



A RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL COMO INSTRUMENTO INADEQUADO PARA SUPERAÇÃO DE PRECEDENTES E DE ACESSO À JUSTIÇA.

Renato Brito Barufi^{1*}

José Antonio de Faria Martos^{2**}

Clóvis Alberto Volpe Filho^{3***}

Resumo

A reclamação constitucional é cabível para preservar a competência do Supremo Tribunal Federal e para garantir a autoridade de suas decisões. Contudo, os precedentes judiciais do Tribunal têm admitido o uso deste instrumento para superação de precedentes. O artigo objetiva analisar tal situação diante daquelas já previstas na Constituição e no Código de Processo Civil. Pretende-se demonstrar como resultado que o atual posicionamento da Corte traz consequências danosas como o aumento do número de ações e subversão do instituto. O método para o trabalho é o dedutivo, que se adequa à proposta.

Palavras-Chave: reclamação constitucional; precedentes; Supremo Tribunal Federal; Constituição Federal; Código de Processo Civil.

THE CONSTITUTIONAL COMPLAINT AS AN INADEQUATE INSTRUMENT TO OVERCOME PRECEDENTS AND ACCESS TO JUSTICE.

Abstract

^{1*} Mestre pela Universidade de Ribeirão Preto. Especialista pela PUC MINAS. Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC Minas; Especialista em Processo Civil e Empresarial pela Faculdade de Direito de Franca – FDF. Professor de Direito do Trabalho em Cursos Preparatórios da OAB e Advogado atuante na área Trabalhista. E-mail rbarufi@gmail.com. ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-5315-5880>

^{2**} Doutor pela FADISP – São Paulo. Doutor pela UMSA – Buenos Aires –. Mestre pela UNAERP -Ribeirão Preto. Professor titular da Faculdade de Direito de Franca. Advogado. E-mail joseantoniomartos@gmail.com ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-5644-5370>

^{3***} Mestre e Doutor em Direito Constitucional. Professor na Faculdade de Direito de Franca e na Fafram. Especialista em ciências criminais – advogado. E-mail clovisvolpe@hotmail.com. ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-6338-9063>





The constitutional claim is appropriate to preserve the competence of the Federal Supreme Court ensuring the authority of its decisions. However, the Court's judicial precedents have allowed the use of this instrument to overcome precedents. This work aims to analyze this situation considering what is already regulated by the Constitution and Civil Procedure Code. It is intended to demonstrate that the current position of the Court has harmful consequences such as the increase in the number of legal actions and subversion of this institute. The method used in this work is the deductive one, which better fits the proposal.

Keywords: Constitutional claim; Precedents; Federal Supreme Court; Federal Constitution; Civil Procedure Code.

1. INTRODUÇÃO

A reclamação constitucional é o meio pelo qual se busca preservar a competência do Supremo Tribunal Federal nos casos em que houver a usurpação de sua competência ou então para garantir a autoridade de suas decisões.

Entretanto, o crescente número de processos, aliado ao aumento de reclamações ajuizadas perante o Supremo Tribunal Federal, vêm trazendo situações jurídicas diferenciadas, fazendo com que haja mudança no entendimento doutrinário e jurisprudencial acerca de sua utilização. O Pretório Excelso tem permitido o ajuizamento da reclamação constitucional para a discussão de precedentes formados pelo próprio Tribunal ou mesmo de outros.

O cerne do presente trabalho consiste em verificar se esta nova hipótese de cabimento de reclamação de constitucional se amolda ao que dispõe a Constituição Federal, em conjunto com o Processo Civil brasileiro.

Serão tratadas as principais hipóteses legais de cabimento da reclamação constitucional mormente aquela que assegura a competência do Supremo Tribunal Federal nos casos em que houver a usurpação de sua competência, para então analisar o cabimento destinado à garantia da autoridade de suas decisões.

Quanto à esta última hipótese, pode-se dizer que a reclamação constitucional está ligada ao fenômeno do caráter vinculante das decisões do Supremo Tribunal Federal sendo possível manejá-la para garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e também das decisões do Supremo em Controle Abstrato de Constitucionalidade.



Além das previsões contidas na Constituição Federal é preciso analisar o que dispõe o Código de Processo Civil de 2015 que trouxe novidade legislativa que autoriza o ajuizamento da reclamação constitucional também nos casos de inobservância de acórdão proferido em julgamento de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas ou de Incidente de Assunção de Competência.

Por fim, discorrer-se-á sobre a hipótese de ajuizamento da reclamação constitucional para tratar da superação de precedentes criada pela jurisprudência da própria Suprema Corte, trazendo como base as reclamações constitucionais que ensejam as polêmicas sobre a rediscussão da decisão a respeito de constitucionalidade de texto legal e também de revisão de súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Além da parte dogmático-teórica, o presente trabalho empregou o método dedutivo a partir do marco teórico apresentado. A pesquisa é bibliográfica e consiste na análise crítica sobre a doutrina nacional e sobre o entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal acerca da reclamação constitucional, a fim de consolidar o entendimento doutrinário necessário para o desenvolvimento da problemática exposta sendo que para tal mister utilizar-se-á o método dedutivo, que é aquele que melhor se amolda à proposta de pesquisa.

2. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL

Além das previsões contidas na Constituição Federal nos artigos 102, I, I e 103-A, §3º, é preciso analisar também o que dispõe o artigo 988 do Código de Processo Civil de 2015, no enfrentamento da temática proposta. Como novidade legislativa o CPC no dispositivo referido autoriza o ajuizamento da reclamação constitucional também nos casos de inobservância de acórdão proferido em julgamento de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas ou de Incidente de Assunção de Competência.

Há que se refletir também sobre a hipótese de ajuizamento da reclamação constitucional para tratar da superação de precedentes criada pela jurisprudência da própria Suprema Corte, trazendo como base a reclamação constitucional 4374, que buscou a rediscussão da decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da constitucionalidade do artigo 20, §3º da Lei 8.742/1993 decidida na Ação direta de inconstitucionalidade 1.232, bem como também a reclamação constitucional 25236 que trata sobre a revisão da súmula 421 do



Superior Tribunal de Justiça. Em ambas o Pretório Excelso conheceu das Reclamações sob o argumento de que é possível suscitar a revisão de teses por meio de tal instituto.

O artigo 102, I, “I” da Constituição Federal dispõe que compete ao Supremo Tribunal Federal julgar originariamente a reclamação para a preservação de sua competência. Vê-se que nessa situação seu cabimento está ligado a situação em que outro órgão judicial usurpa a competência do Pretório Excelso.

Sobre o tema Leonardo Morato explica que usurpar competência significa agir como se estivesse autorizado a exercer a jurisdição para processar ou decidir determinada causa, ou seja, atuar no lugar da autoridade competente, invadindo assim a esfera de atuação pertencente a esta, infringindo as normas de competência (2007, p. 176).

Esta situação constitui violação a regra constitucional do juiz natural prevista no artigo 5º, XXXVII e LII, da Constituição Federal e, em razão de tal consequência é possível o ajuizamento de reclamação constitucional com intuito de evitar a usurpação e garantir a competência do Tribunal.

O principal exemplo de cabimento de reclamação ao Supremo Tribunal Federal para assegurar a sua competência está no recebimento e processamento de ação popular, ação civil pública ou ação de rito comum com o pedido principal de declaração de inconstitucionalidade de lei.

Neste sentido pode-se citar cita-se a reclamação constitucional 434 onde restou decidido que as ações que se encontravam em curso nas varas da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo, não visavam o julgamento de uma relação jurídica concreta, mas ao da validade de lei em tese, de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, de maneira que estava configurada a usurpação da competência do Supremo para o controle concentrado, de modo que ensejou a declaração de nulidade das ações. O Relator foi o Ministro Francisco Rezek, e a decisão foi publicada DJ de 09/12/1994, p. 34081.

A reclamação constitucional 1017 teve como tema ação popular que, pela causa de pedir e pelo pedido de provimento mandamental formulado, configurava hipótese reservada à ação direta de inconstitucionalidade por omissão de medidas administrativas, competência privativa originária do Supremo Tribunal, de modo a configurar a usurpação da competência da corte conforme artigo. 102, I, da Constituição Federal. O Relator foi o Sepúlveda Pertence e a decisão foi publicada DJ de 03/06/2005, p. 4.

Ainda sobre a questão da usurpação de competência reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, temos o julgamento do caso que versou sobre uma ação civil pública em que a declaração de inconstitucionalidade com efeitos erga omnes não foi posta como causa de pedir, mas, sim, como o próprio objeto do pedido, configurando hipótese reservada à ação direta de inconstitucionalidade de leis federais, da privativa competência originária do Supremo Tribunal. A decisão foi prolatada na reclamação constitucional 2224 e teve como relator o Ministro Sepúlveda Pertence, tendo sido publicada no DJ de 10/02/2006, p. 6.

O Ministro Dias Toffoli, foi o Relator da reclamação constitucional n. 2353, julgada procedente que versou sobre a usurpação de competência em ação civil pública cujo tema foi a competência tributária dos municípios e do Distrito Federal para a cobrança de contribuição de custeio do serviço de iluminação pública.

Também de lavra do Ministro Dias Toffoli, temos a decisão prolatada na reclamação constitucional 19662, julgada procedente, onde reconheceu-se também a usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal quando configurado o ajuizamento de ação civil pública com o intento de dissimular o controle abstrato de constitucionalidade de ato normativo estadual em face da Constituição Federal. NA ocasião determinou-se o arquivamento da ação civil pública, ante a ausência de legitimidade ativa do Parquet estadual para propor ação direta de inconstitucionalidade perante a Suprema Corte, nos termos do art. 103 da CF/88, e na mesma oportunidade declarou a incompetência do juízo de primeira instância.

Como visto anteriormente, o outro viés de cabimento do instituto em estudo está na necessidade de garantir a autoridade das decisões do Supremo Tribunal Federal. Neste sentido, pode-se dizer que a reclamação constitucional está ligada ao fenômeno do caráter vinculante de suas decisões, e em decorrência disso, será utilizada para garantir a observância de enunciado de Súmula Vinculante e também das decisões do Supremo Tribunal Federal em controle abstrato de constitucionalidade.

Neste tipo de controle de constitucionalidade procura-se obter a declaração de inconstitucionalidade de um ato normativo independentemente da existência de uma lide, não existem partes, uma vez que o processo possui natureza objetiva (FERREIRA, 2016, p. 53).

É possível dizer que a ação é contra o próprio texto legislativo e não uma parte, de modo a não existir uma pretensão resistida. Seu exercício é realizado, no âmbito do Supremo



Tribunal Federal, por meio da Ação Declaratória de Constitucionalidade, Ação Direta de Inconstitucionalidade por Ação e Omissão e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental autônoma.

Conforme dispõe a regra prevista no artigo 102, §2º da Constituição Federal, artigo 28, § único, da Lei 9.868/99, e artigo 10, §3º, da Lei nº 9.882//99, as decisões tomadas no controle abstrato de constitucionalidade possuem dois principais efeitos: vinculante e *erga omnes*.

A sentença judicial fará coisa julgada para as partes do processo, não prejudicando terceiro, é o que diz a regra geral contida no artigo 506 do Código de Processo Civil. Entretanto, em situações específicas, o legislador optou por estender os efeitos da coisa julgada para toda a coletividade, é o que ocorre no artigo 102, §2º da CF quando se utiliza da expressão “produzirão eficácia contra todos”, existindo regramento específico, a norma geral deixa de ser aplicável.

Explica Rennan Faria Kruger Thamay em sua obra que a expressão *erga omnes*, é muito relevante para a sistemática empregada pelo controle de constitucionalidade, pois garante que todos os cidadãos de uma nação deverão receber e acolher a decisão da Corte Suprema da nação (2015, p. 139).

Desta maneira, as decisões tomadas pelo Tribunal em controle de constitucionalidade abstrato produzirão efeitos para todos e não somente para os envolvidos no processo constitucional.

Ada Pellegrini Grinover esclarece que tal efeito se justifica em razão do fenômeno da substituição processual, em que o legitimado ativo atua no processo como substituto processual da coletividade, de modo que toda a sociedade participaria do processo por meio dele (2006, p.8).

Importante mencionar, desde já, que caso haja descumprimento por parte dos órgãos inferiores do Poder Judiciário de decisão do Supremo Tribunal Federal com efeito exclusivamente *erga omnes*, não está autorizado o ajuizamento de Reclamação, cabendo apenas ao prejudicado interpor recurso extraordinário.

Desta maneira faz-se necessário apontar a diferença entre o efeito *erga omnes* e o efeito vinculante, já que somente o último irá permitir o ajuizamento da Reclamação. Fica a ressalva de que parte da doutrina não concorda com esse posicionamento, de modo a

entenderem que o efeito vinculante decorre do efeito *erga omnes*, como é o entendimento de José Afonso da Silva (1996, p.63).

Sobre a diferença Luiz Guilherme Dellore em sua obra explica que no tocante à estabilidade da decisão proferida no controle concentrado, o efeito vinculante é distinto da eficácia *erga omnes* considerando que esta se limita ao dispositivo, ao passo que aquele também abrange a fundamentação (213, p. 420).

Para referido jurista o efeito *erga omnes* tem o condão de ampliar os limites subjetivos da coisa julgada para além das partes em razão da necessidade de se evitar a repetição da matéria. Já o efeito vinculante se relaciona com a ampliação dos limites objetivos da coisa julgada, evitando que a fundamentação da decisão em controle abstrato de constitucionalidade seja utilizada de maneira diferente, o que garante ainda mais à estabilidade da decisão do Supremo Tribunal Federal.

Ciente da distinção entre os dois efeitos e da conceituação de um deles, faz-se prudente apresentar a figura do efeito vinculante.

A Emenda Constitucional nº 3 de 93 concebeu o efeito vinculante às decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em controle de constitucionalidade.

Dispõe o parágrafo 2º do artigo 102 da CF que as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações declaratórias de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo.

O efeito vinculante é direcionado aos órgãos jurisdicionais e à Administração Pública, de modo que a partir de decisão do Supremo Tribunal Federal suas ações passam a ser regidas levando em conta o julgamento final. Sobre a vinculação dos órgãos do Poder Judiciário, explica Luís Roberto Barroso que no tocante aos órgãos judiciais, já não lhes caberá o juízo incidental acerca da constitucionalidade da norma, devendo sua decisão no caso concreto partir da premissa estabelecida pelo Supremo Tribunal sobre a validade ou não da norma (2012, p. 232).

Em razão do efeito vinculante nas decisões tomadas pelo Supremo Tribunal Federal em Controle de constitucionalidade abstrato fica clara a possibilidade de cabimento da reclamação nas hipóteses em que os demais órgãos judiciais ou administrativos deixarem de aplicar ou aplicarem erroneamente a decisão do Supremo.



Não obstante as hipóteses previstas anteriormente, conforme artigo 103-A, §3º da Constituição Federal de 1988, caberá reclamação nas ocasiões em que o ato administrativo ou decisão judicial contrariarem Súmula Vinculante.

Neste sentido leciona André Ramos Tavares que a reclamação não é apenas uma forma de assegurar respeitabilidade à súmula vinculante, mas também um instrumento adequado para dirimir qualquer dúvida que possa existir acerca do conteúdo da súmula e, de sua correta aplicação a determinado caso concreto (2012, p. 454).

Tal fato se dá na medida em que, a súmula, porquanto vertida em linguagem, pressupõe interpretação, a qual nem sempre coincidirá com a finalidade pretendida pelo órgão criador da súmula. Afirma o jurista que a reclamação vem garantir que eventual arroubo interpretativo, diverso da *mens* constante da súmula, seja corrigido.

Por se tratar de um texto linguístico, a Súmula Vinculante admite interpretações, o que, por vezes destoa da exegese dada à questão constitucional nos julgados reiterado que originaram o verbete.

É possível sintetizar que o desacato à enunciado de Súmula Vinculante poderá ocorrer nas situações em que o órgão administrativo ou jurisdicional deixa de aplicar o verbete à situação fática, ou se o órgão administrativo ou jurisdicional utiliza o enunciado em ocasião onde não se comporta, ou desvirtua o conteúdo do enunciado da súmula.

O uso da reclamação constitucional contra ato ou omissão da administração somente é admitido após o esgotamento da impugnação da decisão na via administrativa, por aplicação do artigo 7º, §1º, da Lei nº 11.417/06, o que não ocorre na situação de decisão judicial que contrarie o enunciado de Súmula Vinculante.

Neste sentido pode se destacar a reclamação 11110, proferida em sede de agravo interno que ao considerar que a petição de agravo regimental não impugnou todos fundamentos da decisão recorrida e que é pressuposto para o reconhecimento de Reclamação contra ato da Administração Pública, em razão de ofensa a súmula vinculante, o esgotamento das vias administrativas, conforme disposto no art. 7º, § 1º, da Lei 11.417/2006. Foi Relator do recurso o Ministro Roberto Barroso.

Na reclamação constitucional 22286, cujo Relator foi o Ministro Luiz Fux, reconheceu-se também a necessidade do prévio esgotamento das instâncias administrativas, visto que isso constitui condição de procedibilidade da reclamação

proposta contra ato da Administração supostamente contrário a súmula vinculante. A reclamação referida versou sobre o exame casuístico da qualificação técnica dos agentes para o desempenho eficiente dos cargos para os quais foram nomeados, bem como da existência de indício de fraude à lei ou de nepotismo cruzado, circunstâncias em que a nomeação de parente para cargo político mostrava-se atentatória aos princípios que norteiam a atividade do administrador público.

Decidiu-se também na reclamação constitucional 14343, que não se admite reclamação contra omissão da Administração Pública, sob fundamento de ofensa a súmula vinculante, quando não demonstrado o esgotamento das vias administrativas, conforme disposto no art. 7º, § 1º, da Lei 11.417/2006, tendo sido o Ministro Teori Zavascki o Relator da ação.

Por último, necessário destacar que o Código de Processo Civil de 2015 ampliou as hipóteses de cabimento da reclamação constitucional ao Supremo Tribunal Federal, conforme pode se inferir do que dispõe o artigo 988, que assegura ser possível utilizar-se do instrumento para garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas ou de Incidente de Assunção de Competência.

O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, que conta com um capítulo próprio dentro do Código de Processo Civil, consiste em uma técnica processual destinada a contingenciar litígios seriados que possuem uma questão comum de direito, de modo que a partir de um ou mais processos, seja formada uma tese jurídica que será aplicável a todo e qualquer processo relativo a matéria do precedente, até que haja a sua superação ou revisão (MENDES E TEMER, 2015).

O instituto do Incidente de Assunção de Competência em muito se assemelha com o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas e possui também um capítulo próprio no Código de Processo Civil, consistindo em uma técnica de julgamento. Contudo conforme dispõe o artigo 947 do Código de Processo Civil, ele será admitido quando o julgamento de recurso, de remessa necessária ou de processo de competência originária envolver relevante questão de direito, com grande repercussão social, sem repetição em múltiplos processos, não sendo possível confundir ambos.

Ao explicar sobre a diferença entre os institutos, Luiz Guilherme Marinoni (2016, p.233) explica que um destina-se a permitir que determinado órgão do tribunal assumira a



competência para julgar caso que contém questão relevante, e de grande repercussão social, enquanto que outro confere a determinado órgão do tribunal competência para definir uma questão de direito que está sendo discutida em múltiplos processos que se repetem. Para o jurista, o primeiro incidente requer apenas a grande repercussão social da questão contida no caso, enquanto que o segundo exige que a mesma questão esteja sendo discutida em demandas repetitivas

Não obstante as suas diferenças, os seus efeitos serão os mesmos, quais sejam: a eficácia vinculante aos órgãos de jurisdição inferior e os órgãos fracionários do tribunal que firmaram o precedente conforme dispõe os artigos 927, III; art. 947, § 3º; art. 985, I e II, do Código de Processo Civil, o que irá autorizar a utilização da reclamação.

3. A UTILIZAÇÃO DA RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL PARA SUPERAÇÃO DE PRECEDENTES SEGUNDO A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Além das hipóteses de cabimento previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Civil o Supremo Tribunal Federal vem criando nova jurisprudência no sentido de admitir a utilização do instituto para superação de precedentes do Tribunal.

Um exemplo específico de tal admissibilidade é a decisão monocrática do Ministro Relator Roberto Barroso na reclamação constitucional.

A ação foi proposta após o Recurso Extraordinário número 592.730 ter o seu seguimento negado em razão do não reconhecimento da repercussão geral.

A discussão no processo se relacionava com a destinação de honorários advocatícios à Defensoria Pública, quando essa instituição patrocina interesses de hipossuficientes em face do ente público ao qual ela está vinculada.

O tema é objeto da súmula 421 do Superior Tribunal de Justiça e dispõe no sentido de que os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença.

Por não concordar com a referida decisão a parte reclamante representada pela Defensoria Pública, propõe a reclamação constitucional argumentando a superação do entendimento contido na citada súmula, afirmando que após a Emenda Constitucional nº

74/2013 e 80/2014 a Defensoria Pública teria adquirido autonomia administrativa e orçamentária, justificando a destinação de honorários advocatícios à instituição mesmo nos casos em que ela atuar contra o ente público ao qual está vinculada.

Na ocasião em decisão monocrática do Ministro Relator Roberto Barroso a respeito do cabimento da reclamação constitucional ele entendeu que deveria sim ser viabilizada a revisão da tese firmada no RE 592.730, Rel. Min. Menezes Direito, a fim de permitir a adaptação da jurisprudência desta Corte às novas mudanças fáticas e constitucionais.

O Ministro ressaltou na decisão que eventual revisão da jurisprudência da Corte em sede de Reclamação não era novidade no Tribunal, haja visto o julgamento da reclamação 4.374, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, em que foram revistas as conclusões alcançadas na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232.

Naquele feito, consignou-se que a reclamação pode servir como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato sendo que com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da Reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

Além de concordar com a tese do reclamante, no sentido de ser necessária a superação do precedente do Superior Tribunal de Justiça, o Ministro Luís Roberto Barroso afirma que, em seu entendimento, a reclamação constitucional pode servir como meio cabível para a superação de precedente ou revisão de jurisprudência e, inclusive destaca que tal possibilidade não se trata de novidade no Supremo Tribunal Federal.

A reclamação constitucional 4374, referida pelo Ministro Luís Roberto Barroso também admitiu a utilização da reclamação para a superação de precedente. Naquele caso se discutia sobre a superação da declaração de constitucionalidade do artigo 20, 3º da Lei 8.742/1993 reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ação direta de inconstitucionalidade número 1.232. Estabelecia o dispositivo legal que se considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.



O tema versou sobre o requisito financeiro considerado pela lei para definir a condição de incapacidade de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a um quarto do salário mínimo. No caso em tela o requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente

Ao analisar pormenorizadamente o inteiro teor do acórdão relativo à reclamação constitucional 4374 é possível observar uma certa preocupação dos Ministros vencidos quanto à possibilidade da utilização de referido instituto para superar precedentes.

O Ministro Ricardo Lewandowski manifestou no sentido de acreditar ser o precedente perigosíssimo se fosse conhecido e que temia abrir um flanco muito grande para que fossem trazidas as reclamações o revolvimento de matéria fática. Da mesma forma manifestaram certa preocupação na ocasião os Ministros Dias Toffoli, Luiz Fux e Cármen Lúcia.

O Tribunal, por maioria, conheceu da reclamação, vencidos os Ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente), que dela não conheceram. No mérito, por maioria, julgou improcedente a reclamação, vencido o Ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. A decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal ocorreu em 18.04.2013.

De fato, conhecer da reclamação constitucional 4374 ou de qualquer outra que vise à superação de precedentes parece-nos destoar das funções primordiais do instituto, haja a visto que não se está assegurando a competência do Supremo Tribunal Federal e muito menos garantindo a autoridade de suas decisões. Desta maneira, parece-nos haver nítida violação ao fim para qual foi concebida a reclamação constitucional.

Há que se ressaltar que como consequência do entendimento do Supremo Tribunal Federal, seria permitido utilizar da reclamação constitucional para fins de recurso, ou mesmo acesso ao Pretório Excelso. Tal entendimento poderá levar a parte a propor a reclamação constitucional com objetivo de levar a sua discussão ao Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que nos termos dos artigos 1.040, I e 1.042 do Código de Processo Civil será denegado seguimento ao recurso extraordinário nas hipóteses em que o acórdão recorrido estiver em consonância com orientação de tribunal superior, não cabendo nem mesmo Agravo

em Recurso Extraordinário daquela decisão do relator que não admitir o agravo com fundamento no artigo 1.042 do Código de Processo Civil.

Então, como visto nos tópicos anteriores, restou superado o entendimento de que reclamação possui natureza de recurso, de modo a prevalecer atualmente a sua natureza de ação, com o objetivo de cassar a decisão que usurpou a competência do Supremo Tribunal Federal ou que deixou de observar sua autoridade.

Ao que nos parece, a Corte Constitucional tenta solucionar uma questão complexa por ausência de previsão legal referente à superação de precedentes, e acaba criando outra. Atualmente conforme informações extraídas da página oficial encontram-se em trâmite no Supremo Tribunal Federal 21.129 processos, sendo que desse total, 2704, se referem a reclamação Constitucional, o que corresponde a 12,80% do total do acervo⁴.

Em que pese à boa intenção dos Ministros em admitir nova hipótese de ajuizamento de reclamação Constitucional, tal posicionamento se mostra ativista em razão da ausência de previsão legal. Ao Poder Judiciário não cabe fazer a lei, mas sim interpretá-la, decisões como as destacadas anteriormente são contrárias a própria Constituição, em especial a separação dos poderes.

4. CONCLUSÃO

Os atuais precedentes judiciais do Supremo Tribunal Federal são claros no sentido de se aceitar o ajuizamento de reclamação constitucional para tratar de matéria relativa à superação de precedentes, tanto no caso das decisões do próprio Tribunal como nas de outro. Essa conclusão pode ser extraída quando da análise das Reclamações Constitucionais aqui referidas e apreciadas pelos Ministros, que admitiram em seus entendimentos tal possibilidade.

Não se pode ignorar que a legislação processual civil deixou de trazer um regramento específico para disciplinar, a forma de como se deve ser feita a revisão dos precedentes criados pelos Tribunais. Contudo, é possível deduzir e, até mesmo advertir, que o ajuizamento de reclamação constitucional não pode ser utilizado para a solução do problema.

⁴ Disponível em <https://portal.stf.jus.br/estatistica/>. Acesso em 07/05/2022 às 11:30 h



Ao criar a nova hipótese de cabimento da reclamação constitucional o Supremo Tribunal Federal passa a desconsiderar o motivo para qual foi criado o instituto. Reclamação constitucional foi concebida no direito brasileiro somente com o objetivo de assegurar a competência do Supremo Tribunal Federal e garantir a autoridade de suas decisões, de maneira que a superação de precedentes não se enquadra em nenhuma das hipóteses.

Ainda que seja permitido o manejo da reclamação constitucional no caso de inobservância de súmula vinculante, nos termos do artigo 103-A, §3º da Constituição Federal, há que se observar que referida Carta não permite interpretação extensiva no sentido de autorizar a ação em situação onde se pretende discutir a superação de precedentes. O Código de Processo Civil vigente também é omissivo diante da ausência de previsão legal para autorizar tal medida.

Além do mais, em consequência ao atual entendimento do Supremo Tribunal Federal seria permitido utilizar-se da reclamação constitucional somente para fins de acesso ao Tribunal no caso de decisão que denega seguimento ao recurso extraordinário em razão de o acórdão recorrido estar em consonância com a orientação do tribunal superior, haja a vista o não cabimento de Agravo em Recurso Extraordinário, o que não se coaduna com a natureza jurídica de ação da reclamação constitucional.

Ampliar as hipóteses de cabimento da ação também significa aumentar o número de processos tramitando junto ao já sobrecarregado Supremo Tribunal Federal, que tem em seu acervo atualmente 21.129 processos, sendo que desse número, 2704 se referem a reclamação constitucional. Esse elevado número de processos em tramitação, deve ser considerado também como um ponto negativo, inclinando-nos no sentido de que não se deveria admitir a reclamação constitucional com o intuito de revisar precedentes.

Em razão dos motivos apontados pode-se inferir que o Supremo Tribunal Federal não decidiu de maneira acertada quando admitiu a nova hipótese de cabimento da reclamação constitucional, e que restou demonstrado que referido posicionamento não se amolda aos fundamentos legais para o manejo dela, de maneira que não deveria prosperar no ordenamento jurídico pátrio.

Assim sendo, conclui-se que ao Poder Judiciário não cabe elaborar a lei, mas sim interpretá-la e aplicá-la. A função legiferante somente é outorgada ao Supremo Tribunal Federal naquelas hipóteses excepcionais de lacunas na lei.



Decisões como as destacadas anteriormente advindas das reclamações ora trazidas são contrárias a própria Constituição e podem violar em especial o princípio da separação dos poderes, que deve ser preservado como fundamento basilar da democracia que é um bem jurídico da maior relevância para o cidadão.

REFERÊNCIAS

- ASSIS, Araken de. **Manual dos Recursos**. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- AZEVEDO, Gustavo. **Reclamação Constitucional no direito processual civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.
- BRANDÃO, Cláudio. **Reclamação Constitucional no processo do trabalho**. São Paulo: LTr, 2017.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rcl 434 / SP, Tribunal Pleno, Relator: Ministro Francisco Rezek, DJ de 09/12/1994, p. 34081.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rcl 1017 / SP, Tribunal Pleno, Relator: Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 03/06/2005, p. 4.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rcl. 2224/ SP, Relator: Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 10/02/2006, p. 6.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rcl 2353 / MT, Primeira Turma, Relator: Ministro Dias Toffoli, DJe de 20/11/2014.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rcl 19662 / MT, Segunda Turma, Relator: Ministro Dias Toffoli, DJe de 01/08/2017.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rcl 11110 AgR, Primeira Turma, Relator: Ministro Roberto Barroso, DJe de 13/03/2017.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rcl 22286 AgR, Primeira Turma, Relator: Ministro Luiz Fux, DJe de 02/03/2016.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rcl 14343 AgR, Tribunal Pleno, Relator: Ministro Teori Zavascki, DJe de 28/03/2014.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rcl 4374, Tribunal Pleno, Relator: Ministro Gilmar Mendes, DJe de 03/09/2013.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em <https://portal.stf.jus.br/estatistica/>.



BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988 . . Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm . Acesso em 07/05/2022 às 18:26h.

BRASIL. LEI Nº 13.105, DE 16 DE MARÇO DE 2015. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em 07/05/2022 às 18:25 h .

BRASIL. LEI Nº 8.742, DE 7 DE DEZEMBRO DE 1993. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18742.htm . Acesso em 07/05/2022 às 18:27 h.

BRASIL. LEI Nº 9.868, DE 10 DE NOVEMBRO DE 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19868.htm. Acesso em 07/05/2022 às 12:05 h.

BRASIL. LEI Nº 9.882, DE 3 DE DEZEMBRO DE 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1o do art. 102 da Constituição Federal. Acesso em 06/05/2022 às 10:12 h .

BRASIL. LEI Nº 11.417, DE 19 DE DEZEMBRO DE 2006. Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111417.htm. Acesso em 20 de abril de 2020 às 14:32 h .

BRASIL. LEI Nº 13.105, DE 16 DE MARÇO DE 2015. Institui o Código de Processo Civil . Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em 07/05/2022 às 18:25 h.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Natureza jurídica da Reclamação Constitucional. In: NERY JR., Nelson.; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. (Org.). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e de outros meios de impugnação às decisões judiciais**. v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. **Reclamação Constitucional no Direito Brasileiro**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2000.



- AURELLI, Arlete Inês. **Condições da ação para o exercício da Reclamação Constitucional.** In: COSTA, Eduardo José da Fonseca; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Org.). Reclamação Constitucional. Salvador: JusPodivm, 2013.
- BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro.** 6^a ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- BRIDA, Nério Andrade de. **Reclamação Constitucional: instrumento garantidor da eficácia das decisões em controle de constitucionalidade do Supremo Tribunal Federal.** Campo Grande: Contemplar, 2011.
- COSTA, Eduardo José da Fonseca. **Da Reclamação.** In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JR., Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno. (Coord.) Breves comentários ao novo código de processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. **Reclamação Constitucional no Direito Brasileiro.** Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2000.
- DELLORE, Luiz. **Estudos sobre a coisa julgada e o controle de constitucionalidade.** Rio de Janeiro. Forense. 2013.
- FERREIRA, Olavo Augusto Vianna Alves. **Controle de constitucionalidade e seus efeitos.** 3.ed. Salvador, Juspodivm. 2016.
- GRINOVER, Ada Pelegrini. **Da Reclamação.** Revista Brasileira de Ciências Criminais. v. 38. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr./jun. 2002.
- _____. **O controle difuso da constitucionalidade e a coisa julgada erga omnes das ações coletivas.** Revista dos Advogados. São Paulo, n. 89, p.8, 2006.
- HOLLIDAY, Gustavo Calmon. **A Reclamação Constitucional no novo CPC.** Belo Horizonte: Fórum, 2016.
- LEONEL, Ricardo de Barros. **Reclamação Constitucional.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- LOBO, Arthur Mendes. **Reclamação Constitucional ao Supremo Tribunal Federal: proteção de interesses coletivos.** Curitiba: Juruá, 2015.
- MAGALHÃES, Breno Baía. **Considerações acerca da natureza jurídica da Reclamação Constitucional.** Revista de Processo. v. 210, ano 36, São Paulo: Revista dos Tribunais, ago. 2012.



- MARINONI, Luís Guilherme. **Sobre o Incidente de Assunção de Competência**. Revista de Processo. vol 260/2016. p. 233/256, 2016.
- MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro, TEMER, Sofia. **O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas do Novo Código de Processo Civil**. Revista de Processo. vol 243/2015, p.283/331, 2015.
- MENDES, Gilmar Ferreira. **A Reclamação Constitucional no Supremo Tribunal Federal**. In: NOVELINO, Marcelo (Org.). Leituras complementares de constitucional. 3ª ed. Salvador Juspodivm, 2010, 464p.
- MINGATI, Vinícius Secafi. **Reclamação (neo)constitucional: precedentes, segurança jurídica e os juizados especiais**. Brasília: Gazeta, 2013.
- MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes de. **Comentários ao código de processo civil**. t. V. Rio de Janeiro: Forense, 1974.
- MORATO, Leonardo L. **Reclamação e sua aplicação para o respeito da súmula vinculante**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- PACHECO, José da Silva. **A “Reclamação” no STF e STJ com a nova Constituição**. Revista dos Tribunais, v. 78, n. 646. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.
- RAMOS, Glauco Gumerato. **Reclamação no Superior Tribunal de Justiça**. Revista de Processo. v. 192, ano 36, São Paulo: Revista dos Tribunais, fev. 2011.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 11ª ed. São Paulo: Malheiros Editores. 1996.
- TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- THAMMAY, Renan Faria Kruger. **A coisa julgada no controle de constitucionalidade abstrato: de acordo com o novo código de processo civil**. São Paulo. Atlas. 2015.
- TAKOI, Sérgio Massaru. **Reclamação Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 45.
- OLIVEIRA, Pedro Miranda de. **Aspectos destacados da Reclamação no novo código de processo Civil**. Revista de Processo. v. 247, ano 40, São Paulo: Revista dos Tribunais, set. 2015.
- XAVIER, Carlos Eduardo Rangel. **Reclamação Constitucional e precedentes judiciais: contributo a um olhar crítico sobre o novo código de processo civil (de acordo com a Lei 13.256/2016)**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 94.