Distribuídos no Período de 1990 a 2007*

Ano	Nº. de Processos	Ano	Nº. de Processos
1990	20	1999	200
1991	30	2000	522
1992	44	2001	228
1993	36	2002	202
1994	45	2003	275
1995	49	2004	491
1996	49	2005	933
1997	62	2006	837
1998	275	2007	6*

* Atualizada até fevereiro de 2007. Fonte: BNDPJ/STF

3.2. A reclamação para outros Tribunais

¹²⁷ GOÉS, Gisele Santos Fernandes. Op. Cit., p. 571.

¹²⁸ Tabela retirada da atualização de Gilmar Ferreira Mendes à obra de Hely Lopes Meirelles. MEIRELLES, Hely Lopes. Op. Cit., p. 630.

Como visto a Constituição Federal de 1988 inseriu a reclamação apenas dentre as competências do STF e STJ, sendo omissa quanto à admissibilidade da medida perante outros tribunais, em que pese muitos regimentos internos, principalmente dos Tribunais Superiores, preverem a medida.

No tocante a utilização da reclamação pelos Estados-membros, alguns Tribunais de Justiça estaduais, como os de São Paulo, Bahia e Paraíba, por exemplo, prevêm a medida em seus Regimento Internos, nos moldes da Carta de 1988. Resta saber se tal previsão é ou não constitucional.

A questão chegou ao STF por meio da ADIn nº. 2.212-1, no entanto, nesse caso, se debateu a constitucionalidade de norma não do regimento interno, mas da Constituição do Estado do Ceará, que instituía a reclamação no âmbito daquele Estado. Nessa ação, em julgamento não unânime, o Supremo acabou se posicionando pela improcedência do pedido e, conseqüentemente, pela constitucionalidade da medida.

Em resumo do julgamento, votaram pelo não cabimento da reclamação em âmbito estadual os Ministros Maurício Corrêa, Moreira Alves e Sydney Sanches, sob os seguintes argumentos: *(i)* a reclamação, qualquer que seja sua natureza (ação ou recurso) possui nítido conteúdo processual, sendo, portanto, matéria de competência legislativa da União, na forma do art. 22, I, da CRFB; *(ii)* conforme art. 125, da CRFB, os Estados-membros têm competência para organizar a sua justiça, com observância do modelo federal, portanto, se a Constituição não conferiu competência aos TRF's, paradigmas para os TJ's, para julgar reclamações, inadmissível que o Estado-membro crie tal instrumento, mesmo que no texto de sua Constituição. O STF e STJ são Cortes extraordinárias, não podendo servir de modelo para a organização judicial dos Estados; *(iii)* as hipóteses excepcionais, que fogem do modelo federal, como, por exemplo, a competência dos TJ's para processar e julgar representações de inconstitucionalidade tendo a CE como paradigma, foram expressamente

previstas na CRFB. Não prevista a reclamação, também excepcional, não pode a Constituição Estadual inovar; (iv) apenas o STF e STJ podem ser considerados Tribunais nacionais, assim, a possibilidade de um TJ decidir, em sede de reclamação, que um Juiz Federal, um TRF, um Juiz do Trabalho ou qualquer outro TJ, estaria usurpando sua competência ou descumprindo suas decisões, poderia resultar em grave risco de ruptura do equilíbrio das instituições judiciárias. A excepcionalidade da medida é tão grande que nem mesmo outros Tribunais Superiores (TST, STM e TSE) foram com ela contemplados pela Constituição.

Em favor do cabimento da reclamação nos Estados-membros votaram a Ministra Ellen Gracie e os Ministros Nelson Jobim, Carlos Velloso, Carlos Ayres Britto, Marco Aurélio e Sepúlveda Pertence. São, em resumo, dois os principais argumentos: (i) a reclamação não possui natureza processual, está mais próxima do direito de petição, como ensina Ada Pellegrini Grinover, constitucionalmente assegurado ao cidadão e à cidadã, do que do direito de ação ou do direito de recorrer, portanto, não há ofensa ao art. 22, I, da CRFB¹²⁹; (ii) ao constituinte estadual é lícito, tendo em vista a simetria constitucional e a norma expressa do art. 125, §1º¹³⁰, da CRFB, conferir ao Tribunal estadual competência para o processo e julgamento da reclamação com idêntica finalidade daquela conferida ao STF e STJ¹³¹.

Ou seja, com o julgamento dessa ADIn, o entendimento firmado em período anterior à ordem constitucional vigente (do monopólio da reclamação pelo STF) foi alterado. Segundo assentou o Supremo, o instituto se adequou aos preceitos da Constituição de 1988, de acordo com sua natureza jurídica (situada no âmbito do direito de petição) e com os

¹²⁹ Esse posicionamento adotado pelo Supremo, de que a reclamação possui natureza jurídica de direito de petição foi melhor tratado no capítulo anterior.

¹³⁰ “Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição.

§ 1º - A competência dos tribunais será definida na Constituição do Estado, sendo a lei de organização judiciária de iniciativa do Tribunal de Justiça.”

¹³¹ Registre-se que mesmo tendo acompanhado o voto-vencedor, o Min. Nelson Jobim reconheceu a natureza processual do instituto.

princípios da simetria e da efetividade das decisões judiciais, permitindo-se a previsão da reclamação na Constituição Estadual.

Restava ao STF decidir se a colocação do instrumento da reclamação – criado para o exercício dos poderes implícitos dos Tribunais de Justiça de garantir a autoridade de suas decisões e a preservação de sua competência – na seara do direito de petição tornava desnecessária a sua previsão na Constituição estadual, bastando que estivesse prevista nos regimentos internos dos Tribunais.

Tal questão chegou a ser suscitada na ADIn nº. 2.480-9, em que se questionava a constitucionalidade da previsão da reclamação apenas no Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, sem lastro na Constituição daquele Estado.

No caso concreto, entretanto, o tema acabou não sendo debatido, uma vez que se entendeu que constava no texto da Constituição do Estado da Paraíba a existência de cláusula de poderes implícitos, atribuídos ao Tribunal de Justiça estadual, para fazer valer os poderes explicitamente conferidos pela ordem legal¹³², não havendo que se falar, então, em descumprimento do art. 125, §1º, da Constituição Federal, já que a reclamação paraibana não havia sido criada pela norma regimental impugnada.

Nesse julgamento, reiterou-se a concepção da reclamação como direito de petição, ressaltando-se que sem esse instrumento a autoridade jurisdicional se tornaria desvestida de sua eficácia e obrigaria os jurisdicionados a lançarem mão indiscriminadamente do remédio constitucional do mandado de segurança para garantir a autoridade das decisões definitivas das Cortes estaduais.¹³³

¹³² “Art. 105. Compete ainda ao Tribunal de Justiça: I – processar e julgar: (...) e) a representação para assegurar a observância de princípios indicados nesta Constituição; f) a representação para prover a execução de lei, no caso de desobediência a ordem ou decisão judiciária emanada do próprio Tribunal, de juiz de direito ou de auditor militar estadual”

¹³³ Registre-se, apenas, que saiu vencido o Min. Marco Aurélio que, em que pese entender que o instituto da reclamação guarda sintonia com a Constituição do Estado, considerou impossível a mesclagem de regimentos de Corte estadual com o de Tribunal Federal, como ocorria no caso concreto. Isso porque a norma regimental impugnada, que autorizava o uso da reclamação pelo TJ

O que se conclui, portanto, é que o STF admite o uso reclamação no âmbito dos Tribunais estaduais quando esse instrumento encontrar-se previsto nas respectivas constituições estaduais, justamente por conta de sua natureza jurídica de direito de petição e com base nos princípios da simetria e da efetividade das decisões judiciais. O mesmo ainda não se pode afirmar com certeza quanto à previsão da reclamação unicamente pelo regimento interno do Tribunal de Justiça local, sem norma constitucional autorizadora, vez que a Suprema Corte não chegou a enfrentar diretamente o tema.

Fredie Didier Jr. e Leonardo Cunha¹³⁴ apontam uma série de contradições nesse posicionamento do Supremo. Argumentam que, sendo a reclamação uma simples manifestação do direito de petição, como entendeu o próprio STF, ela poderia ser intentada perante qualquer órgão do Poder Público, sendo cabível não só junto aos TJ's, mas também junto aos TRF's ou, até mesmo, perante os juízes de 1ª instância. No entanto, no entender do STF nesses julgamentos, não se viabilizaria a reclamação no âmbito dos Tribunais Regionais Federais, uma vez que esses Tribunais se encontram inseridos no âmbito da Justiça Federal (art. 108, CRFB), não estando compreendidos na estrutura de um Estado-membro, nem se subordinando a uma Constituição Estadual, que, em razão da simetria com a Constituição Federal, poderia outorgar-lhes a competência para processar e julgar uma reclamação.

Nesse mesmo contexto, entendem os autores que não havia necessidade de se tomar como premissa a natureza de simples direito de petição para a reclamação para que se admitisse o seu uso pelos Estados-membros, porque, mesmo sendo ela uma ação, uma interpretação analógica poderia autorizar o seu uso perante os tribunais estaduais, até mesmo como mecanismo para dar efetividade ao processo.¹³⁵

paraibano possuía o seguinte teor: “art. 357. Nos casos omissos, serão subsidiários deste Regimento o do Supremo Tribunal Federal e o do Superior Tribunal de Justiça.”

¹³⁴ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit., p. 435/436.

¹³⁵ Relembre-se que as demais contradições no julgamento do STF apontadas por esses autores, mormente quanto à necessidade de mudança no procedimento da reclamação naquela Corte frente ao entendimento de que se trata de simples direito de petição, já foram abordadas no capítulo anterior, quando o tema foi tratado mais especificamente.

Frise-se que o STF não chega a se manifestar expressamente nesses julgamentos acerca da admissibilidade da reclamação junto aos tribunais federais, mas tão somente junto aos tribunais estaduais. Essa é apenas a conclusão de Fredie Didier Jr. e Leonardo Cunha quanto ao tema. Tanto é que o Min. Herman Benjamin, no recente julgamento do REsp nº. 863.055¹³⁶, faz uma interpretação completamente diferente do entendimento adotado pelo Supremo na mesma ADIn nº. 2.212-1 no tocante à admissibilidade da reclamação perante os TRF's. Para o Ministro:

“Ao admitir amplamente o uso da Reclamação nos Tribunais de Justiça (rechaçando a tese de aplicação apenas nos casos de controle concentrado de constitucionalidade), o STF desmontou os fundamentos que embasavam a rejeição à aplicação da medida nas Cortes locais, o que parece atingir também os Tribunais Regionais Federais. (...) A linha de raciocínio implementada pelo voto-condutor da ADI 2.212-1/CE leva à conclusão de que o Supremo admite o uso da reclamação em todos os Tribunais, com base no princípio da efetividade.”

Quanto à necessidade da existência de previsão legal expressa a autorizar o uso do instituto no âmbito desses tribunais federais, o Ministro se manifesta no sentido de que o poder de dar efetividade às próprias decisões e o de defender a própria competência é manifestação do poder implícito dos tribunais, portanto, o instituto da reclamação não precisaria estar previsto em lei. Assim, conclui:

“Com o intuito de preservar a autoridade de suas decisões judiciais, cabe ao juiz fazer o uso de todos os meios disponíveis, desde que não proibidos, incompatíveis com os princípios reitores do Estado Democrático e do direito processual moderno, ou ofensivos à dignidade da justiça.”

No entanto, levando em consideração os argumentos levantados no voto-vencido do Min. Maurício Corrêa na ADIn nº. 2.212-1 (acima expostos), o Min. Herman Benjamin faz a ressalva de que a possibilidade de o TJ ou o TRF decidir em reclamação que outro tribunal (ou juiz a ele vinculado) estaria usurpando sua competência ou descumprindo suas

¹³⁶ STJ. REsp nº. 863.055/GO. Relator: Min. Herman Benjamin. Julgamento: 27.02.2009. DJE: 18.09.2009.

decisões poderia resultar em grave risco de ruptura do equilíbrio das instituições judiciárias, entendendo, portanto, que não cabe reclamação no âmbito dos tribunais estaduais e regionais federais para preservação de suas competências, pois eventuais conflitos devem ser solucionados pelo STF e STJ. A exceção existiria apenas nos casos em que a usurpação de competência se desse por juiz de primeiro grau vinculado ao próprio tribunal, em causas de competência originária do colegiado.

Note-se, portanto, que ainda não há como se extrair uma posição precisa quanto à admissibilidade da reclamação no âmbito dos Tribunais Regionais Federais, até porque sua utilização nessa esfera tem sido muito reduzida, não ensejando ainda um posicionamento mais firme do Supremo quanto à questão.

Quanto aos Tribunais Superiores (que não o STJ e STF), todos prevêem em seus regimentos internos o cabimento da reclamação, em que pese a Constituição de 1988 ser silente quanto a tal possibilidade, o que também gera enormes discussões acerca da constitucionalidade desta previsão.

No que diz respeito à Justiça Militar, a previsão regimental da reclamação nunca ensejou maiores discussões, tendo em vista que a medida não fora prevista unicamente no Regimento Interno do STM, mas também na Lei federal nº. 8.457/1992 (art. 6, I, “P”¹³⁷), que organiza a Justiça Militar na União e regula o funcionamento de seus Serviços Auxiliares, bem como no Código de Processo Penal Militar (Del. 1.002/69, arts. 584 a 587¹³⁸).

¹³⁷ “Art. 6º Compete ao Superior Tribunal Militar:

I - processar e julgar originariamente:

f) a reclamação para preservar a integridade da competência ou assegurar a autoridade de seu julgado”

¹³⁸ “Art. 584. O Superior Tribunal Militar poderá admitir reclamação do procurador-geral ou da defesa, a fim de preservar a integridade de sua competência ou assegurar a autoridade do seu julgado.

Art. 585. Ao Tribunal competirá, se necessário:

a) avocar o conhecimento do processo em que se verifique manifesta usurpação de sua competência, ou desrespeito de decisão que haja proferido;

b) determinar lhe sejam enviados os autos de recurso para êle interposto e cuja remessa esteja sendo indevidamente retardada.

Art. 586. A reclamação, em qualquer dos casos previstos no artigo anterior, deverá ser instruída com prova documental dos requisitos para a sua admissão.

Quanto à Justiça Eleitoral, a questão foi objeto de apreciação pelo Tribunal Superior Eleitoral no julgamento da Medida Cautelar nº. 14.150¹³⁹, quando se conheceu, por maioria, de reclamação, por analogia à prevista ao STF e STJ, nos termos do art. 94 do Regimento Interno do TSE, que previa regra expressa de subsidiariedade em relação ao Regimento Interno do STF nos casos omissos.

Votaram pelo conhecimento da reclamação os Ministros Torquato Jardim, Carlos Velloso, Flaquar Scartezzini, Pádua Ribeiro e Sepulveda Pertence, sob o argumento de que a existência de cláusulas de poderes implícitos, atribuídos ao Tribunal Superior pelo Código Eleitoral – recebido pela Constituição de 1988 como lei complementar –, para fazer valer os poderes explicitamente conferidos pela ordem legal, autorizaria a admissão da reclamação pelo TSE.

Em sentido contrário votaram os Ministros Diniz de Andrada e Marco Aurélio, sustentando, em resumo, o silêncio da Constituição quanto à atribuição de competência ao TSE para processar e julgar reclamação. Para os Ministros, quando a Constituição quis dar competência, fê-lo expressamente.

Atualmente, a reclamação encontra-se expressamente prevista no art. 15 do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral e vem sendo admitida no âmbito dessa Corte para a preservação de sua competência ou da autoridade de seus julgados.

O mesmo já não ocorre no que se refere à previsão regimental da reclamação para o Tribunal Superior do Trabalho. Nesse caso, corre no STF

§1º. A reclamação, quando haja relator do processo principal, será a êste distribuída, incumbindo-lhe requisitar informações da autoridade, que as prestará dentro em quarenta e oito horas. Far-se-á a distribuição por sorteio, se não estiver em exercício o relator do processo principal.

§2º. Em face da prova, poderá ser ordenada a suspensão do curso do processo, ou a imediata remessa dos autos ao Tribunal.

§3º Qualquer dos interessados poderá impugnar por escrito o pedido do reclamante.

§4º Salvo quando por êle requerida, o procurador-geral será ouvido, no prazo de três dias, sôbre a reclamação.

Art 587. A reclamação será incluída na pauta da primeira sessão do Tribunal que se realizar após a devolução dos autos, pelo relator, à Secretaria.

Parágrafo único. O presidente do Tribunal determinará o imediato cumprimento da decisão, lavrando-se depois o respectivo acórdão”.

¹³⁹ TSE. MC nº. 14150 . Relator: Min. Torquato Lorena Jardim. Julgamento: 23/08/1994.

a ADIn nº. 3435, ajuizada pelo Procurador-Geral da República, em 2005, onde se impugna a constitucionalidade da alínea *d* do inciso I do art. 70 e dos artigos 190 a 194 do Regimento Interno do TST (que tratavam do cabimento da reclamação, nos moldes constitucionais, perante aquela Corte), mas tal ação ainda pende de julgamento.

Entretanto, no fim de 2008, o STF, no julgamento unânime do Recurso Extraordinário nº. 405.031¹⁴⁰, enfatizou o entendimento fixado na já analisada Representação de Inconstitucionalidade nº. 1.092-9/DF (ver Capítulo 1, ponto 1.2.2), para entender que, diante da inexistência de qualquer lei federal ou previsão constitucional autorizando a criação da reclamação no TST, não poderia o seu Regimento Interno prever tal possibilidade. Assim asseverou o Ministro Relator Marco Aurélio:

“Realmente, não se pode cogitar de disciplina em Regimento Interno, porquanto a reclamação ganha contornos de verdadeiro recurso, mostrando-se inserida, portanto, conforme ressaltado pelo Supremo, no direito constitucional de petição. Cumpre, no âmbito federal, ao Congresso Nacional dispor a respeito, ainda que o faça, ante a origem da regência do processo do trabalho, mediante lei ordinária. (...) Não se encontrando esta versada na Consolidação das Leis do Trabalho, impossível seria instituí-la mediante deliberação do próprio colegiado.”

Ressaltou-se, ainda, que, no caso do julgamento da ADIn. nº. 2.212-1, acima analisada, que permitiu o uso da reclamação pelos Tribunais de Justiça dos Estados-membros, não esteve em jogo o Regimento Interno do TJ do Ceará, mas sim a Constituição daquele Estado, o que tornava a situação diversa.

Quanto a esse julgamento, perfeitamente cabível a crítica feita por Fredie Didier Jr. e Leonardo Cunha no sentido de que se o STF considerou a reclamação como verdadeira expressão do exercício do direito de petição – retirando-lhe a natureza processual –, não há como negar o seu cabimento perante qualquer órgão do Poder Público.

¹⁴⁰ STF. RE nº. 405.031/AL. Relator: Min. Marco Aurélio. Julgamento: 15.10.2008. DJE: 17.04.2009.

Contraditório, inclusive, o argumento trazido pelo Min. Marco Aurélio, acima transcrito. Ora, ou se entende a reclamação como um recurso, confirmando a natureza processual da medida e, portanto, a competência exclusiva do Congresso Nacional para instituí-la nos Tribunais, nos moldes do art. 22, I, da Constituição Federal¹⁴¹, ou se assume que se trata de simples petição, caso em que terá que se admitir sua propositura perante qualquer Tribunal, independentemente de previsão legal, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Constituição¹⁴².

Em que pese não se concordar integralmente com as razões de decidir adotadas pelo Supremo no julgamento acima informado, é certo, conforme já defendido no presente estudo, que a reclamação possui natureza de verdadeira ação e, portanto, natureza processual, sendo competência legislativa privativa da União. Dessa forma, não pode ser criada unicamente pela via regimental perante qualquer Tribunal, fazendo-se necessária a edição de Lei Federal.

Em consideração a esse entendimento adotado pelo STF, pela impossibilidade de previsão regimental da reclamação sem Lei Federal ou previsão constitucional que a sustente, é curioso destacar que a reclamação a esta Corte vigorou por anos calcada unicamente em construção jurisprudencial e, após, em seu Regimento Interno, sem que o próprio Tribunal nunca tivesse considerado sua utilização inconstitucional.

Independente da acertada decisão que reconheceu a inconstitucionalidade formal do instrumento, importante destacar, neste aspecto, a atuação eminentemente política do Supremo que, quando questionado acerca da constitucionalidade da reclamação por ele utilizada, buscou argumentos que facilmente poderiam ser hoje aplicados também ao TST, frente à inegável necessidade de obediência dos tribunais e juízes

¹⁴¹ “Art. 22 - Compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;”

¹⁴² “Art. 5º. XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;”

trabalhistas de instâncias inferiores às decisões deste tribunal, resguardando-se os interesses maiores da União. Neste sentido, vale enfatizar que o papel da reclamação é o de dar efetividade à decisão do tribunal em sua área de competência.

Desta forma, tendo em vista a relevância do papel desenvolvido pelo Tribunal Superior do Trabalho, não só pela natureza das questões que lhe são afetas, mas também pela matéria nelas versadas e pelo vasto elenco competencial fixado no art. 114 da Constituição¹⁴³, forçoso reconhecer que, não fosse a questão relativa à inconstitucionalidade formal, aquelas mesmas razões que justificaram a reclamação no STF antes da vigência da Constituição de 1967, igualmente amparariam o entendimento pela constitucionalidade da previsão no Regimento Interno do TST deste instituto.

¹⁴³ “Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

I. as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

II. as ações que envolvam exercício do direito de greve;

III. as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores;

IV. os mandados de segurança, habeas corpus e habeas data, quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição;

V. os conflitos de competência entre órgãos com jurisdição trabalhista, ressalvado o disposto no art. 102, I, o;

VI. as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho;

VII. as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho;

VIII. a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir;

IX. outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei.”

Capítulo 4

Procedimento

4.1. Prazo

Não há prazo para a reclamação. No entanto, o Supremo Tribunal Federal não permite que esta seja ajuizada em face de decisão judicial já transitada em julgado, conforme Enunciado de Súmula nº. 734: *“Não cabe reclamação quando já houver transitado em julgado o ato judicial que se alega tenha desrespeitado decisão do Supremo Tribunal Federal”*.

Isso porque a Corte entende que se assim fosse a reclamação acabaria se transformando num sucedâneo de ação rescisória, desvirtuada de sua finalidade. A reclamação não serve para desfazer, reformar ou cassar decisão já transitada em julgado. Nos dizeres do Min. Celso de Mello:

DECISÃO: Determinei que a parte ora reclamante esclarecesse, preliminarmente, se a decisão ora impugnada transitou, ou não, em julgado, informando, ainda, em caso negativo, em que fase processual se acha a causa em que proferida a decisão objeto da presente reclamação (fls. 16). O motivo de tal determinação vincula-se à circunstância – processualmente relevante – de que não cabe reclamação contra decisão transitada em julgado, consoante adverte iterativa jurisprudência emanada desta Suprema Corte (RTJ 56/539 – RTJ 132/620 – RTJ 142/385 – RTJ 181/925, v.g.): “RECLAMAÇÃO - ALEGADA USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - INOCORRÊNCIA - DECISÃO RECLAMADA QUE TRANSITOU EM JULGADO - OCORRÊNCIA DO FENÔMENO DA RES JUDICATA - INVIABILIDADE DA VIA RECLAMATÓRIA - RECLAMAÇÃO DE QUE NÃO SE CONHECE. A EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA IMPEDE A UTILIZAÇÃO DA VIA RECLAMATÓRIA. - Não cabe reclamação, quando a decisão por ela impugnada já transitou em julgado, eis que esse meio de preservação da competência do Supremo Tribunal Federal e de reafirmação da autoridade decisória de seus pronunciamentos - embora revestido de natureza constitucional (CF, art. 102, I, ‘e’) - não se qualifica como sucedâneo processual da ação rescisória. - A inocorrência do trânsito em julgado da decisão impugnada em sede reclamatória constitui pressuposto negativo de admissibilidade da própria reclamação, que não pode ser utilizada contra ato judicial que se tornou irrecorrível. Precedentes.” (Rcl 1.438-QO/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno) Não obstante assinado, ao INSS, o prazo de 10 (dez) dias (fls. 16), a entidade autárquica deixou de prestar as informações que lhe foram solicitadas (certidão a fls. 19), abstendo-se, com tal comportamento, de ministrar elementos processualmente relevantes ao prosseguimento desta causa. Cabe registrar, por necessário, que a parte ora reclamante teve conhecimento pessoal de tal determinação, tanto que retirou os autos, em 05/11/2003 (fls. 18), deixando escoar, no entanto, “in albis”, o prazo

que lhe foi assinado. Sendo assim, e por tal razão, declaro extinto este processo, sem julgamento de mérito, por evidente desinteresse da parte reclamante, restando prejudicado, em consequência, o exame do pedido de medida cautelar. Arquivem-se os presentes autos.”¹⁴⁴

Por óbvio que este prazo refere-se ao trânsito em julgado da decisão que se pretende cassar, e não da decisão que se pretende ver respeitada. Basta que se atente para a própria finalidade do instituto de garantir a autoridade das decisões dos Tribunais para que se perceba que não há razoabilidade alguma no impedimento de ajuizamento da reclamação pelo fato de a decisão que se pretende ver respeitada já ter transitado. Muito pelo contrário, o trânsito em julgado garante a inalterabilidade da decisão paradigma.

Dessa forma, é possível, por exemplo, o ajuizamento de reclamação em face de decisão de juiz de 1ª instância que determina a execução do julgado de forma diversa daquela determinada em Recurso Extraordinário que já transitou em julgado¹⁴⁵. É certo, pois, que o trânsito da decisão proferida pelo Supremo não é impedimento ao ajuizamento da medida reclamationária.

Em razão desse lapso temporal estabelecido pelo Supremo no Enunciado nº. 734, alguns autores entendem ser necessário, concomitantemente com o ajuizamento da reclamação, a interposição da medida impugnadora cabível em face da decisão desrespeitosa, a fim de evitar a formação da coisa julgada da mesma, o que prejudicaria o conhecimento da reclamação. Registre-se, nesse sentido, as lições de Teresa Wambier, Luiz Rodrigues Wambier e José Miguel Garcia Medida:

“(...) diante de acórdão que ofende súmula vinculante, deve a parte lançar mão do recurso extraordinário e da reclamação: aquele, com o efeito específico de impedir a formação da coisa julgada (e de gerar alteração da decisão); a

¹⁴⁴ STF, Rcl. 2.478-4. Relator: Min. Celso de Mello. Julgamento: 03.12.03. DJ: 12.12.03

¹⁴⁵ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil*. 5ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2008. 3º volume, p. 444.

reclamação, com o objetivo, neste caso, de cassar a decisão que afronta a súmula vinculante.^{146,}

Esse cúmulo de meios de impugnação a fim de evitar a formação da coisa julgada é, em regra, pertinente apenas para aqueles autores que entendem a reclamação como uma ação autônoma, já que se compreendida como recurso, ou mesmo como incidente processual, a sua propositura obstará o trânsito em julgado da decisão reclamada.

Destaque-se, nesse contexto, que a Lei nº. 11.417/06 (que regulamenta a edição e cancelamento de enunciado de súmula vinculante), aduz expressamente em seu art. 7º que da “*decisão judicial ou do ato administrativo que contrariar enunciado de súmula vinculante, negar-lhe vigência ou aplicá-lo indevidamente caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal, sem prejuízo dos recursos ou outros meios admissíveis de impugnação.*” (grifou-se)

Ou seja, o legislador previu que nos casos de violação à súmula vinculante a reclamação não será a única medida judicial cabível. Com razão, destaca Glauco Salomão Leite que tal previsão permite que o Supremo não seja o responsável exclusivo pelo sucesso de tais súmulas, autorizando-se que essa incumbência seja compartilhada com as demais instâncias do Judiciário, as quais deverão corrigir as decisões judiciais emanadas de órgãos de menor hierarquia.¹⁴⁷

4.2. Legitimação

Como já analisado, a reclamação tem seu procedimento regulado pela Lei Federal nº. 8.038/90, cujas normas encontram-se reproduzidas nos Regimentos Internos do STF e STJ.

¹⁴⁶ WAMBIER, Teresa; WAMBIER, Luiz Rodrigues; MEDINA, José Miguel Garcia *apud* GOÉS, Gisele Santos Fernandes. *Reclamação Constitucional*. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). *Ações Constitucionais*. 4ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2009. p. 555 – 583.

¹⁴⁷ LEITE, Glauco Salomão *apud* GOÉS, Gisele Santos Fernandes. *Ibid.* p. 570.

Conforme preceitua o art. 13 da referida Lei¹⁴⁸ caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para preservar a competência do Tribunal ou garantir a autoridade das suas decisões.

Ponto crucial, no entanto, é determinar o que se entende por parte interessada.

No âmbito dos processos subjetivos a interpretação a ser dada à expressão ‘partes interessadas’ é a de que apenas têm legitimidade para ajuizamento da reclamação aqueles que participam do processo em que se dá a usurpação da competência ou o descumprimento de decisão dos Tribunais Superiores, abrangendo-se, ainda, os terceiros juridicamente interessados.

No que se refere à reclamação com o fim de garantir a autoridade de decisão proferida em sede de controle concentrado, a Excelsa Corte, como já analisado, se posicionava, em um primeiro momento, no sentido do não-cabimento da medida, por tratar-se, justamente, de processo objetivo. Posteriormente, o STF revisou seu antigo entendimento para permitir o ajuizamento da medida apenas pelos co-legitimados à instauração do processo objetivo, previstos no art. 103 da Carta da República¹⁴⁹, conforme se extrai do julgado abaixo, de relatoria do Min. Celso de Mello:

”E M E N T A: RECLAMAÇÃO - GARANTIA DA AUTORIDADE DE DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - EXCEPCIONALIDADE DO SEU CABIMENTO - AUSÊNCIA DE

¹⁴⁸ “Art. 13 - Para preservar a competência do Tribunal ou garantir a autoridade das suas decisões, caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público.

Parágrafo único. A reclamação, dirigida ao Presidente do Tribunal, instruída com prova documental, será autuada e distribuída ao relator da causa principal, sempre que possível.”

¹⁴⁹ “Art. 103 - Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

I - o Presidente da República;

II - a Mesa do Senado Federal;

III - a Mesa da Câmara dos Deputados;

IV - a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

V - o Governador de Estado ou do Distrito Federal; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

VI - o Procurador-Geral da República;

VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;

VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;

IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.”

LEGITIMIDADE ATIVA - PEDIDO NÃO CONHECIDO. - O ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade, perante o Supremo Tribunal Federal, faz instaurar processo objetivo, sem partes, no qual inexistente litígio referente a situações concretas ou individuais. A natureza eminentemente objetiva do controle normativo abstrato afasta o cabimento do instituto da reclamação por inobservância de decisão proferida em ação direta (Rcl 354, Rel. Min. CELSO DE MELLO). Coloca-se, contudo, a questão da conveniência de que se atenuem o rigor dessa vedação jurisprudencial, notadamente em face da notória insubmissão de alguns Tribunais judiciais às teses jurídicas consagradas nas decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em ações diretas de inconstitucionalidade. - *A expressão "parte interessada", constante da Lei n. 8.038/90, embora assumam conteúdo amplo no âmbito do processo subjetivo, abrangendo, inclusive, os terceiros juridicamente interessados, deverá no processo objetivo de fiscalização normativa abstrata, limitar-se apenas aos órgãos ativos ou passivamente legitimados a sua instauração (CF, art. 103). Reclamação que não é de ser conhecida, eis que formulada por magistrados, estranhos ao rol taxativo do art. 103 da Constituição*".¹⁵⁰ (grifou-se)

Mesmo com a mudança de entendimento, o STF ainda não considerava parte interessada para a propositura de reclamação terceiros que tivessem, subjetivamente, interesse jurídico ou econômico na observância da decisão proferida em controle concentrado, pois, nesses casos, instauravam-se processos objetivos, sem partes e sem litígios relativos a situações concretas. Só seriam legitimados, assim, aqueles que se encontrassem no rol do art. 103 da CRFB, ainda que não tivessem sido parte da ação direta em que se fundara o pedido reclamatório.

Foi com o julgamento da questão de ordem em Agravo Regimental na Reclamação nº. 1.880, em 07.11.2002, que a jurisprudência do STF deu sinais de grande evolução, pois, com a declaração, por maioria de votos, da constitucionalidade do parágrafo único do art. 28 da Lei nº. 9.868/99¹⁵¹, passou a considerar parte legítima para propositura da reclamação *“todos aqueles que forem atingidos por decisões contrárias ao entendimento*

¹⁵⁰ STF. Rcl 397 MC-QO/RJ. Relator: Min. Celso de Mello. Julgamento: 25/11/1992. DJ: 21.05.1993.

¹⁵¹ “Art. 28 - Dentro do prazo de dez dias após o trânsito em julgado da decisão, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário da Justiça e do Diário Oficial da União a parte dispositiva do acórdão.

Parágrafo único. A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal.”

*firmado pela Suprema Corte no julgamento de mérito proferido em ação direta de inconstitucionalidade”.*¹⁵²

Impende destacar que esse alargamento de legitimados ganhou relevância ainda maior com a edição da EC nº. 45 de 2004, que conferiu efeito vinculante também às decisões definitivas de mérito proferidas pelo Supremo nas ações diretas de inconstitucionalidade relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública direta e indireta, em todas as suas esferas. O efeito vinculante, somado à expansão dos legitimados para a propositura da reclamação, ampliou sobremaneira as hipóteses de utilização do instituto, lhe dando um novo destaque em nosso ordenamento.

Não se pode olvidar, ainda, a ampla legitimidade ativa do Ministério Público, conforme inserto também no art. 13 da Lei nº. 8.038/90. Cabe ao Procurador-Geral da República, bem como aos Subprocuradores-Gerais da República, que atuam perante o STF e o STJ, o ajuizamento da reclamação junto a essas Cortes. Nas lições de Cassio Scarpinella Bueno, não caberá, perante esses Tribunais, a atuação dos Procuradores Regionais da República e Procuradores da República, bem como dos Procuradores de Justiça e Promotores de Justiça, que só poderão reclamar junto aos Tribunais em que atuem.¹⁵³

Quando não for parte na reclamação, caberá ao Ministério Público intervir na qualidade de fiscal da lei, como se extrai da leitura do art. 16 da Lei nº. 8.038/90¹⁵⁴, que determina a concessão de vista à instituição após a prestação de informações pela autoridade reclamada.

Quanto à legitimidade passiva, é certo que a figura do reclamado será aquele a quem se imputa a prática do ato de usurpação da competência

¹⁵² STF. Rcl (AgR-QO) 1.880/SP. Relator: Min. Mauricio Correa. Julgamento: 06.11.2002. DJ: 19.03.2004.

¹⁵³ BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. Vol 5. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 427.

¹⁵⁴ “Art. 16 - O Ministério Público, nas reclamações que não houver formulado, terá vista do processo, por cinco dias, após o decurso do prazo para informações.”

dos Tribunais ou, ainda, que desafia a autoridade de suas decisões, independentemente de tratar-se de autoridade judicial ou administrativa.

Este entendimento, depreendido da leitura do art. 14 da Lei nº. 8.038/90¹⁵⁵, do art. 157 do RISTF¹⁵⁶ e do art. 188, I do RISTJ¹⁵⁷, encontra-se sedimentado na jurisprudência destas Cortes.¹⁵⁸

Conforme magistério de Cássio Scarpinella Bueno, o Poder Legislativo, em razão de estar excluído do alcance do efeito vinculante das decisões proferidas, não tem legitimidade para figurar no pólo passivo da reclamação. Nesses termos foi proferida decisão monocrática pelo Min. Celso de Mello, por ocasião do julgamento da Reclamação nº. 5.442/PE.¹⁵⁹

“EMENTA: RECLAMAÇÃO. PRETENDIDA SUBMISSÃO DO PODER LEGISLATIVO AO EFEITO VINCULANTE QUE RESULTA DO JULGAMENTO, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DOS PROCESSOS DE FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DE CONSTITUCIONALIDADE. INADMISSIBILIDADE. CONSEQÜENTE POSSIBILIDADE DE O LEGISLADOR EDITAR LEI DE CONTEÚDO IDÊNTICO AO DE OUTRO DIPLOMA LEGISLATIVO DECLARADO INCONSTITUCIONAL, EM SEDE DE CONTROLE ABSTRATO, PELA SUPREMA CORTE. INVIABILIDADE DE UTILIZAÇÃO, NESSE CONTEXTO, DO INSTRUMENTO PROCESSUAL DA RECLAMAÇÃO COMO SUCEDÂNEO DE RECURSOS E AÇÕES JUDICIAIS EM GERAL. RECLAMAÇÃO NÃO CONHECIDA. - O efeito vinculante e a eficácia contra todos (“erga omnes”), que qualificam os julgamentos que o Supremo Tribunal Federal profere em sede de controle normativo abstrato, incidem, unicamente, sobre os demais órgãos do Poder Judiciário e os do Poder Executivo, não se estendendo, porém, em tema de produção normativa, ao legislador, que pode, em consequência, dispor, em novo ato legislativo, sobre a mesma matéria versada em legislação anteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo, ainda que no âmbito de processo de fiscalização concentrada de constitucionalidade, sem que tal conduta importe em desrespeito à autoridade das decisões do STF. Doutrina. Precedentes. Inadequação, em tal contexto, da utilização do instrumento processual da reclamação.”¹⁶⁰

¹⁵⁵ “Art. 14 - Ao despachar a reclamação, o relator:

I - requisitará informações da autoridade a quem for imputada a prática do ato impugnado, que as prestará no prazo de dez dias;

¹⁵⁶ “Art. 157 – O Relator requisitará informações da autoridade, a quem for imputada a prática do ato impugnado, que as prestará no prazo de cinco dias”

¹⁵⁷ “Art. 188 – Ao despachar a reclamação, o relator”

I - requisitará informações da autoridade a quem for imputada a prática do ato impugnado, a qual as prestará no prazo de dez dias”

¹⁵⁸ Nesse sentido: STJ, 1ª Seção, Rcl. 2.207/SP; STJ, 1ª Seção, Rcl. 2.068/RJ; STJ, 3ª Seção, Rcl. 1.351/DF; e STJ, 1ª Seção, Rcl. 502/GO.

¹⁵⁹ BUENO, Cássio Scarpinella. Op. Cit., p. 428.

¹⁶⁰ STF. Rcl. 5.442/PE. Relator: Min. Celso de Mello. Julgamento: 31.08.07. DJ: 06.09.07.

Em que pese confirmarem o entendimento de que o efeito vinculante não alcança o Poder Legislativo, que é livre para editar norma em sentido contrário ao entendimento do STF, Fredie Didier Jr. e Leonardo Cunha, em reprodução aos ensinamentos de Nelson Nery e Rosa Maria de Andrade, não excluem a possibilidade de se incluir o Legislativo no pólo passivo da reclamação, nas seguintes palavras: *“O sujeito passivo da reclamação pode ser qualquer pessoa, órgão ou ente que descumpra a decisão do tribunal ou usurpe sua competência. A entidade pode ser do Poder Judiciário, Legislativo ou Executivo.”*¹⁶¹

Assim, uma vez abordada a questão fundamental da legitimidade *ad causam* da reclamação, cabe, agora, detalhar o processo e o julgamento da mesma perante o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, tendo como base os Regimentos Internos destas Cortes, bem como a Lei Federal nº. 8.038/90.

4.3. Processo e julgamento

Aduz o parágrafo único do art. 13 da Lei¹⁶² em comento que a reclamação deverá ser instruída com prova documental e endereçada ao Presidente do Tribunal¹⁶³. Sempre que possível será dirigida ao relator da causa principal, ou seja, ao relator do processo que deu ensejo ao uso da reclamação, no que Gisele Goés tratou de chamar de “prevenção temática.”¹⁶⁴ Cássio Scarpinella Bueno, por sua vez, observa que tal regra vem sendo abrandada nos casos de afronta a decisão proferida em sede de

¹⁶¹ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit., p. 445.

¹⁶² “Art. 13 – (...)”

Parágrafo único. A reclamação, dirigida ao Presidente do Tribunal, instruída com prova documental, será autuada e distribuída ao relator da causa principal, sempre que possível.”

¹⁶³ “(...) para o conhecimento da reclamação não se exige a juntada de cópia do acórdão do Supremo Tribunal Federal que teria sido desrespeitado. Dispensabilidade da peça em virtude do acórdão ter sido proferido pela própria Suprema Corte.” STF. AgRRcl. nº. 6.167. Relator: Min. Menezes Direito. Julgamento: 18.09.08. DJE: 14.11.08.

¹⁶⁴ GOÉS, Gisele Santos Fernandes. Op. Cit. p. 564.

controle concentrado de constitucionalidade, mencionando, nesse sentido, decisão do Supremo, cuja transcrição de trecho mostra-se pertinente¹⁶⁵:

“Para evitar problemas procedimentais, decorrentes principalmente de um pedido cujo objeto abranja uma multiplicidade de atos e decisões que torne impraticável o próprio desenvolvimento regular do processo, o Tribunal deve fixar as balizas para a propositura e o trâmite da reclamação. Por exemplo, a Presidência da Corte adotou a praxe de não aplicar, na hipótese de reclamação por afronta a decisão tomada em processo objetivo de controle de constitucionalidade, o art. 70 do Regimento Interno do STF e a parte final do parágrafo único do art. 13 da Lei nº 8.038/1990, que determinam a distribuição da ação ao relator da causa principal (Rcl nº 2.091, DJ 21.6.2002; Rcl nº 4.238, DJ:14.6.2006). Outro não poderia ser o entendimento. Uma importante decisão em sede de ADI ou ADC pode abrir ensejo para uma multiplicidade de reclamações contra atos supostamente a elas contrários. Nesse caso, a distribuição de todas as ações ao mesmo relator da ADI ou da ADC principal tornaria impraticável o desenvolvimento regular dos trabalhos no gabinete.”¹⁶⁶

Como já pacificado na doutrina e jurisprudência, o reclamante, salvo nos casos em que for o Ministério Público, por óbvio, precisará estar representado por advogado ou defensor público¹⁶⁷.

Conforme preceitua o art. 14, I, da Lei nº. 8.038/90¹⁶⁸, o relator requisitará informações a quem for imputada a prática do ato impugnado, que as prestará no prazo de dez dias. Nesse ponto, a Lei diverge do Regimento Interno do STF, que concede apenas o prazo de cinco dias para que a autoridade preste informações cabíveis (art. 157¹⁶⁹). Nesse conflito, é certo que a previsão legal prevalece sobre a regimental, valendo, portanto, o prazo de dez dias¹⁷⁰. Quanto ao STJ, não há maiores indagações, vez que seu Regimento Interno encontra-se em consonância com a Lei Federal.

Impende ressaltar, ainda quanto ao prazo para resposta, que existe exceção para a Justiça Militar, pois, pelas regras próprias do Código de

¹⁶⁵ BUENO, Cássio Scarpinella. Op. Cit., p. 429.

¹⁶⁶ STF. Rcl. nº. 5.470/PA. Relator: Min. Gilmar Mendes. Julgamento: 29.02.08. DJE: 10.03.08.

¹⁶⁷ Nesse sentido: STJ, 3ª seção, AgRg no AgRg na Rcl. 2.483/BA; STJ, 3ª seção, AgRg na Rcl 2.457/BA.

¹⁶⁸ “Art. 14 - Ao despachar a reclamação, o relator:

I - requisitará informações da autoridade a quem for imputada a prática do ato impugnado, que as prestará no prazo de dez dias (...)”

¹⁶⁹ “Art. 157 – O Relator requisitará informações da autoridade, a quem for imputada a prática do ato impugnado, que as prestará no prazo de cinco dias”

¹⁷⁰ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit., p. 445; BUENO, Cássio Scarpinella. Op. Cit., p. 430; e GOÉS, Gisele Santos Fernandes. Op. Cit., p. 564.

Processo Penal Militar (art. 586, §1º¹⁷¹), o reclamado possui apenas 48 horas para prestar as informações cabíveis.

A Lei autoriza, também, a qualquer interessado impugnar o pedido do reclamante (art. 15, Lei nº. 8.038/90¹⁷²). Nomes de peso na doutrina¹⁷³ entendem que tal interessado ingressará no feito na qualidade de assistente litisconsorcial da autoridade coatora. O argumento que se usa é o de que a decisão da reclamação incidirá na esfera dos direitos desse interessado, que será afetado de modo direto e imediato, havendo, portanto, influência na sua relação jurídica. Há quem defenda, por sua vez, tratar-se o interessado de assistente simples do órgão jurisdicional reclamado¹⁷⁴.

O Supremo vem firmando posição apenas no sentido de tal intervenção é voluntária e facultativa. Leia-se o seguinte trecho de acórdão da Corte Suprema:

“EMENTA: RECLAMAÇÃO - POSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO ESPONTÂNEA DO INTERESSADO - DESNECESSIDADE DO CHAMAMENTO JUDICIAL - AUSÊNCIA DE OFENSA À GARANTIA DO CONTRADITÓRIO - INTERVENÇÃO QUE SE DÁ NO ESTADO EM QUE SE ENCONTRA O PROCESSO - AGRAVO IMPROVIDO.

A Lei nº. 8.038/90 estabelece que qualquer interessado poderá impugnar o pedido do reclamante (art. 15). O interessado – vale dizer, aquela pessoa que dispõe de interesse jurídico na causa – qualifica-se como sujeito meramente eventual da relação processual formada com o ajuizamento da reclamação. A intervenção do interessado no processo de reclamação é caracterizada pela nota da simples facultatividade. Isso significa que não se impõe, para efeito de integração necessária e de válida composição da relação processual, o chamamento formal do interessado, pois este, para ingressar no processo de reclamação, deverá fazê-lo espontaneamente, recebendo a causa no estado em que se encontra. O interessado, uma vez admitido ao processo de reclamação – e observada a fase procedimental em que se acha –, tem o direito de ser

¹⁷¹ “Art. 586. A reclamação, em qualquer dos casos previstos no artigo anterior, deverá ser instruída com prova documental dos requisitos para a sua admissão.

1º A reclamação, quando haja relator do processo principal, será a êste distribuída, incumbindo-lhe requisitar informações da autoridade, que as prestará dentro em quarenta e oito horas. Far-se-á a distribuição por sorteio, se não estiver em exercício o relator do processo principal.”

¹⁷² “Art. 15 - Qualquer interessado poderá impugnar o pedido do reclamante.”

¹⁷³ Dentre eles: DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit., p. 446 e GOÉS, Gisele Santos Fernandes. Op. Cit., p. 562 (que cita nesse mesmo sentido Marcelo Navarro Ribeiro Dantas e Tereza Arruda Alvim).

¹⁷⁴ Nesse sentido: MORATO, Leonardo Lins *apud* GOÉS, Gisele Santos Fernandes. Op. Cit., p. 562.

intimado dos atos e termos processuais, assistindo-lhes, ainda, a prerrogativa de fazer sustentação oral, quando do julgamento final da causa. Precedente.”¹⁷⁵

Após o prazo para informações, os autos serão remetidos ao Ministério Público, que, como analisado, nas causas em que não figurar como legitimado ativo, atuará na condição de *custus legis*, conforme art. 16, da aludida Lei¹⁷⁶.

Inexiste instrução, as provas são aquelas que acompanham a inicial e as informações, portanto, uma vez recebido o parecer do Ministério Público, os autos serão remetidos para julgamento. O órgão competente para julgar dependerá do ato reclamado. Isto é, se o ato desafiou a competência originária do Plenário do STF ou a autoridade de suas decisões, caberá ao próprio Pleno apreciá-la (art. 6º, I, g, RISTF¹⁷⁷); não sendo esse o caso, a reclamação será apreciada pela respectiva Turma (art. 9º, I, c, RISTF¹⁷⁸). De igual modo, se o ato reclamado desafiar a competência ou a garantia das decisões da Corte Especial do STJ, caberá a ele julgar a medida (art. 11, X, RISTJ¹⁷⁹); caso contrário, a competência será das Seções ou Turmas que integram o Tribunal (art.art. 12, III, RISTJ¹⁸⁰).

Acolhido o pedido, o Tribunal determinará a cassação da decisão exorbitante ou determinará a medida adequada para a preservação de sua

¹⁷⁵ STF. AgRg na Rcl. nº. 449/SP. Relator: Min. Celso de Mello. Julgamento: 12.12.1996. DJ: 21.02.1997.

¹⁷⁶ “Art. 16 - O Ministério Público, nas reclamações que não houver formulado, terá vista do processo, por cinco dias, após o decurso do prazo para informações.”

¹⁷⁷ “Art. 6º - Também compete ao Plenário:

I - processar e julgar originariamente:

g) a reclamação que vise a preservar a competência do Tribunal, quando se cuidar de competência originária do próprio Plenário, ou a garantir a autoridade de suas decisões plenárias.” (Alterado pela ER-000.010-2003)

¹⁷⁸ “Art. 9º - Além do disposto no Art. 8º, compete às Turmas:

I - processar e julgar originariamente:

c) a reclamação, ressalvada a competência do Plenário.” (Acrescentado pela ER-000.009-2001)

¹⁷⁹ “Art. 11. Compete à Corte Especial processar e julgar:

X - as reclamações para a preservação de sua competência e garantia de suas decisões”

¹⁸⁰ “Art. 12. Compete às Seções processar e julgar:

III - as reclamações para a preservação de suas competências e garantia da autoridade de suas decisões e das Turmas”

competência. É o que se extrai da leitura dos art. 17, da Lei nº. 8.038/90¹⁸¹ e 191, do RISTJ¹⁸².

O Regimento Interno do Supremo detalha ainda mais as possibilidades do Plenário ou da Turma diante da procedência da reclamação:

“Art. 161 - Julgando procedente a reclamação, o Plenário ou a Turma poderá: (Alterado pela ER-000.009-2001)

I - avocar o conhecimento do processo em que se verifique usurpação de sua competência;

II - ordenar que lhe sejam remetidos, com urgência, os autos do recurso para ele interposto;

III - cassar decisão exorbitante de seu julgado, ou determinar medida adequada à observância de sua jurisdição

Parágrafo único. O Relator poderá julgar a reclamação quando a matéria for objeto de jurisprudência consolidada do Tribunal.” (Acrescentado pela ER-000.013-2004)

Conforme destaca Cassio Scarpinella, o parágrafo único do dispositivo transcrito prevê, ainda, prática que se coaduna com a previsão genérica do art. 557 do Código de Processo Civil, na medida em que possibilita o julgamento monocrático pelo relator da reclamação quando se tratar de matéria já consolidada em jurisprudência da Corte¹⁸³.

A fim de garantir eficácia ao instituto, a Lei nº. 8.038/90 determina que o acórdão seja lavrado apenas após o cumprimento da decisão proferida (art. 18¹⁸⁴).

Destaque-se que, em se tratando de reclamação contra ato contrário à Enunciado de Súmula Vinculante, a Lei nº. 11.417/06, que cuida da matéria, prevê que: *“Ao julgar procedente a reclamação, o Supremo Tribunal Federal anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial impugnada, determinando que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso”* (art. 7º).

¹⁸¹ “Art. 17 - Julgando procedente a reclamação, o Tribunal cassará a decisão exorbitante de seu julgado ou determinará medida adequada à preservação de sua competência.”

¹⁸² “Art. 191. Julgando procedente a reclamação, o Tribunal cassará a decisão exorbitante de seu julgado ou determinará medida adequada à preservação de sua competência.”

¹⁸³ BUENO, Cássio Scarpinella. Op. Cit., p. 430.

¹⁸⁴ “Art. 18 - O Presidente determinará o imediato cumprimento da decisão, lavrando-se o acórdão posteriormente.”

4.4. Medida Liminar

Ponto que não pode deixar de ser destacado é referente ao cabimento de liminar em sede de reclamação.

O art. 14, II, da Lei nº. 8.038/90 estatui que o relator, ao despachar a reclamação *“ordenará, se necessário, para evitar dano irreparável, a suspensão do processo ou do ato impugnado.”* A doutrina ainda não chegou a um consenso quanto à natureza dessa tutela: se cautelar ou antecipatória.

Fredie Didier, Leonardo Cunha e Gisele Goés entendem possuir natureza de tutela antecipada, sob o argumento de que com o pedido de suspensão do ato impugnado se visa obter de imediato um dos efeitos anexos de eventual sentença procedente, sendo tal tutela, portanto, satisfativa¹⁸⁵.

Leonardo Lins Morato, por sua vez, em que pese negar o caráter de tutela antecipada, atribuindo a natureza cautelar à medida, reconhece o caráter satisfativo de tal provimento. É o que se extrai da transcrição abaixo:

“Curioso é observar que a medida cautelar adotada pelo relator é satisfativa, de maneira a satisfazer a pretensão do reclamante, ainda que liminarmente. E tal decisão não se confunde, nem de perto, com tutela antecipada, que é a antecipação do provimento final da ação. Na liminar da reclamação, não se reconhece, desde logo, que houve invasão de competência, ou que houve desacato a uma decisão. Somente são adotadas providências liminares do Tribunal, para o fim de assegurar o provimento final da ação.”¹⁸⁶

Tal discussão tem relevância apenas em sede doutrinária, uma vez que na prática, seja como tutela antecipada ou medida cautelar, o processo

¹⁸⁵ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. Op. Cit., p. 445 e GOÉS, Gisele Santos Fernandes. Op. Cit., p. 565.

¹⁸⁶ MORATO, Leonardo Lins. A Reclamação Prevista na Constituição Federal. In: ALVIM, Eduardo Pellegrini Arruda; NERY JR., Nelson; e ALVIM, Teresa Arruda (coords). *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 451.

ou o ato impugnado serão suspensos frente à ameaça de dano irreparável. Nessa direção, pertinentes os ensinamentos de Gisele Goés:

“Atualmente o debate perdeu um pouco a sua razão de ser, uma vez que o §7º do art. 273 consagrou a fungibilidade entre as medidas cautelares e antecipatórias. Até porque se invoca decisão do Superior Tribunal de Justiça: *‘Nem sempre é fácil distinguir se o que autor pretende é tutela antecipada ou medida cautelar. Aliás, o Ministro Gomes de Barros afirma, peremptoriamente, que não vê diferença teleológica entre uma e outra’*.”¹⁸⁷

4.5. Recursos

Das decisões proferidas em sede de reclamação sempre caberão os embargos de declaração nas hipóteses previstas do art. 535 do Código de Processo Civil.

Caberá, ainda, agravo regimental nos casos de atuação monocrática do relator, prevista no parágrafo único do art. 161 do RISTF, já analisado, com o fim de permitir que a matéria seja apreciada pelo respectivo órgão colegiado. Do julgamento de reclamação pelos órgãos colegiados do STJ, será cabível o Recurso Extraordinário ao STF quando presentes as hipóteses do art. 102, III, da CRFB. Também caberá Recurso Especial ao STJ das reclamações julgadas pelos Tribunais Estaduais (art. 105, III, CRFB).

Não é possível a oposição de embargos de divergência em face da decisão que decide a reclamação, uma vez que julgada pelo Pleno (STF) ou Corte Especial (STJ), e nem de embargos infringentes, conforme já sedimentou a jurisprudência do Supremo pelo Enunciado de Súmula nº. 368: *“Não há embargos infringentes no processo de reclamação”*.

Também não se admite a interposição de recurso ordinário constitucional (cujas hipóteses estão taxativamente expressas na CRFB) e nem de agravo de instrumento dos arts. 524 a 527 do Código de Processo Civil, cabível apenas contra decisões de juízes de 1ª instância.

¹⁸⁷ GOÉS, Gisele Santos Fernandes. Op. Cit., p. 565.

Mas, e se a decisão proferida em reclamação for descumprida? E se o reclamado não praticar o que lhe foi imposto pelo STF ou STJ?

Gisele Goés não encontra problemas no cabimento de reclamação em face de decisão de reclamação. Formula, assim, como exemplo, a hipótese de o STJ julgar uma reclamação com invasão de competência do STF, o que levaria ao nascimento da possibilidade de se ingressar com reclamação junto ao Supremo.

Não é essa a visão de Cássio Scarpinella Bueno. Para o autor o caso tem de tudo para ser dos mais delicados, pela própria natureza do instituto, pois *“evidencia-se o patente conflito entre poderes e atribuições a ser reconhecido como tal por dois órgãos de cúpula do Judiciário brasileiro (...)”*. Assim, defende que, nesses casos, devem ser utilizados os mecanismos do art. 461, §5º, do Código de Processo Civil¹⁸⁸, em seus dizeres verdadeiro arsenal das “medidas executivas atípicas”, para a implementação concreta da decisão do STJ ou STF, bem como, em conjunto, deve-se promover a apuração, com observância das garantias constitucionais, de responsabilidade pessoal, nas esferas civil, administrativa e penal, do agente faltoso.¹⁸⁹

Parece que o STF vem firmando sua jurisprudência no sentido do não cabimento de reclamação para fazer prevalecer autoridade de decisão proferida pela Corte em sede de outra reclamação. Nesse sentido, registre-se trecho do voto da Min. Carmen Lúcia, no AgR na Rcl. nº. 5.389/PA¹⁹⁰, em que é feito um apanhado do tema naquela Corte:

¹⁸⁸ “Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

§ 5º Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial.” (Redação dada pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002)

¹⁸⁹ BUENO, Cássio Scarpinella. Op. Cit., p. 431.

¹⁹⁰ STF. AgR na Rcl. nº. 5.389. Relatora: Min. Carmen Lúcia. Julgamento: 20.11.2007. DJ: 19.12.2007.

“Ainda que, ao menos em tese, se pudesse conceber que a decisão reclamada teria descumprido o que a decidiu na Rcl. n. 2.138 a possibilidade de cabimento de reclamação por inobservância da “transcendência dos fundamentos determinantes” não se mostraria viável no caso em tela.

Conforme acentuou a Ministra Ellen Gracie na decisão agravada, o ora Agravante-Reclamante não foi parte da Reclamação n. 2.138, citada como paradigma, e este tribunal tem assentado não ser cabível reclamação em que se alega o desrespeito ao que decidido em sede de outra reclamação.

Ressalto do voto do Ministro Marco Aurélio na Reclamação n. 2.398:

‘Mostra-se inadequada a sobreposição de medidas. Vale dizer, julgada a reclamação, descabe idêntica providência para tornar efetivo o que deliberado, como se fosse possível ingressar em verdadeiro círculo vicioso. A relutância em dar-se cumprimento ao pronunciamento formalizado na reclamação resolve-se no campo da execução do que decidido.’ (DJ 24.2.2006)

O Ministro Celso de Mello manifestou idêntico entendimento no julgamento do Agravo Regimental na Reclamação n. 2.672-RJ:

‘Impõe-se analisar, desse modo, se se mostra cabível ou não o emprego do instrumento reclamatório em situações de alegado desrespeito a decisões que a Suprema Corte tenha proferido em sede de outra reclamação tal como sucede na espécie ora em exame. O Supremo Tribunal Federal, em recentes julgamentos plenários, ao examinar esse aspecto da questão, tem advertido que a reclamação não se reveste de idoneidade jurídico-processual, quando utilizada como o objetivo de fazer prevalecer a autoridade de decisões emanadas desta corte e proferidas em sede de outra reclamação: (...)

‘RECLAMAÇÃO-OBJETO. A reclamação não é meio próprio a alcançar-se o respeito ao que decidido em idêntica medida, sob pena de adentrar-se verdadeiro círculo vicioso.’ (Rcl 2.720-AgR/PR, Rel. Min. Marco Aurélio).

Torna-se relevante observar que essa mesma orientação vem de ser reafirmada pelo plenário desta corte, no recentíssimo julgamento da Rcl 2.398/TO, Rel. Min. Marco Aurélio). Os precedentes ora referidos, todos emanados do Plenário do Supremo Tribunal Federal, põem em evidência a circunstância – processualmente relevante – de que não cabe reclamação, se e quando utilizada, como ocorre na espécie, com o objetivo de fazer prevalecer a autoridade decisória de julgamento que esta Suprema Corte proferiu em sede de outra reclamação. (DJ 2.2.2006, grifos no original) ”

Conclusão

No presente trabalho se viu que o instituto da reclamação surgiu no ordenamento jurídico brasileiro por construção pretoriana, frente à necessidade de existência de algum mecanismo que possibilitasse a Suprema Corte de garantir a autoridade de suas decisões e preservar-lhe a competência, sendo inserida no Regimento Interno daquele Tribunal no ano de 1957 e prevista constitucionalmente apenas em 1988, dentre as competências originárias do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça.

Foram analisadas as diversas correntes doutrinárias acerca da natureza jurídica da reclamação e as implicações práticas na adoção de algumas delas, principalmente no tocante à admissibilidade da medida reclamatória pelos demais Tribunais brasileiros. O que se conclui é que a reclamação possui natureza de verdadeira ação e, em que pese ter se sustentado por longos anos na jurisprudência do Supremo apenas com base em seu Regimento Interno, deve, atualmente, diante da nova ordem constitucional instaurada em 1988, ser prevista somente por meio de Lei Federal, consoante art. 22, I, da Constituição Federal.

A partir desse panorama geral, procurou-se destacar as hipóteses de admissibilidade da medida e como esse instituto, já tão antigo no ordenamento jurídico brasileiro, passou a assumir um novo papel na medida em que se atribuiu efeitos vinculantes às decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal. Primeiramente a EC nº. 03/93, que introduziu no direito pátrio a ADC, conferindo às decisões proferidas nessa forma de controle eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo. Em seguida, em 1999, a edição da Lei 9.882, que, ao regulamentar o processo e julgamento da ADPF, estendeu o reconhecimento do efeito vinculante das decisões de mérito proferidas naquelas ações aos demais órgãos do Poder Público, prevendo expressamente a reclamação como medida cabível nos casos de

descumprimento das mesmas. No entanto, as inovações de maior relevo prático no uso da reclamação foram trazidas pela EC nº. 45/04, que não só ampliou os efeitos vinculantes das decisões proferidas em ADC para a ADIN, como também criou o importante instrumento da súmula vinculante, cuja observância tornou-se assegurada pela reclamação.

Com efeito, a garantia de exigibilidade das decisões proferidas com eficácia vinculante, seja em sede de controle concentrado ou através de enunciado vinculante, passou a residir na possibilidade de uso do instituto da reclamação, o que proporcionou o agigantamento desta medida, antes tão apagada no ordenamento constitucional.

Nesse contexto, foram analisadas também questões ainda não consolidadas na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, mas que influenciarão ainda mais, caso adotadas pela Corte, no alargamento e nível de importância da medida reclamatória. São elas: a adoção da ‘teoria da transcendência dos motivos determinantes’ e a ‘abstrativização do controle difuso’, em especial quanto à ‘objetivação do Recurso Extraordinário’.

Por fim, o foco da presente monografia dirigiu-se ao procedimento da medida junto ao STF e STJ, levando-se em consideração, dentre outros tópicos, a evolução da jurisprudência do Supremo no sentido de expandir a legitimação para propositura da reclamação nos casos de decisão proferida em controle concentrado – o que também possui grandes reflexos na expansão de sua utilização –, bem como o cabimento de medida liminar, quais os recursos cabíveis, e o prazo para a sua propositura.

Todas essas inovações na ordem jurídica constitucional, em especial a EC nº. 45/2004, levaram à ampliação da importância da reclamação, devendo, assim, se cuidar para que seu uso não se torne desmedido e desarrazoado. Daí se concluir ser de suma relevância que a jurisprudência dos Tribunais, principalmente a da Corte Suprema, defina os exatos contornos da reclamação, a fim de conter uma possível desvirtuação do instituto e impedir que ele acabe fazendo as vezes de um novo “recurso”.

Bibliografia

ANJOS, João Miguel Coelho dos. Reclamação Constitucional. In: FÉRES, Marcelo Andrade; CARVALHO, Paulo Gustavo M. (Coords.). *Processo nos tribunais superiores*. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 35-67

BARROSO, Luis Roberto. *Constituição da República Federativa do Brasil Anotada*. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2006. 1.401 p.

BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. Vol 5. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008. 512 p.

DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. *Novidades em reclamação constitucional: seu uso para impor o cumprimento de súmula vinculante*. In: MEDINA, Jose Miguel Garcia et al. (Org.). *Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: Estudos em homenagem a Professora Teresa Arruda Alvim Wambier*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 1.176-1.187.

DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Jose Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil*. 5ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2008. 3º volume, 563 p.

DINAMARCO, Candido Rangel. *Nova era do processo civil*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 204-216.

GOÊS, Gisele Santos Fernandes. *Reclamação Constitucional*. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). *Ações Constitucionais*. 4ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2009. p. 555-583.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Da Reclamação*. In: IBCCrim, *Revista Brasileira de ciências criminais*, nº. 38. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 75-83.

KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. As súmulas vinculantes na esteira da Lei 11.417/2006. In: MEDINA, Jose Miguel Garcia et al. (Org.). *Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais*: Estudos em homenagem a Professora Teresa Arruda Alvim Wambier. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 1.195-1.211.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009. 926 p.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de Segurança*. Atualizado por Arnold Wald e Gilmar Ferreira Mendes. 30ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007. 799 p.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009. 1.486 p.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997. Tomo V, p. 283-294.

MORATO, Leonardo Lins. A Reclamação Prevista na Constituição Federal. In: ALVIM, Eduardo Pellegrini Arruda; NERY JR., Nelson; e ALVIM, Teresa Arruda (coords). *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 441-452.

PERRONE, Patricia Campos Mello. *Precedentes*. O desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo. 1ª Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. 348 p.

SILVA, Bruno Freire e. O desrespeito à súmula vinculante e reclamação constitucional. In: MEDINA, Jose Miguel Garcia et al. (Org.). *Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais*: Estudos em homenagem a Professora Teresa Arruda Alvim Wambier. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 1.161-1.167.

Sites:

www.stf.gov.br

www.stj.gov.br