

Reclamação constitucional: natureza jurídica. Posicionamento do Supremo Tribunal Federal e da doutrina e sua utilização para assegurar o respeito às súmulas vinculantes

Paulo Alves Netto de Araujo¹

Sumário: Introdução. 1 Natureza jurídica. 1.1 Reclamação como medida administrativa. 1.2 Reclamação como medida de jurisdição voluntária. 1.3 Reclamação como processo objetivo. 1.4 Reclamação como recurso. 1.5 Reclamação como sucedâneo recursal. 1.6 Reclamação como incidente processual. 1.7 Reclamação como exercício do direito de petição. 1.8 Reclamação como remédio processual. 1.9 Reclamação como ação. 2 Reclamação constitucional e o respeito à súmula vinculante; 2.1 Previsão constitucional. 2.2 Reclamação contra ato administrativo e a exigência do esgotamento da esfera administrativa para admissão da reclamação. Constitucionalidade ou não da exigência contida no artigo 7º, parágrafo 1º, da Lei n. 11.417/2006. 3 Conclusões: as perspectivas do instituto. 4 Referências.

¹ Procurador do Estado de São Paulo, classificado na Coordenadoria da Dívida Ativa. Especialista em Direito Processual Civil pela Escola Superior da Procuradoria Geral do Estado (ESPGE).

Introdução

O tema foi objeto de aula proferida pelo professor Leonardo José Carneiro da Cunha na Escola Superior da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. Nessa aula, o professor falou sobre o instituto, desde a sua introdução em nosso sistema, até as alterações recentemente instituídas, que, em nosso entendimento, deram novas perspectivas à reclamação constitucional.

O que mais despertou nosso interesse na elaboração do presente trabalho foi a possibilidade de *acesso direto* ao Supremo, inclusive nas hipóteses de atos administrativos que desrespeitem enunciado de súmula com efeitos vinculantes, editadas pelo Supremo Tribunal Federal, sem que seja necessária a interposição de recurso extraordinário.

A discussão envolverá questões constitucionais e processuais, sendo mais uma razão a justificar a elaboração deste trabalho.

O assunto, *na atual configuração*, é bem recente, estando as discussões, tanto no bojo dos processos judiciais, quanto no campo acadêmico, em seu estágio preliminar.

Algumas questões já surgem: Reclamação é recurso? Qual é a natureza jurídica do instituto? Quais são as hipóteses de cabimento? O parágrafo 1º do artigo 7º da Lei n. 11.417/2006, que prevê a necessidade de comprovação do esgotamento das vias administrativas para apresentação da reclamação nas hipóteses de omissão e de ato da Administração, pode ser considerado constitucional?

Essa última questão é uma das grandes polêmicas a ser solucionada pela jurisprudência e pela doutrina, pois interfere no *direito de petição* e no princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, que é constitucionalmente garantido.

Outra questão interessante é perquirir sobre o *prazo legal* para apresentação da reclamação, pois nem na Constituição nem na Lei n. 11.417/2006 há previsão nesse sentido.

Verificaremos, ainda, as razões da edição dos dispositivos autorizadores da reclamação constitucional: Qual seria a meta a ser atingida com a reclamação? O que se pretende com a conjugação de súmula

vinculante e reclamação constitucional? A partir dos questionamentos existentes, que, com toda certeza, não serão os únicos a ser formulados, pode-se aferir a importância do tema para nosso ordenamento jurídico.

1 Natureza jurídica

Na literatura consultada para a confecção deste trabalho, quase todos os autores pesquisados partiram primeiramente dos institutos nos quais a reclamação não se enquadra, para, somente após, apontar sua natureza jurídica.

Alguns dos autores pesquisados enquadram a reclamação nos institutos de medida administrativa, medida de jurisdição voluntária, processo objetivo, recurso, sucedâneo recursal, incidente processual, exercício do direito de petição e remédio processual, todavia a doutrina majoritária a define como ação constitucional.

E é a essa corrente que nos filiamos, conforme demonstraremos neste trabalho.

Conforme Leonardo Lins Morato², além dele próprio, também defendem que a reclamação tem natureza jurídica de ação os seguintes doutrinadores: Pontes de Miranda, José da Silva Pacheco, Marcelo Navarro Ribeiro Dantas e Alexandre Moreira Tavares dos Santos.

Na mesma obra, Leonardo Lins Morato explica a importância de definir a natureza jurídica de um instituto antes de iniciar o seu estudo:

“Antes, porém, de se adentrar nessa análise, convém justificar a razão de se definir a natureza jurídica de um instituto. É com base na natureza jurídica que se pode aferir o regime jurídico aplicável a um dado instituto, os pressupostos a que ele está sujeito, quais os seus limites de abrangência, quais os efeitos que com ele e a partir dele podem ser produzidos e em que situações se pode valer dele.”³

2 MORATO, Leonardo Lins. *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 109. (Recursos no Processo Civil, 15).

3 *Ibidem*, p. 81.

De fato, a definição da natureza jurídica de um instituto permite localizar em qual ramo do direito ele se situa, quais as suas características principais, os pressupostos a ele aplicáveis e os princípios a ele inerentes.

Permite ainda visualizar o instituto dentro do sistema, com todos os seus atributos.

Saber se o instituto tem natureza judicial ou administrativa irá nos dizer se ele se situa no âmbito do direito administrativo ou na esfera do direito processual, por exemplo, com as consequências daí decorrentes.

Do mesmo modo, sendo judicial o instituto, é possível verificar se ele é uma ação, um recurso, um incidente processual ou qualquer outra espécie de provimento, acarretando diferentes normas jurídicas a ele aplicáveis.

Por fim, será possível, desvendando a natureza jurídica do instituto, saber em que hipótese utilizá-lo.

Leonardo Lins Morato sintetiza a importância dessa definição da seguinte maneira: “Enfim, saber a natureza jurídica de um instituto é imprescindível não só para estudá-lo, como também para identificá-lo e situá-lo no sistema.”⁴

É importante frisar que o posicionamento de que a reclamação constitucional tem natureza jurídica de ação não foi acolhido pelo Supremo Tribunal Federal, mas apenas pela doutrina, especialmente após o advento da Constituição Federal de 1988, na qual há previsão expressa de que a reclamação está inserida dentre as ações de competência originária do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, fato muito importante, pois, como se observará no curso deste trabalho, nem sempre o instituto esteve coberto pelo manto constitucional.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.212-1/CE, firmou posição no sentido de considerar a reclamação constitucional como expressão do direito constitucional de petição, mesmo pensamento adotado por Ada Pellegrini Grinover.

⁴ MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 82.

Essa decisão foi ementada da seguinte maneira:

“Ação direta de inconstitucionalidade. Artigo 108, inciso VII, alínea ‘i’, da Constituição do Estado do Ceará e artigo 21, inciso VI, letra ‘j’, do Regimento Interno do Tribunal de Justiça local. Previsão, no âmbito estadual, do instituto da reclamação. Instituto de natureza processual constitucional, situado no âmbito do direito de petição previsto no artigo 5º, inciso XXXIV, alínea ‘a’, da Constituição Federal. Inexistência de ofensa ao artigo 22, inciso I, da Carta.”⁵

Todavia, esse não é o único posicionamento existente sobre o tema, havendo doutrinadores com opiniões diversas a respeito.

Leonardo Morato lista alguns deles: para Orozimbo Nonato, a reclamação é *remédio incomum*; Moniz de Aragão a define como incidente processual; Frederico Marques entende que a reclamação é medida de desdobramento das atribuições jurisdicionais conferidas ao Supremo e ao Superior Tribunal de Justiça; Ada Pellegrini Grinover a define como garantia decorrente do direito de petição, constitucionalmente assegurado; finalmente, Cândido Rangel Dinamarco a entende como *remédio processual*.⁶

Marcelo Navarro Ribeiro Dantas⁷ afirma que a reclamação, também chamada de reclamação correicional, por muito tempo foi confundida com o instituto da correição parcial.

Em razão disso, era considerada como medida administrativa, tendo sua constitucionalidade questionada, do mesmo modo que a correição parcial.

A dúvida explica-se pelo fato de que, nos primórdios do instituto, após sedimentada a construção jurisprudencial fundamentada na *teoria dos poderes implícitos* do direito norte-americano, quando o Supremo

5 NERY JUNIOR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coords.). *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e de outros meios de impugnação às decisões judiciais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 335-336. (Série Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos, v. 8).

6 MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 83-84.

7 DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. *Reclamação constitucional no direito brasileiro*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2000. p. 31-32.

Tribunal Federal a incluiu em seu Regimento Interno, a Corte inicialmente a imaginou com feições correicionais.

Marcelo Dantas, em corajoso posicionamento, questiona as chamadas *pseudodefnições* do instituto, defendidas por alguns doutrinadores:

“Isso para não falar de pseudodefnições, que findam por quase nada especificar, como a utilização de expressões vazias de sentido técnico-processual, a exemplo de remédio incomum, medida extrema, providência heróica (aliás, usadas em relação a inúmeros *writs*), ou tentativas de fugir de uma definição, como a conhecida manobra de talhar, para a reclamatória, a veste de expressão do direito constitucional de petição ou representação, que também incide em vagueza, uma vez que esse direito abrange não só o direito de dirigir-se administrativamente a qualquer órgão público, como o direito de ação (ou direito de demandar, na conhecida expressão de Guilherme Estellita).”⁸

Verifica-se que o autor, ao assim se expressar, exclui, de imediato, determinadas expressões defendidas pela doutrina, por entendê-las vazias de sentido prático, analisando somente aquelas em que, mesmo delas discordando, encontra alguma possibilidade de enquadrar a natureza jurídica da reclamação.

Observamos, a título de esclarecimento, que a obra de Marcelo Dantas foi editada em 2000, portanto antes do surgimento do parágrafo 3º do artigo 103-A da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional n. 45, do ano de 2004, que instituiu a chamada *súmula vinculante* ou enunciado de súmula com efeitos vinculantes, bem como da entrada em vigor da Lei federal n. 11.417/2006, que veio a disciplinar o procedimento referente à súmula vinculante.

Em razão desse fato, o autor, em seu trabalho, não tratou da hipótese de desrespeito a súmula vinculante por ato judicial ou administrativo, como hipóteses de cabimento de reclamação constitucional, mas da configuração do instituto existente antes do advento das normas supracitadas.

Marcelo Dantas entende que, no histórico da reclamação, o instituto passou pelas seguintes fases:

8 DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro, *Reclamação constitucional no direito brasileiro*, cit., p. 432.

1- Total ausência de previsão legal a respeito (época da construção constitucional baseada na teoria dos poderes implícitos aplicada pelo Supremo Tribunal Federal)

Com relação a esta fase, Marcelo Dantas⁹ menciona que o julgado mais importante foi o proferido na Reclamação n. 141/SP, julgada em 25.01.1952, cuja ementa diz o seguinte:

“A competência não expressa dos tribunais federais pode ser ampliada por construção constitucional. Vão seria o poder outorgado ao Supremo Tribunal Federal 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 dum remédio de direito para vindicar o cumprimento fiel das suas sentenças está na vocação do Supremo Tribunal Federal 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 à decisão do Supremo Tribunal Federal.”

Nessa decisão, os contornos da reclamação constitucional começavam a ficar mais nítidos.

O processo em questão iniciou-se como recurso extraordinário, tendo sido convertido em reclamação pela 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, que determinou sua remessa ao Pleno do Supremo Tribunal Federal para julgamento.

Para melhor esclarecer como a teoria dos poderes implícitos inspirou o Supremo a acolher o instituto da reclamação constitucional, transcrevemos abaixo trechos do voto do relator do feito, Ministro Rocha Lagoa:¹⁰

“[...] este Tribunal só tem admitido a reclamação quando levantada nos próprios autos em que ocorreu a ofensa à coisa julgada, e não em processo diferente, como é o caso.

9 DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro, *Reclamação constitucional no direito brasileiro*, cit., p. 174.

10 *Ibidem*, p. 174-175.

[...] as decisões dos juízes e tribunais locais só podem ser submetidas ao conhecimento deste Supremo Tribunal Federal nos casos previstos na Constituição, não sendo possível criar-se novo remédio processual que não figura nem na lei fundamental nem na legislação ordinária.

[...]

Mas, a função precípua do Supremo Tribunal Federal é a de guarda da Carta Magna, de que é intérprete máximo. Na vigência do estatuto político de 1891, decidiu este pretório excelso não constituir inovação ou acréscimo de jurisdição o conhecer ele, por apelação, de cousas não expressamente mencionadas na Constituição, mas que por seu evidente caráter federal se deviam ter por incluídas na competência das Justiças da União. Reconhecem assim implícita a competência federal para os crimes de moeda falsa, contrabando e peculato dos funcionários federais (Ac. n. 350, de 21.09.1898). Por igual admitiu este magno colégio judiciário sua competência para tomar conhecimento da ação rescisória contra seus próprios julgados, embora não houvesse então texto de lei dispondo expressamente a respeito (Ac. n. 494, de 25.10.1899).

Proclamou-se destarte o princípio de que a competência não expressa dos tribunais federais pode ser ampliada por construção constitucional.

Na lição de Elack, em seu *Handbook of american constitucional law*, § 48, tudo o que for necessário para fazer efetiva alguma disposição constitucional, envolvendo proibição ou restrição ou a garantia de um poder, deve ser julgado implícito e entendido na própria disposição.”

Verifica-se, desse modo, como a teoria dos poderes implícitos, originada no direito constitucional norte-americano, inspirou nosso Supremo Tribunal Federal a acolher a reclamação, mesmo não prevista à época em nossa ordem constitucional.

2- Norma regimental no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, conforme autorizado pela Constituição Federal de 1946

Após o julgamento da Reclamação n. 141/SP, seguiram-se outros julgamentos, que acabaram por consolidar jurisprudencialmente o

instituto, culminando com sua inclusão no Regimento Interno da Corte (reparemos que, até então, não havia previsão *constitucional* do instituto), com as seguintes justificativas:¹¹

“A medida processual, de caráter acentuadamente disciplinar e correicional, denominada reclamação, embora não prevista, de modo expresse, no art. 101, n. I a IV, da Constituição Federal, tem sido admitida pelo Supremo Tribunal Federal, em várias oportunidades, exercendo-se, nesses casos, sua função corregedora a fim de salvaguardar a extensão e os efeitos de seus julgados, em cumprimento dos quais se avocou legítima e oportuna intervenção. A medida da 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 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 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 da violência ou atentado à ordem jurídica. Assim, a proposição em apreço entende com a atribuição concedida a este Tribunal pelo art. 97, n. II, da Carta Magna, e vem suprir omissão contida no seu Regimento Interno.”

Nessa época ainda perdurava a dúvida quanto à correição parcial e a reclamação constitucional serem consideradas como o mesmo instituto.

De qualquer modo, a reclamação foi adotada pelo Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal em 02.10.1957, conforme autorização do artigo 97, II, da Constituição Federal de 1946.¹²

11 MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 33-34.

12 Para maiores informações, ver: MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de segurança: ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, “habeas data”, ação direta de inconstitucionalidade, ação declaratória de constitucionalidade, ação direta de inconstitucionalidade por omissão, arguição de descumprimento de preceito fundamental, o controle incidental ou concreto de normas no direito brasileiro, a representação interventiva e a reclamação constitucional no STF*. 30. ed. atualizada e complementada de acordo com as emendas constitucionais, a legislação vigente e a mais recente jurisprudência do STF e do STJ por Arnaldo Wald e Gilmar Ferreira Mendes. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 625-626, nota 1.

Nesta fase, Marcelo Dantas nos relata várias decisões importantes, tais como as abaixo mencionadas:

Reclamação-Diligência n. 338/PR (rel. Min. Sampaio Costa, j. 22.08.1958), assim ementada:

“Reclamação. O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal só admite a reclamação nos casos seguintes: a) para preservar a integridade da competência do mesmo Supremo Tribunal Federal; b) para assegurar a autoridade do seu julgado. Descabe o recurso mencionado quando se pretende corrigir julgado sob pretexto de ter havido equívoco material por ocasião do julgamento. Para casos que tais há os outros recursos normais: embargos de nulidade ou de declaração, ou ação rescisória.”

Nesse julgado já podemos perceber o surgimento da configuração do instituto na forma com que foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, até a Emenda Constitucional n. 45, que acrescentou a violação de súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal como mais uma hipótese de cabimento da reclamação constitucional.

Outro exemplo é a Reclamação n. 498 (Pleno, rel. Min. Luiz Galotti), na qual o Supremo “admitiu a reclamação quando os atos impugnados importam impedir, ao Supremo Tribunal, a apreciação, que por deradeiro lhe compete, quando a caber, ou não, o recurso extraordinário para ele interposto”.¹³

Nessa época, eclodiu o movimento militar de 31.03.1964, que trouxe grandes reflexos à ordem jurídica nacional, e, em consequência, também ao Supremo Tribunal Federal, o qual, não obstante a quebra da ordem jurídica então vigente, continuou a realizar o seu trabalho, do modo que a situação política permitia.¹⁴

13 DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro, *Reclamação constitucional no direito brasileiro*, cit., p. 196-197.

14 Marcelo Navarro Ribeiro Dantas faz um resumo da situação política da época, muito interessante para quem não viveu aqueles acontecimentos da história do país e importante para compreender em que contexto o Supremo Tribunal Federal passou a ter de julgar as causas a ele submetidas (ob. cit., p. 195-196, nota 305).

3- Norma regimental no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal com força de lei, conforme autorizado pela Constituição Federal de 1967

Tendo em vista que nesta fase vivia-se sob o regime instaurado com o movimento militar de 31 de março de 1964, é interessante explicar como a norma que instituiu a reclamação constitucional passou a ter força de lei.

Marcelo Dantas, citando José da Silva Pacheco, explica qual era o ambiente político à época:¹⁵

“Esta fase pode ser chamada de fase brasileira do STF, em que os projetos de Constituição do período autoritário de 1964 em diante passavam pelos gabinetes [dos ministros do Supremo] para receber sugestões e cada um colocava aquelas que lhe parecessem mais oportunas e, depois de alinhadas pelo Ministro da Justiça, seguiam para a aprovação do Congresso.”

Na mesma obra, segue a explicação quanto à autorização constitucional:¹⁶

“Em virtude disso, a nova Carta Política trouxe, em seu art. 115, parágrafo único, ‘c’, autorização para que o RISTF estabelecesse o processo e o julgamento dos feitos de sua competência original ou recursal e da arguição de relevância da questão federal.

A disposição em tela não foi modificada pela Emenda Constitucional n. 1, de 1969, que a manteve em seu art. 120, parágrafo único, ‘c’.

Em outras palavras, deu-se ao Supremo poder de legislar, em seu Regimento Interno, sobre os processos de sua competência.”

Em suma, a inclusão da reclamação constitucional no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, que estava fundamentada apenas na teoria dos poderes implícitos, havia sido constitucionalizada, espandendo

15 PACHECO, José da Silva. A reclamação no STF e no STJ de acordo com a nova constituição. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 78, n. 646, p. 19-32, ago. 1989, apud DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro, *Reclamação constitucional no direito brasileiro*, cit., p. 207.

16 DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro, ob. cit., p. 209.

as dúvidas porventura existentes quanto à constitucionalidade do instituto.

Um julgado importantíssimo para a compreensão do instituto nessa fase foi o proferido em 11.11.1970, na Reclamação n. 831/DF (rel. Min. Amaral Santos), cuja ementa transcrevemos:

“Reclamação – Natureza Jurídica – Cabimento – Pressupostos – Finalidade.

1. A finalidade da reclamação é a de preservar a integridade da competência do Supremo Tribunal Federal ou assegurar a autoridade do seu julgado.

2. Terminada a instância, isto é, entregue a prestação jurisdicional e posto termo à relação processual, não há como falar em reclamação.

3. São pressupostos da reclamação:

a) a existência de uma relação processual em curso; e

b) um ato que se ponha contra a competência do Supremo Tribunal ou contrarie decisão deste proferida nessa reclamação processual ou em relação processual que daquela seja dependente.

4. Não cabe reclamação, uma vez que não haja ato processual contra o qual se recorra, mas um ato administrativo, que, se violento ou ilegal, tem por remédio ação própria, inclusive o mandado de segurança.

5. Reclamação não conhecida.”

Bem se vê que, nesse julgado, começava a se desenhar o atual contorno do instituto, todavia o julgador excluía a reclamação, se houvesse recurso cabível contra a decisão questionada, posição que perdurou até a Emenda Constitucional n. 45/2004, que explicitamente previu a possibilidade de reclamação, ainda que exista recurso cabível contra a decisão questionada.

4- Poderes jurisdicionais do Supremo Tribunal Federal ampliados, conforme a Emenda Constitucional n. 7/77.

Nesta fase, ainda na vigência do regime de exceção, foi instituída, no bojo do chamado “Pacote de abril”, baixado com base no Ato

Institucional n. 5, com o Congresso Nacional fechado, a advocatória, alterando o artigo 119, I, “o”, da Constituição vigente à época.

Por meio desse polêmico instituto, o Supremo Tribunal Federal, a pedido do procurador geral da República, passou a ter o poder de avocar para si o julgamento de causas processadas perante quaisquer juízos ou tribunais.

Marcelo Dantas bem explica a situação, demonstrando a razão da polêmica:¹⁷

“Depois, porque a advocatória, apesar da defesa que dela ousaram fazer alguns doutrinadores, como Paulino Jacques, foi quase unanimemente condenada como mecanismo de submissão do Judiciário ao Executivo, uma vez que, permitindo ao STF, cujos Ministros eram – como ainda são – nomeados pelo Presidente da República, trazer para si qualquer causa, de qualquer natureza, que estivesse correndo perante qualquer juízo ou tribunal, para assim fazer com que fosse julgada em única instância, sem mais recurso, importava a corporificação de um flagrante atentado ao princípio do juiz natural, constituindo, sempre que manejada, um juízo de exceção, porque estabelecido para decidir caso já criado cuja competência cabia a outro órgão do (sic) jurisdicional.”

Importante mencionar que, nesse período, foram requeridas onze advocatórias e o Supremo Tribunal Federal só concedeu quatro.

Nessa época, pelo contrário, o que se viu foi um incremento da reclamação.

5- Previsão expressa na Constituição Federal de 1988

A partir do atual texto constitucional, a reclamação passou a ser nele explicitamente prevista, espancando as dúvidas quanto à constitucionalidade do instituto existentes nos períodos anteriores.

Além dessas cinco fases, Leonardo Morato inclui mais uma, considerada a sexta fase, que se iniciou com a Emenda Constitucional n. 45/2004 e com a Lei Federal n. 11.417/2006.

17 DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro, *Reclamação constitucional no direito brasileiro*, cit., p. 219.

Não nos cabe aqui questionar acerca de serem cinco ou seis as fases do instituto, mas, apenas e tão somente, mencionar cada uma delas, de modo a melhor compreender como se chegou à atual configuração da reclamação constitucional.

1.1 Reclamação como medida administrativa

Leonardo Morato entende que a reclamação é um “instrumento jurídico processual, disponível ao interessado, com a finalidade de, em última instância, garantir os direitos fundamentais, as liberdades públicas e o próprio Estado Democrático de Direito, por meio da atuação dos órgãos máximos do Poder Judiciário”.¹⁸

Relembremos que o instituto sob exame é aplicável em razão de desrespeito, pelos tribunais inferiores ou pelos demais poderes – com exceção do Legislativo –, a provimento jurisdicional emanado dos Tribunais Superiores, de modo a garantir a autoridade de suas decisões, repelir indevida invasão em sua esfera de competência e, mais recentemente, em razão do desrespeito a súmula vinculante (nesse caso, de competência *exclusiva do Supremo*), para garantir também o respeito aos seus enunciados por parte dos poderes Judiciário e Executivo.

Dito isso, passamos à análise da reclamação como medida administrativa, demonstrando por que razão sua natureza jurídica não é a de medida administrativa.

Como já mencionado anteriormente, nos primórdios do instituto, especialmente na segunda fase de seu desenvolvimento, quando a reclamatória foi introduzida no regimento interno do Supremo, o instrumento possuía nítido caráter correicional.

Interessante mencionar as palavras de Marcelo Dantas, explicando a razão de, no início, a reclamação ter sido classificada como medida administrativa:

“No entanto, um tipo de que até agora não se falou, diferentemente do que ocorre com as outras, causa toda sorte de confusões e

18 MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 84

desencontros. Trata-se da reclamação igualmente conhecida como correição parcial, constante da maioria das legislações estaduais de organização judiciária e dos regimentos internos de muitos tribunais, e que é mencionada, também, em algumas leis federais.

Além da identificação vocabular – que é séria, pois quando denominada como reclamação, a correição parcial quase sempre vem sem um adjetivo ou expressão distintiva – há sempre a possibilidade de misturá-la à reclamação objeto deste estudo, dado que o envolver histórico-jurídico de ambas possui muitos pontos de contato, como se verificará.”¹⁹

Na Justiça Federal, a correição parcial está prevista no inciso I do artigo 6º da Lei federal n. 5.010, de 30.05.1966 (Lei de Organização Judiciária da Justiça Federal de 1ª Instância), não sendo denominada como reclamação correicional.

No Estado de São Paulo, do mesmo modo, o instituto está previsto no artigo 93 do Decreto-Lei Complementar n. 3, de 27.08.1969, também com a denominação de correição parcial.

Podemos perceber uma das fontes desse tipo de interpretação, qual seja, a denominação da correição parcial como reclamação correicional.

E ainda hoje, em alguns regimentos internos de tribunais, encontramos a correição parcial denominada como reclamação correicional, como informa Leonardo Morato, fazendo referência ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.²⁰

Quanto à reclamação correicional, ilustrativo o julgado abaixo, proferido pelo Supremo Tribunal Federal:

“Agravamento Regimental em Recurso Extraordinário – Acórdão Proferido pelo Tribunal Superior do Trabalho em sede de reclamação correicional. Procedimento de natureza administrativa. Ausência de causa decidida em única ou última instância. Inciso III do artigo 102

19 DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro, *Reclamação constitucional no direito brasileiro*, cit., p. 31-32.

20 MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 85.

da Constituição Republicana. Não cabimento do apelo extremo. O recurso extraordinário é cabível contra decisão judicial em sentido material, isto é, contra decisão proferida por órgão do Poder Judiciário no exercício de sua função propriamente jurisdicional. Daí o pressuposto constitucional de cabimento do apelo extremo, expresso na palavra ‘causa’ (inciso III do art. 102 da Lei Maior). Não se conhece, pois, de apelo extremo manejado nos autos de procedimento de natureza administrativa, como é a Reclamação Correicional. Os sistemas recursais próprios do processo judicial e do processo administrativo não se mesclam e é exatamente esta separação que resguarda os princípios do *due process of law*, entre os quais os do contraditório, da ampla defesa, do juiz natural e do amplo acesso à Justiça. Precedentes: CC 7.082, REs 233.743, 229.786 e 213.696-AgR e AIs 566.376, 223.518-AgR e 316.458-AgR. Agravo regimental desprovido.” (STF – AgR RE n. 454421/ES, 1ª Turma, rel. Min. Carlos Britto, j. 23.05.2006, DJ, 08.09.2006, p. 41).

Daí o questionamento quanto à constitucionalidade do instituto, quando o intérprete entendia tratar-se a correição parcial e a reclamação constitucional do mesmo instrumento porque, como explicaremos mais à frente, a correição parcial é uma medida administrativa, de caráter correicional, mas que por muito tempo foi utilizada como um sucedâneo recursal, com poderes de alteração em decisões de caráter jurisdicional, em hipóteses em que não havia previsão de recurso.

A doutrina e a jurisprudência entendiam inconstitucional a correição parcial, se utilizada para modificar decisões judiciais.

Explica Leonardo Morato que as medidas correicionais objetivam a apuração de eventuais abusos praticados por magistrado, no exercício de suas atribuições, de modo que, constatada a sua ocorrência, sejam aplicadas ao faltoso as sanções previstas em lei e se retome o curso regular do processo.²¹

Os recursos, por sua vez, esses sim buscam a modificação, total ou parcial, da decisão judicial proferida.

21 MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 85.

A reclamação constitucional foi, por muito tempo, confundida com a reclamação correicional, daí o questionamento quanto à sua natureza jurídica, entendida no início, por alguns, como de medida administrativa.

Explica-se a confusão, uma vez que, quando do surgimento da correição parcial nas leis processuais estaduais, após a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 1939, ela tinha essa natureza.

Marcelo Dantas vai mais longe, ao buscar a origem do instituto nas correições do direito português, decorrente do poder de império do monarca, explicando ainda que medidas dessa natureza existem desde a época do Império Romano.²²

Marcelo Dantas explica didaticamente a natureza da correição parcial e sua finalidade:

“Essa é a sua verdadeira natureza: medida administrativa e disciplinar interna da magistratura.

Dentro dessa perspectiva, a correição parcial sempre foi e é constitucional e legítima. Repita-se: como medida puramente administrativo-disciplinar, sem efeitos sobre as decisões proferidas no processo.

Se um Juiz proferiu uma interlocutória erradamente, provoca-se a correição para apontar o fato ao órgão superior da magistratura, que, verificando o equívoco, advertirá ou punirá o magistrado faltoso. Se se tratar de omissão, determinará a ele que pratique o ato que omitiu, sob as penas da lei. Nada mais que isso, porém, pois uma providência administrativa não pode ter o condão de, diretamente, alterar ou cassar uma decisão jurisdicional, nem de fazer surgir outra onde nenhuma havia.”²³

Da leitura do trecho acima, podemos concluir que, na opinião de Marcelo Dantas, se a correição parcial limitar-se a providências administrativo-disciplinares para membros da magistratura, sem ocasionar modificação de provimento jurisdicional, como por vezes ocorreu, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do instituto.

22 DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro, *Reclamação constitucional no direito brasileiro*, cit., p. 51.

23 *Ibidem*, p. 128-129.

E, por ser providência administrativa, não tem aptidão para modificar uma decisão jurisdicional.

E a reclamação, como já se mencionou neste trabalho, tem como uma de suas características justamente a possibilidade de alterar, cassar e/ou fazer surgir outra decisão jurisdicional ou administrativa no lugar daquela que desrespeite julgado dos Tribunais Superiores ou enunciado de súmula com efeitos vinculantes emanada do Supremo Tribunal Federal.

Essa é mais uma razão para que não se possa, com a devida *venia* dos que entendem diversamente, considerar a natureza jurídica da reclamação como sendo a de medida administrativa.

Os autores pesquisados dão ênfase à natureza *jurisdicional* da reclamação, o que acarretará, ao final, a consideração de que o instituto sob exame se apresenta como ação.

Outra observação ainda é cabível, sendo mais um argumento a sustentar não ser a reclamação medida administrativa: se o instituto tivesse natureza de medida administrativa, poderia ser adotado de ofício pelos Tribunais Superiores.

E não é isso o que ocorre com a reclamação, pois ela sempre depende de provocação dos interessados, conforme está previsto no artigo 156 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no artigo 187 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

E mais, se a considerássemos medida administrativa, suas consequências só poderiam atingir os órgãos inferiores do Judiciário.

Como se viu, na atual configuração, a decisão na reclamação produzirá efeitos no Judiciário, mas também em face do Executivo, se seu objeto for uma súmula vinculante desrespeitada, o que não poderia ocorrer se a medida fosse administrativa.

Leonardo Morato enfatiza o caráter jurisdicional da medida, ao se manifestar sobre a hipótese de cassação de decisão judicial ou administrativa que desafie reclamação: “Cassar uma decisão é típica atividade jurisdicional, sendo um absurdo pensar em medidas puramente administrativas capazes de banir a eficácia de atos de exercício da jurisdição.”²⁴

24 DINAMARCO, Cândido Rangel. *Nova era do processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 198-199, apud MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 87.

Por fim, alinham-se mais alguns argumentos, a sustentar ser a reclamação medida jurisdicional:

- a possibilidade de *recurso* contra as decisões proferidas na reclamatória, conforme previsto nos artigos 26 a 39 da Lei n. 8.038/90;
- a decisão proferida produz coisa julgada e é passível de ação rescisória;
- a possibilidade de ser concedida medida liminar em sede de reclamação.

Quanto à possibilidade de concessão de liminar em sede de reclamação, ilustrativo o seguinte julgado do Supremo Tribunal Federal:

“Ação Direta de Inconstitucionalidade – Julgamento. Sentença de mérito. Oponibilidade *erga omnes* e força vinculante. Efeito *ex tunc*. Ofensa à sua autoridade. Caracterização. Acórdão em sentido contrário, em ação rescisória. Prolação durante a vigência e nos termos de liminar expedida na ação direta de inconstitucionalidade. Irrelevância. Eficácia retroativa da decisão de mérito da ADI. Aplicação do princípio da máxima efetividade das normas constitucionais. Liminar concedida em reclamação, para suspender os efeitos do acórdão impugnado. Agravo improvido. Voto vencido. Reputa-se ofensivo à autoridade de sentença de mérito proferida em ação direta de inconstitucionalidade, com efeito *ex tunc*, o acórdão que, julgando improcedente ação rescisória, adotou entendimento contrário, ainda que na vigência e nos termos de liminar concedida na mesma ação direta de inconstitucionalidade.” (STF – AgR Rcl n. 2.600/SE, Tribunal Pleno, rel. Min. Cezar Peluso, j. 14.09.2006, *DJe* n. 72, de 02.08.2007, *DJ*, de 03.08.2007, p. 31).

Não verificamos nenhuma dessas características nas medidas administrativas, o que reafirma o caráter jurisdicional da reclamação em estudo.

Leonardo Carneiro, por sua vez, acrescenta mais um argumento a sustentar a jurisdicionalidade da medida: “A tudo isso acresce que a propositura de reclamação constitucional exige capacidade postulatória,

ou seja, representação técnica da parte por advogado devidamente constituído nos autos.”²⁵

Por tudo quanto foi exposto a respeito, entendemos, em abono à tese defendida pelos doutrinadores aqui citados, que a reclamação é sim medida judicial, e não medida de caráter administrativo.

E não foi outro o entendimento do Supremo, como se pode verificar no julgamento da Reclamação n. 345/DF (Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, j. 27.11.1991), abaixo ementada:

“1. Interesse de agir – Reclamação – Suspensão do processo – Efeito – O simples fato de o Juízo haver suspenso o processo em que proferida a decisão que se alega conflitante com o provimento emanado do Supremo Tribunal Federal, isto até que seja julgado recurso de revista, não importa na inexistência do interesse de agir na via da reclamação. Diversos são os objetos das medidas judiciais, bem como os tribunais competentes para julgá-las.

2. Reclamação – Decisão singular x Decisão do Colegiado – Discrepância. Se o Colegiado, apreciando rescisória ajuizada contra decisão singular, conclui que determinado tema não foi objeto de exame, impossível é potencializar uma simples referência. Do quadro exsurge que a questão foi versada de modo impróprio, sendo aparente o conflito.”

Fixado o caráter judicial da medida, passamos a analisar se a medida judicial é de caráter contencioso ou se pode ser enquadrada como medida de jurisdição voluntária.

1.2 Reclamação como medida de jurisdição voluntária

Antes de adentrar nessa análise, cumpre esclarecer qual é o objetivo das medidas de jurisdição voluntária.

Leonardo Carneiro assim as explica:

²⁵ CUNHA, Leonardo José Carneiro da, Natureza jurídica da reclamação constitucional. NERY JUNIOR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coords.). *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e de outros meios de impugnação às decisões judiciais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 329. (Série Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos, v. 8).

“[...] o certo é que a jurisdição voluntária assim se caracteriza por compreender atos autorizativos, homologatórios ou constitutivos de direitos. Em outras palavras, existem atos jurídicos que somente podem ser praticados por particulares, sob a supervisão, fiscalização, chancela ou autorização do Poder Judiciário. Daí ser necessária uma autorização, uma homologação ou uma atividade constitutiva.”²⁶

Leonardo Morato segue na mesma linha de pensamento, ao dizer que:

“Destarte, a reclamação não pode pertencer à esfera da jurisdição voluntária. Pelos processos (ou procedimentos) dessa natureza, o que se busca é a constituição de situações jurídicas novas, a chancela do Poder Judiciário para determinados atos que o legislador entendeu de interesse público, porquanto a prática desses atos tem o condão de afetar interesses de terceiros.”²⁷

Bem resumindo a questão, Marcelo Dantas assim se manifesta:

“Nessa visão, a jurisdição voluntária tem a função de permitir aos particulares praticarem, sob as vistas e com a chancela do Judiciário, atos jurídicos que, sem tal supervisão, não poderiam praticar. Basicamente – diz-nos a doutrina – refere-se ela a: tutela de pessoas incertas (herança jacente, coisas vagas, etc.); tutela de incapazes (*v.g.*, pátrio poder, curatela, interdição); exercício de atos especiais, sua documentação ou publicidade (como no casamento, extinção de usufruto, protestos, separações e divórcios consensuais e outros); tutela da prova de fatos jurídicos (*e.g.*, produção antecipada de prova); e, enfim, assistência judiciária, para suprimento de incapacidade, não jurídica, mas financeira.”²⁸

26 CUNHA, Leonardo José Carneiro da, *Natureza jurídica da reclamação constitucional*, cit., p. 330.

27 CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 154, apud MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 90.

28 DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro, *Reclamação constitucional no direito brasileiro*, cit., p. 445.

Não é o caso, aqui, de ingressarmos na infundável polêmica acerca de ser ou não ser a jurisdição voluntária de natureza administrativa ou judicial.

O que nos interessa é, por meio do objetivo das medidas de jurisdição voluntária, diferenciá-las da reclamação, que claramente tem natureza jurídica de *ação*.

Em singela interpretação, pode-se definir a jurisdição voluntária como a administração pública de interesses privados.

E nem de longe é o que ocorre na reclamação, pois, em primeiro lugar, seus objetivos são completamente diferentes e o interesse defendido, em última análise, é *público* e não privado, ainda que uma das partes tenha ingressado em juízo para fazer valer uma decisão que a favoreça.

O interesse é público no sentido de fazer valer a autoridade das decisões do Poder Judiciário, seja na questão da invasão de competência, seja na hipótese de desrespeito aos comandos delas emanados, ou ainda na questão de assegurar o respeito às matérias sumuladas pelo Supremo com caráter vinculante.

Outro argumento a sustentar que a reclamação não possui natureza jurídica de medida de jurisdição voluntária é o fato de que nesta claramente existe uma *lide* posta em juízo, o que já não se pode dizer da jurisdição voluntária, objeto de extensa polêmica, justamente acerca da incerteza existente sobre serem esses procedimentos lides ou processos gratuitos.

Leonardo Morato explica claramente essa questão:

“Não pode haver dúvida que existe lide na reclamação e, portanto, de que se trata de medida judicial de caráter contencioso. O contraditório, na reclamação, está expressamente previsto em lei (art. 14, I, da Lei 8.038/90). O reclamante ingressa com a reclamação para demonstrar que está a ocorrer um desacato a um julgado do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, ou uma usurpação da competência dessas Cortes, pretendendo comprovar que existe uma decisão proferida em seu favor, que merece ser cumprida, ou que tem o direito de ter a sua causa apreciada pelo órgão competente. À autoridade reclamada, a quem é imputado o desacato ou a usurpação, cabe demonstrar o

contrário, isto é, que não está a ocorrer nenhuma dessas práticas, ou seja, que o reclamante não tem razão.”²⁹

Não se verifica a existência de contraditório na jurisdição voluntária e o pedido formulado é meramente homologatório de uma situação já ocorrida, o que não ocorre na reclamação constitucional, em que há expressa previsão da existência de contraditório, bastando verificar que é possível à autoridade reclamada, analogamente ao que ocorre no mandado de segurança, defender a prática do ato, demonstrando que ele não se enquadra dentre as hipóteses de cabimento da medida.

Além disso, não se busca na jurisdição voluntária alteração de alguma decisão judicial, e a decisão proferida nessa esfera não produz coisa julgada material.

Na reclamação constitucional ocorre justamente o contrário, busca-se a alteração da decisão proferida, de modo que seja sanado o vício que deu ensejo à propositura da medida, que faz coisa julgada material, tanto que pode ser objeto de ação rescisória.

Em suma, a reclamação constitucional também *não é* medida de jurisdição voluntária.

Passa-se, agora, a verificar se a reclamação, que não é medida administrativa e também não está inserida dentre as medidas de jurisdição voluntária, pode ser considerada como *processo objetivo*.

1.3 Reclamação como processo objetivo

Cumpra agora analisar a tese da reclamação como tendo natureza jurídica de processo objetivo.

Em apertada síntese, processo objetivo é aquele no qual a lide posta em juízo não diz respeito a uma situação individual ou a relações subjetivas e na qual o interesse defendido é o da coletividade.

Exemplos dessa espécie de processos seriam a ação declaratória de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade.

²⁹ MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 89.

Não há uma *lide* propriamente dita, mas somente uma controvérsia, e os entes que podem dar início a tais processos devem demonstrar a existência de interesse da coletividade na causa.

Tais processos, mesmo no caso de inércia dos interessados, prosseguem mesmo assim e, além disso, qualquer das pessoas a quem a lei conferiu legitimidade para a propositura pode promover tais ações.

Já na reclamação, nada disso ocorre, pois:

- existe *lide* propriamente dita;
- o interesse protegido – em regra – diz respeito a uma situação individual e não coletiva;
- o interessado deve demonstrar a titularidade de seu direito;
- na inércia do interessado, os efeitos da revelia são aplicáveis;
- a reclamação não pode ser promovida por qualquer interessado, mas apenas por aqueles que demonstrem ter interesse subjetivo na solução da controvérsia;
- existe contraditório, ao contrário dos processos objetivos;
- no caso de inércia do interessado, pode ocorrer a extinção do processo.

Demonstrado então que a reclamação também *não* se configura como processo objetivo, passamos à análise da tese da reclamação como tendo natureza jurídica de recurso.

1.4 Reclamação como recurso

Em primeiro lugar, de acordo com o princípio da taxatividade, só é recurso aquele instrumento previsto em lei federal como tal.

Assim, só seria recurso o que estivesse elencado no rol do artigo 496 do Código de Processo Civil ou em outras leis federais que dissessem respeito a normas processuais.

Nesse rol *não* se encontra a reclamação.

Numa análise perfunctória do instituto, apenas a verificação da não inclusão da reclamação como recurso já poderia ser considerada suficiente para assim se concluir.

Quanto a esse argumento, Leonardo Carneiro é taxativo: “A reclamação constitucional não está prevista em qualquer dispositivo

de lei federal como recurso, razão pela qual não deve ser qualificada como tal.”³⁰

Leonardo Morato, por sua vez, também é claro ao elencar esse argumento, também fundado no princípio da taxatividade:

“Ademais, é sabido que em nosso sistema vigora o princípio da taxatividade, pelo qual os recursos são previstos *numerus clausus*, em rol exaustivo. Em outras palavras, o que não estiver expressamente indicado pela lei como recurso não pode ser assim considerado. E a reclamação não está arrolada em nosso sistema como uma modalidade recursal.”³¹

Mas os doutrinadores elencam outros argumentos além desse, a sustentar a tese de que a reclamação constitucional não possui natureza jurídica de recurso.

Entre eles, está a previsão constitucional do instituto, elencada nos incisos I dos artigos 102 e 105 da Constituição Federal.

Nesses dispositivos, a reclamação está prevista como hipótese de instrumento de competência *originária* das referidas Cortes.

E isso quer dizer que estamos diante ou de uma ação ou de um incidente processual, pois são esses institutos que estão enquadrados nas causas de competência *originária* das Cortes Superiores.

No caso do Supremo Tribunal Federal, as ações de competência originária daquela Corte – dentre elas a reclamação, na letra “l” – estão elencadas no inciso I do artigo 102.

Já os recursos estão elencados nos incisos II – recurso ordinário – e III – recurso extraordinário – do mesmo dispositivo.

No caso do Superior Tribunal de Justiça, do mesmo modo, as ações de sua competência originária, estão elencadas no inciso I do artigo 105 – a reclamação está prevista na letra “f” – e os recursos nos incisos II – ordinário – e III – especial – do mesmo dispositivo.

30 CUNHA, Leonardo José Carneiro da, *Natureza jurídica da reclamação constitucional*, cit., p. 331.

31 MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 93.

Ou seja, se o constituinte pretendesse qualificar a reclamação como recurso, ela estaria inserida nos dispositivos mencionados, nos quais está clara a competência recursal das Cortes Superiores.

Outro argumento em sentido contrário é o da sucumbência, que será abaixo analisado.

Lembremos que a legitimar o interesse processual, no caso dos recursos, deve estar presente a sucumbência, seja ela total ou parcial.

Ou seja, *recorre quem perdeu*.

Leonardo Morato bem define essa questão, ao afirmar que:

“Sucumbência significa a não obtenção de tudo que se poderia ter obtido numa determinada decisão. Ou seja, para haver sucumbência, ou a decisão não é favorável, ou não é totalmente favorável a alguém, a parte sucumbente, que, por isso, tem interesse em recorrer para que seja proferida uma nova decisão acerca da mesma questão anteriormente decidida.”³²

Já com a reclamação acontece algo completamente diferente, ou seja, muito ao contrário, ajuíza a reclamação quem ganhou a causa, mas não vê efetivada a decisão que lhe é favorável ou quem não ganhou nem perdeu, mas vê a causa se processar perante juízo incompetente para tanto.

Ou ainda, acrescentaríamos, quem vê desrespeitado enunciado de súmula com efeitos vinculantes, que lhe favorece, numa determinada demanda ou num processo administrativo.

Importante lembrar que para a interposição de um recurso, um dos pressupostos é a existência de uma decisão *judicial* em que haja previsão de recurso contra ela.

Se estivermos diante de um ato praticado na esfera administrativa, contra essa decisão não será possível a interposição de recurso perante o Poder Judiciário, pois somente decisões judiciais desafiam essa possibilidade.

Mas a reclamação, como já se mencionou, também pode ser ajuizada em razão de ato administrativo que se enquadre nas condutas passíveis de reclamação constitucional.

32 MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 93.

Além disso, os recursos possuem *prazo preclusivo* para sua interposição, o que *não* ocorre com a reclamação, que não possui prazo para sua propositura, devendo ser observadas, todavia, as regras de decadência e prescrição.

Os recursos estão necessariamente ligados a uma demanda ainda em curso, tanto que são *interpostos*, e não ajuizados.

Já com a reclamação isso não acontece, pois pode ocorrer fato na esfera administrativa que dê ensejo a reclamação (mas não seja objeto de um processo judicial), nas três hipóteses em que ela é cabível.

Importante também frisar que nos recursos o que se pretende é a reforma, invalidação, esclarecimento ou integração da decisão recorrida.

Com a reclamação nada disso ocorre, pois o que se busca é justamente a preservação da decisão já proferida e que está sendo descumprida.

Nos recursos, devolve-se o conhecimento da matéria já apreciada no juízo monocrático ao órgão colegiado.

Na reclamação, o que ocorre é uma nova causa de pedir, ou seja, o enquadramento do caso numa das hipóteses de reclamação e o conhecimento, assim, é originário.

Em sede recursal, não há a constituição de uma nova relação jurídica processual, ao contrário da reclamação, na qual isso ocorre e é inclusive necessária a citação do reclamado.

Leonardo Morato bem explica essa questão:

“Com a reclamação não se busca a reapreciação da matéria objeto da decisão reclamada – a que infringe julgado, que usurpa competência ou que desrespeita súmula vinculante –, tal como ocorre em um recurso, que, este sim, busca reexaminar (redecidir, rejulgar) o objeto da decisão recorrida. Busca-se, por meio da reclamação examinar, pela primeira vez (portanto não se trata de reexaminar), se o ato em questão (decisão reclamada) é ilegal em razão do desacato ou usurpação, para, daí, serem tomadas as providências pertinentes. Em suma, o recurso devolve a matéria

já apreciada ao órgão hierarquicamente superior (efeito devolutivo), o que não ocorre com a reclamação, que dá ensejo a uma causa nova.”³³

Seria ainda possível pensarmos na impossibilidade de se ajuizar reclamação, se pendente ainda algum recurso contra a decisão violadora, questão que já foi objeto de discussão na doutrina e na jurisprudência.

Mas essa questão já se encontra superada, em nosso entendimento, uma vez que o *caput* do artigo 7º da Lei federal n. 11.417/2006 já prevê que a reclamação poderá ser ajuizada sem prejuízo dos recursos ou outros meios de impugnação de decisões judiciais.

Entendemos ainda que esse dispositivo também se aplicaria às hipóteses de reclamação que não sejam relacionadas às súmulas vinculantes.

Assim, também em abono aos posicionamentos da doutrina aqui mencionados, entendemos que a reclamação constitucional *não tem* natureza jurídica de recurso.

O próprio Supremo já teve oportunidade de manifestar-se nesse sentido, como se pode verificar da ementa abaixo transcrita:

“Constitucional – Art. 102, I, l, da CF. Reclamação. Pressupostos de admissibilidade. Art. 13 da Lei 8.038/90. Processual civil. Art. 542, § 3º, do CPC. Retenção do recurso extraordinário. Usurpação de competência não configurada. Impossibilidade de provimento de natureza recursal em sede de reclamação.

1. A pretensão de afastamento da decisão que fez incidir o teor do § 3º, do art. 542 do CPC, escapa aos pressupostos previstos na alínea l do inciso I do artigo 102 da Constituição, reproduzidos no art. 13 da Lei 8.038, de 28 de maio de 1990.

2. 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-lo por erros em face da lei ou da jurisprudência. 3. Usurpação de competência desta Corte não

33 MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 97.

configurada.” (STF – AgR Rcl n. 3.800/PR, Tribunal Pleno, rel. Min. Ellen Gracie, j. 02.02.2006, DJ, 09.06.2006, p. 4, LEXSTF, v. 28, n. 331, 2006, p. 210-217).

1.5 Reclamação como sucedâneo recursal

Existe ainda a tese de que a reclamação seria um *sucedâneo recursal*.

Ou seja, entende-se que a reclamação constitucional, por não estar elencada dentre os recursos possíveis, não seria recurso, mas apresentaria características que pudessem ensejar sua utilização como recurso.

Seria, assim, um sucedâneo recursal.

Melhor explicando, Leonardo Morato assim se expressa sobre essa tese: “[...] como o próprio nome diz, o sucedâneo recursal tem a finalidade de fazer as vezes de um recurso, o que, conforme se demonstrou, não é o intuito da reclamação.”³⁴

Já Leonardo Carneiro, na mesma linha de pensamento, diz: “Este – o sucedâneo recursal – consiste em expediente que, embora não se revista do timbre recursal, faz as vezes de um recurso, porquanto se destina a obter a reforma ou a anulação de uma decisão naquele mesmo processo.”³⁵

Marcelo Dantas sequer aceita a existência do instituto. Vejamos, abaixo, suas colocações sobre o tema:

“O entendimento de que a reclamação possa ser um recurso – ou, pior ainda, um sucedâneo recursal, expressão igualmente desvestida de técnica e inadmissível, *data venia*, se se busca, cientificamente, definir a natureza jurídica de uma dada entidade do Direito Processual – a meu ver, radica-se, ainda, na persistência daquela velha ligação entre reclamação e correição parcial, em nossa mentalidade jurídica.”³⁶

34 MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 99.

35 CUNHA, Leonardo José Carneiro da, *Natureza jurídica da reclamação constitucional*, cit., p. 332.

36 DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro, *Reclamação constitucional no direito brasileiro*, cit., p. 455.

A razão dessa tese reside no fato de que a correição parcial, que com a reclamação foi confundida por muito tempo, era utilizada como recurso anômalo, em hipóteses de decisões não recorríveis, com o intuito de reformá-las ou anulá-las.

E por essa razão, a correição parcial era tida por inconstitucional.

Aceitando-se ou não a existência do instituto, de qualquer modo, pelas mesmas razões declinadas para refutar a tese da natureza jurídica recursal para a reclamação, não entendemos seja ela um *sucedâneo recursal*.

Também o Supremo já teve oportunidade de decidir no mesmo sentido, como se pode verificar da ementa abaixo:

“O despacho acoimado de ofender a autoridade da decisão do Supremo Tribunal Federal negou seguimento, por razões processuais suficientes, ao recurso ordinário interposto contra acórdão em mandado de segurança. Por esse fundamento não é cabível reclamação, eis que a decisão da Corte Maior não cuida da matéria. Quanto à fixação do teto constitucional de R\$ 12.800,00 e a inclusão das verbas de natureza pessoal no teto pelo Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Norte e Tribunal Superior Eleitoral não foram objeto da ADI 1898-1. A reclamação não pode servir de sucedâneo de recursos e ações cabíveis, como decidiu esse Plenário nas Rcl Ag.R. 1852, relator Maurício Correa e Rcl Ag.Rg. 724, rel. Min. Octávio Gallotti. Não cabe reclamação por ofensa a decisão proferida em sede administrativa. Reclamação não conhecida.” (STF – Rcl n. 1.591/RN, Tribunal Pleno, rel. Min. Ellen Gracie, j. 20.02.2003, *DJ*, de 28.03.2003, p. 64).

1.6 Reclamação como incidente processual

A existência dessa tese tem por embasamento a circunstância de que, assim como os incidentes processuais, a reclamação, na hipótese de ser ajuizada para preservar a autoridade de um julgado das Cortes Superiores, deve necessariamente se referir a um processo anterior, em que o julgado tenha sido proferido.

Antes, porém, de analisar se tal hipótese é possível, convém verificar no que consistem os incidentes processuais.

Leonardo Morato nos apresenta um bom retrato do instituto:

“O incidente processual tem por objeto uma questão incidental de um processo, uma questão acessória, que deve estar diretamente ligada à questão ou à apreciação da questão dita principal (lide), esta sim que deu causa à instauração do processo. A questão incidental não tem vida própria, nem aptidão para ser objeto de processo autônomo, sendo certo que se instaura dentro de um processo, embutida neste.”³⁷

O incidente processual pode acarretar uma mudança de rota dentro do processamento natural de uma ação judicial, podendo, ao final, resultar inclusive na extinção da ação em questão.

A tese da reclamação como incidente processual não se sustenta, pois, no incidente, sempre deve haver um prévio processo judicial, e na reclamação não é assim, pois pode existir caso de reclamação em que não exista um processo judicial anterior.

Mesmo na hipótese da reclamação fazer menção a um processo preexistente, ainda assim ela não é a ele incidente, mas constitui novo processo, com uma nova questão a ser analisada e julgada, a qual é logicamente posterior à decisão objeto de reclamação.

Como já mencionado, além disso, pela reclamação se constitui uma nova relação jurídica processual, o que não ocorre, em regra, nos incidentes processuais.

Portanto, entendemos também que a reclamação constitucional não é um incidente processual, muito embora possa ter sido ajuizada em razão de uma decisão judicial proferida em processo preexistente (essa é apenas *uma* das hipóteses de cabimento).

1.7 Reclamação como exercício do direito de petição

Esta tese é sustentada pela professora Ada Pellegrini Grinover, que se baseou no entendimento do Ministro Nelson Hungria, expendido na

37 MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 100.

Reclamação n. 141/52, e foi adotada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI n. 2.212-1/CE.

Outro julgado no mesmo sentido, consagrando esse posicionamento, foi proferido pelo Supremo Tribunal Federal:

“Ação direta de inconstitucionalidade: dispositivo do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba (art. 357), que admite e disciplina o processo e julgamento de reclamação para preservação da sua competência ou da autoridade de seus julgados: ausência de violação dos artigos 125, *caput* e § 1º e 22, I, da Constituição Federal.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIn 2.212 (Pl. 2.10.03, Ellen, DJ 14.11.2003), alterou o entendimento – firmado em período anterior à ordem constitucional vigente (*v.g.*, Rp 1092, Pleno, Djaci Falcão, RTJ 112/504) – do monopólio da reclamação pelo Supremo Tribunal Federal e assentou a adequação do instituto com os preceitos da Constituição de 1988: de acordo com a sua natureza jurídica (situada no âmbito do direito de petição previsto no art. 5º, XXIV, da Constituição Federal) e com os princípios da simetria (art. 125, *caput* e § 1º) e da efetividade das decisões judiciais, é permitida a previsão da reclamação na Constituição Estadual.

2. Questionada a constitucionalidade de norma regimental, é desnecessário indagar se a colocação do instrumento na seara do direito de petição dispensa, ou não, a sua previsão na Constituição estadual, dado que consta do texto da Constituição do Estado da Paraíba a existência de cláusulas de poderes implícitos atribuídos ao Tribunal de Justiça estadual para fazer valer os poderes explicitamente conferidos pela ordem legal – ainda que por instrumento com nomenclatura diversa (Const. Est. (PB), art. 105, I, e e f).

3. Inexistente a violação do § 1º do art. 125 da Constituição Federal: a reclamação paraibana não foi criada com a norma regimental impugnada, a qual – na interpretação conferida pelo Tribunal de Justiça do Estado à extensão dos seus poderes implícitos – possibilita a observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, como exige a primeira parte da alínea a do art. 96, I, da Constituição Federal.

4. Ação direta julgada improcedente.” (STF – ADI n. 2480/PB, Tribunal Pleno, rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 02.04.2007, *DJe*, n. 37, de 14.06.2007, *DJ*, de 15.06.2007, p. 20).

Observemos que essa é a atual posição do Supremo Tribunal Federal quanto à natureza jurídica da reclamação.

Na opinião da professora, a reclamação constitucional seria uma garantia especial decorrente da previsão constitucional do direito de petição aos poderes públicos em defesa de direito ou contra ilegalidade ou abuso de poder, inserida no artigo 5º, inciso XXXIV, “a”, da Carta Magna.

O Ministro Nelson Hungria havia declarado na reclamação citada que ela não era recurso, mas “simples representação, em que se pede ao Supremo Tribunal Federal que faça cumprir um julgado tal como nele se contém”.

Leonardo Morato transcreve o pensamento da professora Ada Pellegrini Grinover, nos seguintes termos:

“Já Ada Grinover sustenta que, para se aferir a natureza jurídica da reclamação, tendo em vista a atual constitucionalização do instituto, a ‘solução deve hoje ser buscada na própria Constituição’. Doutrina que a reclamação não teria como ser ação, porque o direito de ação ativa a jurisdição e tem como conteúdo o direito ao processo, assegurando às partes as garantias do devido processo legal e do contraditório, negando, pois, que tudo isso ocorra com a reclamação. Afirma a professora que, em vez disso, com a reclamatória não se pretende que o Estado exerça a jurisdição, sendo certo que já existe decisão – prestação jurisdicional – antes mesmo da reclamação, cuja finalidade é justamente assegurá-la.”³⁸

Por sua vez, Artur Bonifácio, citado por Leonardo Morato, ao definir o que é o direito constitucional de petição, assim se expressou:

“Portanto, este é um instrumento de proteção dos direitos fundamentais de caráter não jurisdicional que faculta ao indivíduo, singular ou em conjunto, se dirigir a quaisquer autoridades públicas

38 MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 105.

apresentando petições, representações ou queixas destinadas à defesa dos seus direitos, da Constituição, das leis ou do interesse geral.”³⁹

Na realidade, o direito de petição é uma garantia constitucional, assim como a própria reclamação e o mandado de segurança.

Todavia, a reclamação mais se aproxima do mandado de segurança, cuja natureza jurídica é claramente a de ação, e nisso não há divergência na doutrina.

Extrai-se que o direito de petição não seria jurisdicional, pois não há necessidade da existência de um processo judicial em andamento para que ele possa ser exercido.

A crítica que se faz acerca da inexistência de prestação jurisdicional na reclamação (razão pela qual poderíamos enquadrá-la como manifestação do direito de petição), com a devida licença, não se sustenta, pois, na verdade, como já se mencionou, há sim prestação jurisdicional.

E a prestação que se pede, assim como no mandado de segurança, é de natureza mandamental, seja avocando a causa que esteja se processando em juízo diverso do das Cortes Superiores, seja determinando à autoridade reclamada que atenda ao comando emanado do julgado desacatado, ou ainda cassando a decisão violadora de súmula vinculante, que exare outro julgado, agora de acordo com a súmula.

Outro argumento a afastar essa tese é o da possibilidade de exercício do direito de petição também no âmbito administrativo, o que não ocorre na reclamação porque, ainda que a reclamatória tenha sido motivada por ato administrativo que se enquadrasse nas possibilidades de propositura da medida, de qualquer modo, é necessária a intervenção judicial, por meio do ajuizamento de uma ação.

Esse posicionamento é minoritário na doutrina, todavia, em respeito à grande processualista Ada Pellegrini Grinover, e também em razão do fato do Supremo Tribunal Federal tê-lo adotado, era necessário analisá-lo.

39 BONIFÁCIO, Artur Cortez. *Direito de petição: garantia constitucional*. São Paulo: Método, 2004. p. 81, apud MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 106.

1.8 Reclamação como remédio processual

Do mesmo modo que no item anterior, este posicionamento também é minoritário, sendo defendido por Cândido Rangel Dinamarco, todavia será objeto de análise, em respeito à sua autoridade no seio do direito processual civil brasileiro.

Para um melhor entendimento acerca dessa tese, nada melhor do que as palavras do próprio professor, transcritas na obra de Leonardo Morato, tantas vezes citada neste trabalho:

“Mesmo não sendo um recurso, a reclamação tem natureza e finalidade tipicamente jurisdicionais, não administrativas. O que ali decide o Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça vai além da eficácia consistente em chamar o juiz à obediência ou de preservar o espaço constitucionalmente reservado a um desses Tribunais. Ao repelir a desobediência ou proclamar sua competência, o Tribunal afasta a eficácia de um ato realizado pelo juiz ou Tribunal inferior a título de exercício da jurisdição e com pretendida eficácia sobre um litígio ou sobre o processo em que este se desenrola. Ele realiza, portanto, um controle que de algum modo irá atingir os litigantes, o seu litígio ou o processo em que estão envolvidos.”⁴⁰

Do mesmo modo, entendemos, assim como Leonardo Morato, que essa definição não é suficientemente clara, pois Cândido Rangel Dinamarco afirma que a reclamação é jurisdicional, que busca exercer um controle sobre o processo em que a violação ocorreu, mas não avança para explicar por que razão a reclamatória não teria natureza jurídica de ação.

1.9 Reclamação como ação

Esta tese é a que maior acolhida vem encontrando na doutrina, muito embora no Supremo Tribunal Federal ela tenha cedido passo à consideração da reclamação constitucional como exercício do direito de petição, na esteira do magistério de Ada Pellegrini Grinover.

40 DINAMARCO, Cândido Rangel. A reclamação no processo civil brasileiro. *Revista do Advogado*, São Paulo, AASP, v. 61, p. 102, nov. 2000, apud MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 108.

Um dos primeiros doutrinadores a defender a tese da reclamação como ação foi Pontes de Miranda, cujo entendimento sobre a matéria, transcrito por Leonardo Morato, é o seguinte:

“A ação de reclamação que rechaça o ato do juiz por invadente 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 do tribunal superior é mandamental.”⁴¹

Por sua vez, José da Silva Pacheco, citado por Leonardo Morato, assim expressou seu posicionamento sobre essa questão:

“Trata-se, na realidade, de ação, fundada no direito de que a resolução seja pronunciada por autoridade judicial competente; de que a resolução já prestada por quem tinha competência para fazê-lo tenha plena eficácia, sem óbices indevidos; e de que se eliminem os óbices ou se elidam os estorvos que se antepõem, se põem ou se pospõem à plena eficácia das decisões ou à competência para decidir.”⁴²

Relembremos que os autores citados escreveram sobre o assunto antes do advento da Emenda Constitucional n. 45/2004, razão pela qual, em seus posicionamentos, não analisaram a hipótese de violação de súmula vinculante.

Nota-se que a preocupação de Pontes de Miranda era mais relacionada a que tipo de ação seria a reclamação, e não no sentido de analisar sua natureza jurídica, por ele entendida como de ação.

A lição de José da Silva Pacheco nos parece mais próxima do que seria mais adequado à proposta deste trabalho, ao mencionar mais claramente as hipóteses de cabimento da medida, com exceção da violação a súmula vinculante.

41 PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1974. t. 5, p. 384, apud MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 109-110.

42 PACHECO, José da Silva. A reclamação no STF e no STJ de acordo com a nova constituição. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 78, n. 646, p. 30, ago. 1989, apud MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 109.

Todavia, do mesmo modo que a citação de Pontes de Miranda, o posicionamento transcrito de José da Silva Pacheco não é suficiente para se sustentar a tese da reclamação como ação, sendo necessários outros argumentos.

São posicionamentos importantes para a melhor compreensão do instituto, preparando o terreno para os argumentos que serão a seguir elencados e que, esperamos, sejam suficientes para a sustentação da tese.

Nas lições elementares do direito processual, classificamos um instituto como ação se ele contiver três elementos fundamentais, a saber: partes, pedido e causa de pedir.

Na reclamação constitucional, conforme nos ensinam os doutrinadores citados, esses três elementos estão presentes, pois as partes são o reclamante, aquele que está sendo prejudicado pela decisão atacada, e o reclamado, qual seja, aquele que está praticando a violação, seja ele o juiz que está descumprindo a decisão do Tribunal Superior ou o administrador que esteja descumprindo o julgado ou o posicionamento transcrito em súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal.

O pedido é justamente que a violação ocorrida, de alguma maneira, deixe de ocorrer, por meio de provimento mandamental.

A causa de pedir é a própria conduta passível de reclamação.

Marcelo Dantas, que muito bem sustentou a mesma tese, elenca três argumentos nesse sentido, conforme se pode verificar abaixo:

“O primeiro argumento em favor dessa possibilidade é o de que, não sendo incidente processual, como se viu, contém-se – fora da ordem administrativa – na competência originária das cortes às quais a Constituição ou a lei a atribuem.

O segundo está na impossibilidade de caracterizá-la como qualquer outra coisa, consoante se demonstrou nos itens anteriores a este.

O terceiro reside na circunstância de que a reclamação se enquadra, perfeitamente, em todos os requisitos necessários a conceituá-la como ação:

a) por meio dela se provoca a jurisdição – na espécie, das cortes a que a Constituição ou lei nela prevista a atribuem;

b) através dela se faz um pedido de tutela jurisdicional – o de uma decisão que preserve a competência da corte, a qual esteja sendo usurpada por outro tribunal ou juízo inferior, ou que imponha o cumprimento de decisão daquela, que não esteja sendo devidamente obedecida;

c) contém uma lide, consoante já afirmado em itens anteriores – o conflito entre quem deseja manter a competência da corte, de um lado, resistido por quem persiste em invadi-la, do outro; ou entre o que pretende seja o *decisum* daquela integralmente cumprido, numa banda, enfrentando a resistência, da outra, por parte do que teima em não obedecê-lo.

Possui, então, a reclamação, os três elementos da ação:

a) partes – o reclamante, isto é, quem quer preservar a competência ou a autoridade da decisão da corte; e o reclamado, ou seja, quem está invadindo a referida esfera competencial, ou desobedecendo decisão proferida dela;

b) pedido – a decisão que resguarde a competência da corte ou imponha o cumprimento do seu julgado; e

c) causa de pedir – a invasão de competência ou a desobediência à decisão da corte.”⁴³

Na Lei n. 8.038/90, a reclamação está enquadrada dentre os processos de competência originária das Cortes Superiores, no Capítulo II, artigos 13 a 18.

E assim o é porque a própria Constituição Federal assim prevê, nos artigos 102, I, letra “l” (STF) e 105, I, letra “f” (STJ).

Esse é um dos mais importantes argumentos em defesa da natureza jurídica de ação para a reclamação constitucional, pois, contrariamente aos demais institutos, a reclamação *nasce nos Tribunais Superiores*, assim provocados por meio de ação ajuizada pelo interessado.

Além disso, lembre-se que a reclamação *não está prevista* como recurso e, pelo princípio da taxatividade, só é recurso o instrumento assim definido por lei.

43 DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro, *Reclamação constitucional no direito brasileiro*, cit., p. 459-460.

Pelo que pudemos perceber até o momento, a reclamação tem muitos pontos de semelhança com o mandado de segurança, este indubitavelmente definido por Hely Lopes Meirelles como ação civil de rito especial⁴⁴.

Basta verificarmos a exigência de apresentação de provas documentais pré-constituídas, sua não classificação como recurso, a previsão de informações da autoridade reclamada, a possibilidade de liminar, o atributo de sua decisão, de produzir coisa julgada material, a ensejar revisão apenas por meio de ação rescisória, a sua não vinculação a outra ação e a existência dos três elementos necessários à existência de uma ação (partes, pedido e causa de pedir).

Diferença fundamental é a existência do prazo decadencial e preclusivo de 120 dias para o mandado de segurança e a inexistência de preclusão, apenas a observância do prazo decadencial previsto para as ações em geral, para a reclamação.

Isso não foi mencionado pelos doutrinadores, mas, se um instrumento é tão parecido com o mandado de segurança, que indubitavelmente é ação, porque também não o seria?

A reclamação, relembremos, exige capacidade postulatória, legítimo interesse e representação da parte por advogado.

A ação de reclamação tem sede constitucional, consubstanciando-se em instrumento de garantia de direitos, estando inserida no contexto da jurisdição processual constitucional. Trata-se, assim, de um *writ* constitucional similar ao mandado de segurança.

Além disso, tanto na Constituição Federal, em seu artigo 103-A, parágrafo 3º, quanto nas Leis federais ns. 8.038/1990 e 11.417/2006, está previsto que o julgamento da reclamação será pela procedência ou *improcedência* da ação.

E procedência diz respeito a julgamento de *ações*, e não de institutos diversos delas.

44 MEIRELLES, Hely Lopes, *Mandado de segurança: ação popular, ação civil pública, mandado de injunção...*, cit., p. 34-35.

Leonardo Morato sintetiza bem essa tese, ao dizer que:

“A reclamação provoca o exercício da atividade jurisdicional, porque a Corte competente para apreciá-la decide a lide que lhe foi submetida, para pôr fim à controvérsia existente entre as partes, mediante uma decisão que substitui a vontade destas (as partes). E a reclamação possibilita a resolução da situação ilegal do desacato (a uma decisão ou a uma súmula vinculante) ou da usurpação (de uma norma de competência), sendo certo que a Corte competente para apreciar a reclamação pode valer-se de qualquer medida que repute adequada e que venha a ser necessária para esse fim.”⁴⁵

Reparemos que, ao final da citação acima, verificamos, inclusive, que as Cortes Superiores poderiam utilizar-se das chamadas *medidas de apoio* previstas no Código de Processo Civil, para a solução da controvérsia (aplicação de multa diária, por exemplo).

Esse seria, em nosso entendimento, mais um argumento a sustentar a natureza jurídica de ação da reclamação constitucional, pois essas medidas só são aplicadas no processamento de ações, e não de outros instrumentos processuais.

2 Reclamação constitucional e o respeito à súmula vinculante

Nas hipóteses de desrespeito às súmulas vinculantes, ou sua indevida aplicação, seja por parte da Administração, seja por parte dos demais órgãos do Poder Judiciário, a Constituição Federal prevê a possibilidade de reclamação.

Se a violação for proveniente do Legislativo, contudo, a reclamação não será cabível, pois o Poder Legislativo não está vinculado ao que foi estatuído em súmula vinculante, podendo, inclusive, editar lei em sentido contrário.

Não faria sentido a súmula ter o pretendido caráter vinculante se nenhuma consequência adviesse de sua não observância.

⁴⁵ MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 111.

Desse modo, o Supremo Tribunal Federal assumiu também o papel de Corte de Cassação, pois, se acolhida a reclamação, a Corte anulará o ato administrativo violador ou cassará a decisão judicial reclamada, determinando que outra seja proferida em seu lugar, com ou sem a aplicação da súmula, conforme a reclamação se refira à não observância ou à aplicação indevida do enunciado.

2.1 Previsão constitucional

Com a criação da súmula vinculante, alguma consequência deveria haver, na hipótese do descumprimento de seu enunciado, quer pelo próprio Poder Judiciário, quer pelo Poder Executivo.

O constituinte revisor optou por utilizar a reclamação constitucional, para que fosse garantido o cumprimento do quanto determinado pelo Supremo Tribunal Federal, ao sumular determinada matéria e conferir a uma determinada súmula o caráter de vinculante.

Assim, no parágrafo 3º do artigo 103-A da Constituição Federal consta a previsão de utilização da reclamação constitucional para tal fim.

Ao fazer essa opção, o constituinte revisor acabou por criar mais uma hipótese de reclamação constitucional, que veio somar-se às outras duas preexistentes, criadas pelo constituinte originário, quais sejam a usurpação de competência e o desacato às decisões proferidas pelos Tribunais Superiores.

Quanto à usurpação de competência, entendemos pertinente a transcrição de ementa de reclamação apresentada em face de decisão do Superior Tribunal de Justiça, a qual foi julgada procedente, tendo ocorrido a cassação da decisão reclamada:

“Constitucional. Reclamação. Violação da autoridade de acórdão prolatado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal. Concurso público. Magistério superior. Exigência de aprovação em concurso público específico para acesso ao cargo de professor titular. Alegado direito à promoção baseado na unicidade da carreira de docência.

Reclamação ajuizada pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) contra acórdão prolatado pelo e. Superior Tribunal

de Justiça, que reconheceu ao interessado o direito de promover-se, por promoção automática, ao cargo de professor titular. Alegada violação da autoridade de precedente específico da Corte, que decidira que a exigência de concurso específico não violava a autonomia universitária (art. 206 da Constituição). Reclamação conhecida e julgada procedente para cassar o acórdão reclamado.” (STF – Rcl n. 2.280/RJ, 2ª Turma, rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01.04.2008, *DJe*, n. 70, de 17.04.2008).

Já quanto ao desacato, ilustrativo o julgado abaixo, proferido pelo Supremo:

“Reclamação. Governador do Estado. Legitimidade ativa. Precatório. Pagamento. Observância à decisão proferida na ADI 1662-SP. Preterição. Sequestro de verba pública. Hipótese de cabimento da medida constritiva.

1. Reclamação por descumprimento de decisão proferida em ação direta de inconstitucionalidade. Governador do Estado. Legitimidade ativa para sua proposição, tendo em vista sua capacidade postulatória para o ajuizamento de idêntica ação direta. Precedentes.

2. Reclamação. Pressupostos. Conhecimento da causa em relação ao ato concreto praticado em desacordo com o julgamento da ação direta de inconstitucionalidade. Admissibilidade da via processual eleita contra qualquer ato concreto que resulte afronta à competência desta Corte ou à autoridade de suas decisões. Precedente.

3. Precatório alimentar. Vencimento do prazo para o seu pagamento e não inclusão, pela entidade estatal, da verba necessária à satisfação do débito não se equiparam à quebra da ordem cronológica dos precatórios e, por isso, não legitimam a ordem de sequestro. A efetivação do pagamento do precatório, com quebra da ordem de precedência dos títulos, é a única hipótese constitucional a autorizar a medida constritiva.

4. Precatório. Pagamento. Quebra da ordem de precedência. Preterição. Não ocorrência. Sequestro. Não cabimento. Observância

à autoridade da decisão proferida na ADI 1662. Reclamação conhecida e julgada procedente.” (STF – Rcl n. 1.185/PA, Tribunal Pleno, rel. Min. Maurício Corrêa, j. 16.10.2003, *DJ*, de 06.02.2004, p. 32).

Relembremos que essa é uma espécie particular de reclamação, pois só pode ser proposta, exclusivamente perante o Supremo Tribunal Federal, por aqueles a quem foi atribuída legitimidade para tanto.

Além disso, a hipótese de cabimento da medida é o desrespeito a enunciado de súmula com efeitos vinculantes editada pelo Supremo Tribunal Federal, até o momento o único tribunal que está constitucionalmente autorizado a conferir efeito vinculante a uma súmula.

Esse desrespeito ocorre, como visto, quando a autoridade reclamada deixa de aplicar o disposto na súmula vinculante ao caso concreto, ou quando indevidamente a aplica.

Bem esclarecendo esse ponto, Leonardo Morato afirma:

“De acordo com o art. 103-A da CF, a reclamação poderá ser proposta para evitar ou impugnar o desrespeito a uma súmula vinculante, o que ocorrerá ou por não ter sido aplicada a súmula; ou por ter sido aplicada inadequadamente; ou por ter sido aplicada quando não aplicável; ou por ter sido distorcido o conteúdo da súmula em sua aplicação no caso concreto; ou por terem sido desbordados os limites da súmula; ou por ter sido ela interpretada inadequadamente; e por tantas outras situações que de qualquer modo acabem configurando um desrespeito à súmula (e, portanto, da autoridade do STF, o responsável pela edição da súmula).”⁴⁶

Acolhida a ação, o Supremo Tribunal Federal determinará, conforme o caso, a cassação da decisão judicial ou a anulação do ato administrativo violador de súmula vinculante, bem como que seja proferida outra decisão, com ou sem a aplicação da súmula.

Mencione-se que, contrariamente ao que a doutrina defende, o Supremo Tribunal Federal considera – até o momento – que a reclamação

46 MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 225-226.

tem natureza jurídica de *exercício do direito de petição*, posição defendida por Ada Pellegrini Grinover e que foi acolhida no julgamento da ADI n. 2.212-1/CE.

Não obstante tal circunstância, neste trabalho adotamos, em abono ao majoritário entendimento doutrinário, a tese da reclamação como ação judicial.

Atentemos para as duas espécies de atos que podem dar ensejo a reclamação para que seja assegurado o respeito às súmulas vinculantes.

Primeiramente, na esfera judicial, entendemos que qualquer que seja o ato judicial praticado, despacho, sentença ou acórdão, se ele disser respeito a matéria sumulada pelo Supremo Tribunal Federal com efeitos vinculantes, e estiver em desacordo com o enunciado sumular, desafia reclamação diretamente à Corte Suprema.

Do mesmo modo, qualquer espécie de ato administrativo que desrespeite o que foi estatuído pelo Supremo Tribunal Federal com efeitos vinculantes desafia reclamação diretamente àquela Corte.

Todavia, se o ato violador de súmula foi praticado na esfera do Poder Legislativo, como já mencionado neste trabalho, não é possível ao prejudicado ajuizar reclamação, pois o efeito vinculante só é oponível ao Poder Judiciário e à Administração Pública.

Até aqui, poderíamos entender que o dispositivo constitucional não necessitaria de regulamentação, sendo, portanto autoaplicável. Todavia, não é o caso de adentrarmos nessa polêmica questão sobre a autoaplicabilidade ou não de dispositivos constitucionais.

Certo é que foi sancionada a Lei federal n. 11.417/2006 para disciplinar o procedimento para a edição, revisão ou cancelamento de súmula vinculante, e que acabou tratando também da espécie de reclamação ora estudada.

Essa lei foi editada com o objetivo de disciplinar o procedimento para edição, revisão ou cancelamento de súmulas vinculantes por parte do Supremo Tribunal Federal.

No que nos interessa, a Lei n. 11.417/2006 tratou da reclamação em seu artigo 7º, onde acabou por inserir uma limitação à reclamação

contra desrespeito a súmula vinculante, ao estatuir que se a reclamação for contra ato administrativo, ela só será admissível se o prejudicado comprovar ter esgotado a esfera administrativa.

Essa limitação, não prevista pelo constituinte revisor, vem causando grande polêmica no meio jurídico, pois entendem alguns doutrinadores que tal limitação estaria ofendendo a garantia da inafastabilidade da tutela jurisdicional, prevista no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

Esse assunto será objeto de item específico, dada a polêmica instaurada com sua inclusão na disciplina da reclamação, visando à garantia do respeito à súmula vinculante.

Esse dispositivo trouxe um esclarecimento importante, ao dizer que a reclamação é cabível independentemente da possibilidade de utilização dos recursos ou outros meios de impugnação previstos na legislação processual.

Em nosso entendimento, essa expressão vem reforçar que a natureza jurídica da reclamação não é a de recurso ou sucedâneo recursal e, além disso, podemos também dela extrair que a reclamação pode ser proposta mesmo se houver recurso pendente tratando da mesma questão ou se tiver sido proposta ação rescisória ou sido ajuizado mandado de segurança sobre o mesmo tema.

É importante lembrar que o Supremo Tribunal Federal não decidirá o mérito da demanda, tarefa que cabe ao juiz da causa ou à autoridade administrativa competente para a prática do ato administrativo objeto de reclamação.

O Supremo apenas determinará que, no julgamento da causa, seja ou não aplicada súmula vinculante que tenha sido editada sobre o tema em debate, pois, se assim não fosse, ocorreria a supressão de instância.

Outra novidade importante trazida por essa lei é a prevista em seu artigo 9º, que veio a inserir um novo dispositivo à Lei federal n. 9.784/99 (lei que regula o processo administrativo federal), qual seja, o artigo 64-B, o qual prevê a responsabilização pessoal do administrador, nas esferas cível, administrativa e penal, quando, após acolhida pelo Supremo Tribunal Federal reclamação em razão de desrespeito a súmula vinculante, não forem adequadas as futuras decisões administrativas em casos semelhantes.

Verifica-se, assim, que o Supremo Tribunal Federal tem um instrumento poderoso para obrigar a Administração a respeitar o que foi decidido em sede de reclamação, em razão de violação de súmula vinculante, mas não possui instrumento semelhante para compelir o próprio Poder Judiciário a fazer o mesmo.

Mas Leonardo Morato afirma que também em relação ao Judiciário esse dispositivo é aplicável, pois a intenção do legislador foi permitir a responsabilização pessoal da autoridade responsável pela inobservância da súmula vinculante.⁴⁷

Cumpre-nos, agora, analisar especificamente a reclamação em razão de ato administrativo que desrespeite súmula vinculante.

2.2 Reclamação contra ato administrativo e a exigência do esgotamento da esfera administrativa para admissão da reclamação. Constitucionalidade ou não da exigência contida no artigo 7º, parágrafo 1º, da Lei n. 11.417/2006

Questão interessante foi trazida no artigo 7º, parágrafo 1º, da Lei n. 11.417/2006. Nesse dispositivo, o legislador, nas hipóteses de reclamação em decorrência de ato administrativo que desrespeite súmula vinculante, condiciona a possibilidade de reclamação ao esgotamento prévio da esfera administrativa.

Como já dissemos, se dúvidas existiam quanto à possibilidade de reclamação em decorrência de ato administrativo, não só que desrespeite súmula vinculante, mas também que usurpe competência ou desacate decisões dos Tribunais Superiores, elas deixaram de existir com o advento da Lei n. 11.417/2006, que expressamente prevê essa possibilidade.

A crítica feita pelos doutrinadores é se a limitação prevista no artigo 7º, parágrafo 1º, estaria ou não ofendendo o texto constitucional, na medida que tal limitação interferiria na garantia da inafastabilidade da tutela jurisdicional.

Para bem entendermos essa questão, é necessário que relembremos o que significa essa garantia constitucional.

⁴⁷ MORATO, Leonardo Lins, *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*, cit., p. 256.

O professor Alexandre de Moraes, ao se manifestar sobre o tema, assim se expressou: “O princípio da legalidade é basilar na existência do Estado de Direito, determinando a Constituição Federal sua garantia, sempre que houver violação do direito, mediante lesão ou ameaça (art. 5º, XXXV).”⁴⁸

O autor enquadra essa garantia dentro do princípio da legalidade, como se vê.

E nessa seara, entende que não é necessário o esgotamento das vias administrativas para que o cidadão esteja autorizado a postular a prestação de tutela jurisdicional. Nas suas palavras:

“Inexiste a obrigatoriedade de esgotamento da instância administrativa para que a parte possa acessar o Judiciário. A Constituição Federal de 1988, diferentemente da anterior, afastou a necessidade da chamada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado, pois já se decidiu pela inexigibilidade de exaurimento das vias administrativas para obter-se o provimento judicial, uma vez que excluiu a permissão, que a Emenda Constitucional nº 7 à Constituição anterior estabeleceu, de que a lei condicionasse o ingresso em juízo à exaustão das vias administrativas, verdadeiro obstáculo ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário.”⁴⁹

Poderíamos dizer que a Lei n. 11.417/2006, ao condicionar a possibilidade de reclamação em decorrência de ato administrativo ao prévio esgotamento da mencionada esfera, não estaria violando o princípio da legalidade, pois não estaria impedindo que o interessado ingressasse diretamente em juízo, sem aguardar o desfecho do processo administrativo, apenas estaria limitando que isso fosse feito por meio de reclamação.

E nisso não haveria qualquer inconstitucionalidade.

O autor citado lembra que a própria Constituição Federal prevê uma hipótese de exigência de prévio esgotamento da esfera administrativa para que seja admitido o acesso ao Judiciário, nos casos de ações atinentes à Justiça Desportiva, previstas no parágrafo 1º do artigo 217

48 MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 26. ed. rev. e atual. até a EC n. 64/10 e súmula vinculante 31. São Paulo: Atlas, 2010. p. 83.

49 *Ibidem*, p. 84.

do texto constitucional, todavia não é necessário que se aguarde o término do processo administrativo para que seja possível ingressar em juízo.

Como se pode verificar, em regra, de acordo com o texto constitucional, não se exige o esgotamento da esfera administrativa para que o Judiciário possa apreciar lesão ou ameaça a direito.

Esse princípio da legalidade previsto no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal contém uma garantia fundamental do cidadão, que é a do livre acesso ao Poder Judiciário.

A garantia em questão é também chamada de garantia da inafastabilidade da tutela jurisdicional, princípio da proteção judiciária ou da ubiquidade da justiça.

Ela se apresenta sob duplo enfoque, ou seja, o da vedação constitucional a que se limite esse acesso e o de prestação devida pelo Estado ao jurisdicionado, na medida que o Poder Judiciário, órgão estatal, não pode recusar-se a essa prestação.

E a prestação jurisdicional é justamente o dado mais importante a ser considerado para a exata compreensão da previsão constitucional.

Importante frisar que a existência dessa garantia em nível constitucional é uma forma de proteção contra as tentações autoritárias de quaisquer dos poderes da República, e um dos pilares do Estado Democrático de Direito.

Delimitado o enfoque que nos interessa, cumpre mencionar que, além do caso da Justiça Desportiva, no qual é colocado como requisito de admissibilidade para a ação judicial o esgotamento da esfera administrativa, existem outras hipóteses em que essa condição também se faz presente, sem que se cogite a respeito de inconstitucionalidade de tais exigências.

Trata-se dos mecanismos alternativos de solução de controvérsias, tais como a arbitragem, cuja lei foi julgada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, os processos administrativos existentes no Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), os Tribunais de Impostos e de Taxas e os Conselhos de Contribuintes.

Em todos esses casos, existindo decisão administrativa ou quando ela ainda não foi proferida, a parte não está proibida de ingressar em juízo na defesa de seus interesses, violados ou ameaçados de violação.

Nessa situação, poder-se-ia entender que não estaríamos tratando de negativa de prestação jurisdicional, mas apenas de exigência de atendimento de um pressuposto processual, qual seja, o prévio ingresso ou esgotamento da esfera administrativa.

Esses podem ser considerados os argumentos jurídicos em defesa da constitucionalidade dessa exigência, mas, além deles, existem ainda os argumentos políticos a justificar essa aparente limitação.

Lembremos que compete ao Supremo Tribunal Federal a análise de questões jurídicas de extrema relevância para o país.

A não existir limitação alguma, qualquer indeferimento de pedidos administrativos feitos pelos cidadãos, por parte das autoridades administrativas, teria que ser apreciado pelo Supremo, se alegada alguma das hipóteses que autorizam o ajuizamento de reclamação.

Com certeza, tal situação acarretaria a falência do Supremo Tribunal Federal enquanto corte constitucional, tendo em vista a miríade de reclamações que teriam que ser apreciadas pelo mais importante órgão do Poder Judiciário brasileiro.

De qualquer modo, entendemos que ainda não é o momento de afirmar com segurança que essa aparente limitação seria inconstitucional, porque essa questão ainda não foi suscitada perante o Supremo Tribunal Federal, que, em última análise, é quem diz se uma norma é ou não constitucional.

Enquanto não for ajuizada ação declaratória de inconstitucionalidade ou ação declaratória de constitucionalidade questionando esse dispositivo, não podemos, na prática, afirmar se ele seria constitucional ou não.

Todavia, considerando-se que a atual tendência das Cortes Superiores é no sentido de limitar as matérias que devem ser por elas apreciadas, podemos imaginar que essa limitação não será considerada inconstitucional.

Lembremos que não se está proibindo o cidadão de ir ao Judiciário na defesa de seus interesses, apenas mitigando o princípio da inafastabilidade da apreciação judicial, exigindo que se a parte pretender ajuizar *reclamação constitucional* em razão de ato administrativo, que previamente ingresse na esfera administrativa e a esgote, para, só então, ingressar judicialmente, utilizando essa medida.

Como já dito, a reclamação, na dicção do *caput* do artigo 7º da Lei n. 11.417/2006, não impede a parte de utilizar os recursos e outros meios de impugnação de decisões judiciais previstos na legislação processual, na defesa de seus interesses.

Em outras palavras, se a parte desejar ajuizar reclamação em razão de ato administrativo que se enquadre nas hipóteses de cabimento, deve, na letra da lei, comprovar o esgotamento da esfera administrativa.

Se, contudo, desejar se utilizar qualquer outro provimento jurisdicional para questionar o mesmo ato administrativo, o esgotamento da esfera administrativa para que a medida judicial seja aceita não seria necessário.

Enfim, cumpre, neste momento, aguardar o posicionamento do Supremo Tribunal Federal sobre o assunto.

3 Conclusões: as perspectivas do instituto

Como vimos no desenvolvimento deste trabalho, com o advento da Emenda Constitucional n. 45 e a entrada em vigor da Lei n. 11.417/2006, a reclamação constitucional, antes restrita às hipóteses de usurpação de competência e desacato às decisões proferidas pelos Tribunais Superiores, ganhou novo impulso, com a criação de mais uma hipótese de cabimento, qual seja, o desrespeito a súmula vinculante editada pelo Supremo Tribunal Federal.

A súmula vinculante foi inserida em nosso sistema de modo a conferir maior efetividade às decisões reiteradas do Supremo Tribunal Federal sobre questões constitucionais, assegurando o respeito aos enunciados vinculantes, por parte dos poderes Executivo e Judiciário.

Nessa medida, a possibilidade de reclamação em caso de desrespeito trouxe maior força ao instituto da súmula vinculante, pois se assim não fosse, o desrespeito ao que foi sumulado pela Corte Suprema não traria qualquer consequência àqueles que assim procedessem.

No caso da Administração Pública, as consequências para o descumprimento são ainda mais sérias, pois o artigo 9º da Lei n. 11.417/2006 veio a acrescentar o artigo 64-B à Lei n. 9.784/1999, o qual determina ao administrador que, na hipótese de acolhimento de reclamação em razão de desrespeito a súmula vinculante, faça as necessárias adequações

às decisões administrativas futuras sobre a mesma matéria objeto da reclamação, sob pena de responsabilização pessoal nas esferas cível, administrativa e penal.

Espera-se que, ao menos em relação ao Poder Público, que a possibilidade de reclamação, cumulada com a responsabilização pessoal do administrador, iniba eventuais desrespeitos às súmulas vinculantes e, nessa medida, a consequência seria uma menor incidência de reclamações relativas a esse tema.

Já com relação ao Judiciário, em razão da polêmica surgida com a mitigação do princípio do livre convencimento, não há como prever como esse Poder se comportará em relação às súmulas vinculantes, sendo mais prudente que aguardemos a análise dos casos concretos pelo Supremo, para, só então fazer alguma conjectura a respeito.

Verifica-se que a reclamação constitucional ganhou maior relevo, ao se constituir num importante instrumento para dar maior efetividade às súmulas vinculantes, todavia, espera-se uma diminuição na utilização do instituto, ao menos com esse objetivo, pois o desrespeito às súmulas acarretará consequências mais graves àqueles que assim procederem.

Com relação às súmulas vinculantes, assunto intimamente ligado à reclamação, espera-se que surjam cada vez mais súmulas com esse caráter, de modo que as questões submetidas ao Supremo Tribunal Federal sejam, apenas e tão somente, aquelas de fato relevantes para a sociedade, para que o órgão supremo do Poder Judiciário possa exercer em sua plenitude a vocação de Corte constitucional, conforme estabelecido em nossa Carta.

A tendência, como se verifica nas recentes notícias sobre o tema, é que o Supremo conjugue dois institutos, a repercussão geral e a súmula vinculante, de modo a possibilitar ao Supremo Tribunal Federal a edição de súmulas referentes às causas decididas de forma majoritária por aquela Corte, desafogando o Tribunal do atual acúmulo de causas que assola a mais importante Corte de Justiça de nosso país.

Em notícia publicada no jornal *O Estado de S. Paulo*, em 01.05.2008, foram apresentadas breves explicações sobre a cumulação dos dois institutos, que julgamos pertinentes a este trabalho, e que estão abaixo transcritas:

“A diferença entre a repercussão geral e a súmula vinculante é que a primeira dá ao ministro do STF a possibilidade de rejeitar o assunto em questão como de interesse social, econômico, político ou jurídico e devolvê-lo ao tribunal de origem. Ou seja, o STF nem julga o assunto e o devolve, aplicando um dique a inúmeras ações.

Já a súmula é a edição de uma tese que resolve ao mesmo tempo uma série de processos semelhantes, mas que não passaram necessariamente pelo filtro da repercussão geral. O que os mecanismos têm em comum é o fato de que a decisão deve ser aplicada em qualquer processo pelos tribunais e que os temas julgados não voltam mais ao STF.”

No mesmo sentido, o jornal *Valor Econômico* publicou em 02.05.2008 notícia em que descreve como está sendo o procedimento do Supremo Tribunal Federal nesses casos:

“A nova sistemática inaugurada na quarta-feira começa com uma definição do Supremo – feita pelos ministros na intranet do tribunal – sobre quais processos devem ser objeto de repercussão geral. Para tanto, basta que os ministros identifiquem, entre os recursos que recebem, os casos de relevância social, jurídica, política ou econômica. Ao definir que um caso é de repercussão geral, o Supremo emite uma ordem a todo o Judiciário brasileiro para que suspenda a tramitação das ações que tratam do mesmo tema – o chamado sobrestamento de processos – até que defina o mérito do caso. Em seguida, os ministros colocam o caso de repercussão na pauta de julgamentos do pleno. Durante o julgamento, os ministros definem seu entendimento sobre a disputa, que deverá ser aplicado em todas as ações que repetem o mesmo tema em andamento na corte. A novidade agora é que, além de definir todos os processos repetitivos ao julgar apenas um processo, o Supremo decidiu transformar este entendimento em súmula vinculante – o que obriga todo o Judiciário e o poder público, em todas as suas esferas, a seguir a mesma posição adotada.”

Como se pode verificar, ao conjugar os dois institutos, o Supremo Tribunal Federal decide se o caso sob exame tem repercussão geral e também emite uma súmula vinculante a respeito, de modo que não tenha mais que julgar causa alguma envolvendo a mesma matéria.

Mais recentemente ainda, em 08.05.2008, entrou em vigor a Lei federal n. 11.672/2008, que instituiu instituto semelhante à repercussão geral no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, do mesmo modo que no Supremo Tribunal Federal, agora em relação ao recurso especial.

Por meio dessa lei, foi acrescentado ao Código de Processo Civil o artigo 543-C, o qual prevê que, na hipótese de haver multiplicidade de recursos tratando de uma mesma questão de direito, o Superior Tribunal de Justiça poderá selecionar apenas um ou alguns casos representativos da controvérsia, sobrestando os demais nos tribunais de origem.

Entendemos que essas observações são pertinentes ao tema aqui tratado, pois verificamos que o Superior Tribunal de Justiça, com a entrada em vigor dessa lei, passou a adotar um instrumento semelhante à repercussão geral, sendo possível concluir que, muito em breve, será instituída a súmula vinculante também no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e, nesse caso, será necessária alteração da Lei federal n. 11.417/2006, ou edição de lei específica, incluindo a possibilidade de reclamação constitucional no caso de desrespeito a súmula vinculante instituída pelo Superior Tribunal de Justiça.

Todos esses fatos, somados, nos levam a concluir que o princípio da efetividade da prestação jurisdicional vem inspirando as mudanças recentemente ocorridas, de modo que o Supremo Tribunal Federal exerça plenamente sua vocação de Corte Constitucional e o Superior Tribunal de Justiça sua função de guardião da legislação federal infraconstitucional, sem que sejam a eles submetidas questões de interesse e direito locais, que podem ser melhor analisadas pelos tribunais dos Estados.

Esperamos, com a elaboração deste trabalho, ter contribuído para o aprimoramento dos estudos referentes ao tema da reclamação constitucional, que ganhou maior importância com o advento das súmulas vinculantes em nosso ordenamento jurídico.

4 Referências

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Natureza jurídica da reclamação constitucional. NERY JUNIOR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coords.). *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e de outros meios de impugnação às decisões judiciais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 325-341. (Série Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos, v. 8).

DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. *Reclamação constitucional no direito brasileiro*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2000.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de segurança: ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, “habeas data”, ação direta de inconstitucionalidade, ação declaratória de constitucionalidade, ação direta de inconstitucionalidade por omissão, arguição de descumprimento de preceito fundamental, o controle incidental ou concreto de normas no direito brasileiro, a representação interventiva e a reclamação constitucional no STF*. 30. ed. atualizada e complementada de acordo com as emendas constitucionais, a legislação vigente e a mais recente jurisprudência do STF e do STJ por Arnaldo Wald e Gilmar Ferreira Mendes. São Paulo: Malheiros, 2007.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 26. ed. rev. e atual. até a EC n. 64/10 e súmula vinculante 31. São Paulo: Atlas, 2010.

MORATO, Leonardo Lins. *Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. (Recursos no Processo Civil, 15).

NERY JUNIOR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coords.). *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e de outros meios de impugnação às decisões judiciais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. (Série Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos, v. 8).

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