



**Márcia Enes Silva Gondim**

**Tema:** O instituto da reclamação e a competência das assembleias-legislativas dos Estados-membros.

Brasília – DF

Fevereiro/2013

**Márcia Enes Silva Gondim**

**Tema:** O instituto da reclamação e a competência das assembleias-legislativas dos Estados-membros.

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito à obtenção do certificado de término do curso de pós-graduação *lato sensu* em Direito Constitucional ministrado pelo Instituto Brasiliense de Direito Público - IDP.

Brasília – DF

Fevereiro/2013

**Márcia Enes Silva Gondim**

**Tema:** O instituto da reclamação e a competência das assembleias-legislativas dos Estados-membros.

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito à obtenção do certificado de término do curso de pós-graduação *lato sensu* em Direito Constitucional ministrado pelo Instituto Brasiliense de Direito Público - IDP.

Aprovado pelos membros da banca examinadora em \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_, com menção\_\_\_\_\_ (\_\_\_\_\_).

Banca Examinadora:

---

Presidente: Prof.

---

Integrante: Prof.

---

Integrante: Prof.

## RESUMO

O presente trabalho discute o tema do instituto da reclamação constitucional e a competência das assembleias-legislativas dos Estados-membros. O trabalho foi dividido em três capítulos: o primeiro analisa a controvérsia acerca da natureza jurídica do instituto, qualificada por alguns autores como ação, remédio processual, por outros, como incidente processual, recurso ou direito de petição, bem como a posição jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça acerca dessa classificação; o segundo analisa a possibilidade de criação do instituto no âmbito estadual, diante da necessidade de efetivação das decisões judiciais proferidas pelos tribunais estaduais no controle de constitucionalidade de suas normas, em decorrência da eficácia geral e do efeito vinculante do controle abstrato de normas outorgado pela Constituição Federal aos Tribunais de Justiça, com especial enfoque aos princípios da simetria e da efetividade das decisões judiciais; o terceiro examina a autonomia dos Estados-membros e a competência das assembleias-legislativas para instituir mecanismos necessários à integral realização dos poderes atribuídos ao ente estadual, com amparo nos princípios de interpretação constitucional e na interpretação restritiva das normas limitadoras dos Estados-membros; e por fim expõe as considerações finais acerca da possibilidade de criação do instituto pelas assembleias-legislativas dos Estados-membros, diante da natureza jurídica do instituto, necessidade de efetivação das decisões judiciais proferidas pelos tribunais estaduais no controle de constitucionalidade de suas normas e a competência atribuída aos tribunais de justiça dos Estados para instituir mecanismos necessários à integral realização dos poderes atribuídos ao ente estadual.

**Palavras-chave:** reclamação constitucional; natureza jurídica; criação; competência assembleias-legislativas; interpretação estrita.

**Abstract:** constitutional complaint; legal nature; creation; legislative powers of the assemblies; strict interpretation.

## **SUMÁRIO**

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>6</b>
<b>1 NATUREZA JURÍDICA DA RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL.....</b>	<b>12</b>
<b>1 A posição do STF sobre a natureza jurídica da reclamação constitucional.....</b>	<b>16</b>
<b>1.2 A posição do STJ sobre a natureza jurídica da reclamação constitucional.....</b>	<b>18</b>
<b>2 A CRIAÇÃO DO INSTITUTO DA RECLAMAÇÃO NO ÂMBITO ESTADUAL COM AMPARO NOS PRINCÍPIOS DA SIMETRIA E DA EFETIVIDADE DAS DECISÕES JUDICIAIS.....</b>	<b>20</b>
<b>2.1 Princípios da Simetria e da efetividade das decisões judiciais.....</b>	<b>22</b>
<b>3 INTERPETAÇÃO ESTRITA DAS NORMAS LIMITADORAS DA AUTONOMIA DOS ESTADOS-MEMBROS.....</b>	<b>28</b>
<b>3.1. Princípios de interpretação constitucional .....</b>	<b>30</b>
<b>3.2 Interpretação estrita das normas constitucionais dos Estados-membros.....</b>	<b>36</b>
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>43</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>48</b>

## INTRODUÇÃO

O tema do presente trabalho é o instituto da reclamação e a competência das assembleias-legislativas dos Estados-membros para sua criação, diante da necessidade de efetivação das decisões judiciais proferidas pelos tribunais estaduais no controle de constitucionalidade de suas normas.

Daí decorre a seguinte indagação: se a criação do instituto da reclamação está compreendida na competência legislativa das assembleias legislativas dos Estados-membros?

A escolha do tema decorreu da inquietação acerca da necessidade de efetivação das decisões judiciais proferidas pelos tribunais estaduais no controle de constitucionalidade de suas normas.

O tema possui relevância dogmática, para verificar, de acordo com a doutrina, legislação e jurisprudência a simetria das constituições estaduais no controle de constitucionalidade das normas com a disciplina estabelecida na Constituição Federal acerca do tema, diante do estabelecido no art. 125, § 1º da Constituição Federal e o princípio da efetividade das decisões judiciais.

Nesse contexto, a pesquisa apresenta-se plenamente passível de ser realizada, uma vez que existem várias contribuições acadêmicas e decisões da Suprema Corte sobre o assunto.

A forma de abordagem adequada é a pesquisa instrumental, que tem por objetivo verificar a coerência do sistema jurídico e de seus elementos. Isto porque a criação do instituto da reclamação nos Estados-membros encontra base na Constituição Federal, nos termos do art. 125, § 1º da CF/88, diante da sintonia com os princípios da simetria e da efetividade das decisões judiciais.

Cabe ressaltar que não se pretende testar a legitimidade ou validade de posicionamentos contra ou favor da instituição da reclamação no âmbito estadual. A

pretensão se traduz no exame do instituto da reclamação e a sua criação pelas constituições estaduais para garantir a efetividade das decisões judiciais no controle de constitucionalidade de suas normas e preservação da competência dos tribunais estaduais.

Cumprido esclarecer preliminarmente que a matéria relativa ao instituto da reclamação perpassa no âmbito do controle de constitucionalidade estadual em confronto com a competência das assembleias-legislativas dos Estados-membros.

O instituto da reclamação foi elevado, em nível constitucional pela Constituição Federal de 1988, que atribuiu, expressamente, ao STF e ao STJ, o processo e julgamento, em instância originária, da “reclamação para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões” – arts. 102, I, *l*, e art. 105, I, *f*, concretizando a tendência de positivação do instituto da reclamação, revelada pela sua inclusão no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal em 02.10.57.

O contexto histórico da natureza da reclamação não goza de entendimento pacífico na doutrina e na jurisprudência. A reclamação é qualificada por alguns autores como remédio processual, por outros como: incidente processual, recurso, ação ou direito de petição.

A posição adotada pelo Supremo Tribunal Federal é aquela que atribui à reclamação natureza de verdadeiro exercício constitucional de direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direito ou contra a ilegalidade ou abuso de poder – CF, art. 5º, XXXIV, “a”, conforme se observa no julgamento da ADI 2.212, Rel., Min. Ellen Gracie, na qual se aceitou a previsão da reclamação também para o controle de constitucionalidade estadual:

Atualmente, o ponto polêmico entre os Ministros da Corte Suprema é a possibilidade de criação do instituto pelas constituições estaduais.

A criação do instituto da reclamação no âmbito das constituições estaduais garante a efetividade das decisões judiciais, pois de nada adiantaria a jurisdição caso às decisões judiciais carecessem de mecanismos hábeis à sua efetivação.

“O direito fundamental à tutela efetiva incide sobre o legislador e o juiz, ou seja, sobre a estruturação legal do processo e sobre a conformação dessa estrutura pela jurisdição”.<sup>1</sup>

A natureza jurídica da reclamação não goza de entendimento pacífico na doutrina e na jurisprudência. A reclamação é qualificada por alguns autores como remédio processual, por outros, como incidente processual, recurso ou direito de petição.

A posição dominante é aquela que atribui à reclamação natureza jurídica - situada no âmbito do direito de petição previsto no art. 5º, XXXIV, “a”, da Constituição Federal. Destaca-se o pensamento de Ada Pellegrini Grinover ao analisar a natureza jurídica do instituto da reclamação:

... não se trata de ação, uma vez que não se vai rediscutir a causa com um terceiro; não se trata de recurso, pois a relação processual já está encerrada, nem se pretende reformar a decisão, mas antes garanti-la; não se trata de incidente processual, porquanto o processo já se encerrou. Cuida-se simplesmente de postular perante o próprio órgão que proferiu uma decisão ou seu exato e integral cumprimento<sup>2</sup>.

A previsão da reclamação para o controle de constitucionalidade estadual foi objeto de fiscalização pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2.212/CE, Relatora Min. Ellen Gracie, que em 2.10.2003, por maioria, julgou a ação direta de inconstitucionalidade improcedente, sob o entendimento que não há óbice a que a Constituição Estadual e o Regimento Interno dos tribunais estaduais cogitem da reclamação para a defesa da competência e da autenticidade das decisões, por simetria ao que ocorre no plano federal:

---

<sup>1</sup> MARINONI, Luiz Guilherme, **Il diritto ala tutela giurisdizionale effettiva nella prospettiva della teoria dei diritti fondamentali. Studi di diritto processuale civile in onore di Giuseppe Tarzia**, v. 1., p. 93-162 apud Marinoni, Luiz Guilherme. **Teoria Gerddçal do Processo**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 119.

<sup>2</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. **Da reclamação**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, 38/80.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 108, INCISO VII, ALÍNEA I DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO CEARÁ E ART. 21, INCISO VI, LETRA J DO REGIMENTO 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 ART. 22, INCISO I DA CARTA. 1. A natureza jurídica da reclamação não é a de um recurso, de uma ação e nem de um incidente processual. Situa-se ela no âmbito do direito constitucional de petição previsto no artigo 5º, inciso XXXIV da Constituição Federal. Em consequência, a sua adoção pelo Estado-membro, pela via legislativa local, não implica em invasão da competência privativa da União para legislar sobre direito processual (art. 22, I da CF). 2. A reclamação constitui instrumento que, aplicado no âmbito dos Estados-membros, tem como objetivo evitar, no caso de ofensa à autoridade de um julgado, o caminho tortuoso e demorado dos recursos previstos na legislação processual, inegavelmente inconvenientes quando já tem a parte uma decisão definitiva. Visa, também, à preservação da competência dos Tribunais de Justiça estaduais, diante de eventual usurpação por parte de Juízo ou outro Tribunal local. 3. A adoção desse instrumento pelos Estados-membros, além de estar em sintonia com o princípio da simetria, está em consonância com o princípio da efetividade das decisões judiciais. 4. Ação direta de inconstitucionalidade improcedente<sup>3</sup>.

À época do julgamento, a constitucionalidade da norma atacada foi defendida pelo Advogado-Geral da União, Gilmar Ferreira Mendes:

(...) ao fundamento de que o instituto da reclamação constitui inexorável decorrência da eficácia geral e do efeito vinculante do controle abstrato de normas deferido pela constituição federal aos Tribunais de Justiça (CF, art. 125, § 2º). A existência, no âmbito estadual, de mecanismos de defesa da Constituição local constitui pressuposto básico para a existência de uma jurisdição constitucional estadual. Não se mostra suficiente a criação, pelo constituinte federal, de Cortes Constitucionais estaduais sem que se garanta um mecanismo par tornar efetivas suas respectivas decisões proferidas no controle de constitucionalidade das leis e dos atos normativos municipais e estaduais, à luz das Cartas Políticas<sup>4</sup>.

Ao outorgar aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, a Constituição Federal de 1988 garante a homogeneidade da matéria no plano federal e

---

<sup>3</sup>Disponível em < [HTTP://www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br)> (ADI 2212, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 02/10/2003, DJ 14-11-2003 PP-00011 EMENT VOL-02132-13 PP-02403). Acesso em: outubro de 2012.

<sup>4</sup>MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnaldo e MENDES, Gilmar Ferreira. **Mandado de Segurança e Ações Constitucionais**. 34 ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 885.

estadual. Dessa forma, garante a criação de mecanismos de defesa para a efetividade dessas decisões proferidas pelos tribunais estaduais.

O princípio da simetria, de construção pretoriana, visa garantir a homogeneidade na disciplina da separação, independência e harmonia dos poderes, nos três planos federativos. Sobre o assunto resume Gilmar Ferreira Mendes:

Esse princípio da simetria, contudo, não deve ser compreendido como absoluto. Nem todas as normas que regem o Poder Legislativo da União são de absorção necessária pelos Estados. As normas de observância obrigatória pelos Estados são as que refletem o inter-relacionamento entre os Poderes. Assim, uma vez que a regra dizia apenas com a economia interna do Legislativo estadual, o STF julgou válida a norma da Constituição de Rondônia que permitia a reeleição da mesa diretora da Assembleia Legislativa.<sup>5</sup>

Ao dispor sobre os tribunais e juízes dos Estados, a Constituição Federal de 1988, estabeleceu no art. 125, § 1º que a competência dos tribunais e juízes estaduais é matéria da constituição e leis de organização judiciária do Estado.

Por conseguinte, a criação do instituto da reclamação no âmbito das constituições estaduais funda-se no poder de auto-organização do constituinte estadual na organização do Poder Judiciário do Estado, impondo a simetria entre o modelo federal e estadual sobre o controle de constitucionalidade estadual.

A criação do instituto da reclamação no âmbito dos Estados-membros constitui instrumento inerente à jurisdição constitucional estadual, uma vez que, garante a efetividade dos julgados de maneira direta e célere.

Atenta-se que o pano de fundo de toda a discussão recai sobre a possibilidade de adoção desse instrumento pelos Estados-membros, se as constituições estaduais possuem competência para criar o instituto.

A criação do instituto no âmbito estadual é matéria controvertida tanto no plano doutrinário como no plano do entendimento dos Ministros da Corte Suprema. Pode-se

---

<sup>5</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo, Saraiva: 2012, p. 874.

dizer que a discussão acerca desse instituto está intimamente ligada à autonomia dos Estados-membros que alguns debatedores se propõem a restringir na organização da jurisdição constitucional estadual.

Convém lembrar que as normas limitadoras da autonomia dos Estados devem receber interpretação estrita, considerando a importância do pacto federativo.

Retirar dos legislativos estaduais a possibilidade de se utilizarem desse instrumento aniquila a autonomia das unidades integrantes da Federação.

Assim, a competência outorgada aos Estados-membros no art. 125, § 1º da Constituição Federal de 1988, possibilita a adoção do instituto de reclamação pelos Estados-membros, diante da impossibilidade dos legislativos estaduais terem a sua competência aniquilada, por interpretação estrita da norma estabelecida no art. 125, § 1º da Constituição Federal.

A proposta de resposta que será apresentada ao problema é pela adoção do instrumento da reclamação constitucional pelos Estados-membros, considerando a natureza jurídica do instituto, os princípios da simetria e da efetividade das decisões judiciais, baseados nos princípios da interpretação constitucional e na interpretação estrita das normas limitadoras da autonomia dos Estados-membros.

# 1 NATUREZA JURÍDICA DA RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL

A definição da natureza jurídica da reclamação constitucional não é tarefa de fácil solução. O assunto é controvertido tanto na doutrina quanto na jurisprudência dos Tribunais Superiores, razão pela qual não se pode prescindir de um estudo sobre o tema.

A natureza jurídica da reclamação constitucional somente foi enfrentada pelo STF no julgamento da Reclamação 831-DF<sup>6</sup>, quando o Ministro Amaral dos Santos salientou a ausência de “deliberação assente do egrégio STF quanto à natureza jurídica da reclamação”, concluindo pela sua natureza recursal.

A natureza jurídica da reclamação não goza de entendimento pacífico na doutrina e na jurisprudência. A reclamação é qualificada por alguns autores como ação, remédio processual, por outros, como incidente processual, recurso ou direito de petição.

A síntese desses entendimentos foi bem desenvolvida na Rcl 336/DF de relatoria do Ministro Celso de Melo:

- RECLAMAÇÃO - NATUREZA JURÍDICA - ALEGADO DESRESPEITO A AUTORIDADE DE DECISÃO EMANADA DO STF - INOCORRENCIA - IMPROCEDENCIA. - A reclamação, qualquer que SEJA a qualificação que se lhe DE - Ação (Pontes de Miranda, "Comentários ao Código de Processo Civil", tomo V/384, Forense), recurso ou sucedâneo recursal (Moacyr Amaral Santos, RTJ 56/546-548; Alcides de Mendonca Lima, "O Poder Judiciário e a Nova Constituição", p. 80, 1989, Aide), remédio incomum (Orosimbo Nonato, "apud" Cordeiro de Mello, "O processo no Supremo Tribunal Federal", vol. 1/280), incidente processual (Moniz de Aragão, "A Correição Parcial", p. 110, 1969), medida de Direito Processual Constitucional (Jose Frederico Marques, "Manual de Direito Processual Civil", vol 3., 2. parte, p. 199, item n. 653, 9. ed., 1987, Saraiva) ou medida processual de caráter excepcional (Min. Djaci Falcao, RTJ 112/518-522) - configura, modernamente, instrumento de extração constitucional, inobstante a origem pretoriana de sua criação (RTJ 112/504), destinado a viabilizar, na concretização de sua dupla função de ordem político-jurídica, a preservação da competência e a

---

<sup>6</sup>Disponível em [\(http://www.stf.jus.br\)](http://www.stf.jus.br). (Rcl 831, Relator(a): Min. AMARAL SANTOS, TRIBUNAL PLENO, julgado em 11/11/1970, DJ 19-02-1971 PP-\*\*\*\*\*). Acesso em: novembro de 2012.

garantia da autoridade das decisões do Supremo Tribunal Federal (CF, art. 102, I, "I") e do Superior Tribunal de Justiça (CF, art. 105, I, "f"). - Não constitui ato ofensivo a autoridade de decisão emanada do Supremo Tribunal Federal o procedimento de magistrado inferior que, motivado pela existência de varias execuções penais ainda em curso, referentes a outras condenações não desconstituídas pelo "writ", deixa de ordenar a soltura imediata de paciente beneficiado por "habeas corpus" concedido, em caso diverso e específico, por esta Corte.<sup>7</sup>

Para José da Silva Pacheco, a reclamação não é recurso, mas ação:

Realmente, não é recurso não só porque a ela são indiferentes os pressupostos recursais da sucumbência e da revisibilidade, ou os prazos, mas, sobretudo, porque não precisa que haja sentença ou decisões nem que se pugne pela reforma ou modificação daquelas, bastando que haja interesse em que se corrija eventual desvio de competência ou se elida qualquer estorvo à plena eficácia dos julgados do STF ou STJ. Trata-se na realidade, de ação, fundada no direito de que a resolução seja pronunciada por autoridade judicial competente; de que a decisão prestada por quem tinha competência para fazê-lo tenha plena eficácia, sem óbices indevidos; e de que se eliminem óbices ou se elidam os estorvos que se antepõem, se põem ou se pospõem à plena eficácia das decisões ou à competência para decidir<sup>8</sup>.

Para Ada Pellegrini Grinover o instituto da reclamação está situado no âmbito do direito de petição previsto no art. 5º, XXXIV, "a", da Constituição Federal:

È o que ocorre claramente quando se cuida da reclamação aos tribunais, com o objetivo de assegurar a autoridade de suas decisões: não se trata de ação, uma vez que não se vai rediscutir a causa com um terceiro; não se trata de recurso, pois a relação processual já está encerrada, nem se pretende reformar a decisão, mas antes garanti-la; não se trata de incidente processual, porquanto o processo já se encerrou. Cuida-se simplesmente de postular perante o próprio órgão que proferiu uma decisão ou seu exato e integral cumprimento<sup>9</sup>.

A constituição assegura o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder (art. 5º XXXIV, a, da CF/88) e o direito à obtenção de certidões em repartições públicas, para a defesa de direitos e

---

<sup>7</sup> Disponível em < [HTTP://www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br)>. (Rcl 336, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 19/12/1990, DJ 15-03-1991 PP-02644 EMENT VOL-01612-01 PP-00007 RTJ VOL-00134-03 PP-01033). Acesso em: janeiro de 2013.

<sup>8</sup> PACHECO, José da Silva. **Mandado de Segurança e Outras Ações Constitucionais Típicas**. 6. ed. São Paulo: RT. 2012, p. 573.

<sup>9</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini, op. cit., p. 38/80.

esclarecimentos de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, b, da CF/88). Gilmar Ferreira Mendes assevera que:

No conceito de petição há de se compreender a reclamação dirigida à autoridade competente para que reveja ou eventualmente corrija determinada medida, a reclamação dirigida à autoridade superior com o objetivo idêntico, o expediente dirigido à autoridade sobre a conduta de um subordinado, como também qualquer pedido ou reclamação relativa ao exercício ou à atuação do Poder Público.<sup>10</sup>

Gilmar Ferreira Mendes ao se referir ao elenco dos direitos fundamentais de caráter judicial e garantias constitucionais do processo assim se pronuncia:

A dogmática constitucional alemã cunhou a expressão “Justizgrundrechte” para se referir a um elenco de proteções constantes da Constituição que tem por escopo proteger o indivíduo no contexto do processo judicial. Sabe-se que a expressão é imperfeita, uma vez que muitos desses direitos transcendem a esfera propriamente judicial.

À falta de outra denominação genérica, também nós optamos por adotar designação assemelhada – direitos fundamentais de caráter judicial e garantias constitucionais do processo – embora conscientes de que se cuida de denominação que também peca por imprecisão terminológica.

Assim, o direito ao contraditório e à ampla defesa, no sistema brasileiro, tem relevo não apenas no processo judicial civil e penal, mas também no âmbito dos procedimentos administrativos em geral. E, para não incorrer em omissão, reconhece-se, às vezes, o significado desse princípio até mesmo nas relações privadas.

A Constituição de 1988 consagra um expressivo elenco de direitos destinados à defesa da posição jurídica perante a Administração ou com relação aos órgãos jurisdicionais em geral, como se pode depreender da leitura do disposto no art. 5º, XXXIV; XXXV; e XXXVII a LXXIV; LXVIII, LXXVI e LXXVIII.<sup>11</sup>

Como se percebe o direito de petição destina-se tanto à defesa da posição jurídica perante a Administração quanto com relação aos órgãos jurisdicionais em geral, o que demonstra a fragilidade dos argumentos daqueles que entendem que situar a reclamação constitucional no âmbito do “direito de petição” lhe daria também feição administrativa.

---

<sup>10</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. op. cit., p. 524.

<sup>11</sup> Ibid., p. 438.

Veja-se, a propósito, o que disse o Min. Celso de Mello quando do julgamento do AR 1354:

E M E N T A: AÇÃO RESCISÓRIA - AJUIZAMENTO - AUSÊNCIA DE CAPACIDADE POSTULATÓRIA - SENTENÇA DE MÉRITO - INEXISTÊNCIA - PEDIDO NÃO CONHECIDO - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. DIREITO DE PETIÇÃO E A QUESTÃO DA CAPACIDADE POSTULATÓRIA. - Ninguém, ordinariamente, pode postular em juízo sem a assistência de Advogado, a quem compete, nos termos da lei, o exercício do jus postulandi. A exigência de capacidade postulatória constitui indeclinável pressuposto processual de natureza subjetiva, essencial à válida formação da relação jurídico-processual. São nulos de pleno direito os atos processuais, que, privativos de Advogado, venham a ser praticados por quem não dispõe de capacidade postulatória. - O direito de petição qualifica-se como prerrogativa de extração constitucional assegurada à generalidade das pessoas pela Carta Política (art. 5º, XXXIV, a). Traduz direito público subjetivo de índole essencialmente democrática. O direito de petição, contudo, não assegura, por si só, a possibilidade de o interessado - que não dispõe de capacidade postulatória - ingressar em juízo, para, independentemente de Advogado, litigar em nome próprio ou como representante de terceiros. Precedentes. AÇÃO RESCISÓRIA E DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. - Não cabe ação rescisória contra decisão proferida por Ministro-Relator, quando esta - por não haver apreciado o mérito do pedido - apresenta-se desvestida de conteúdo sentencial. Precedentes.<sup>12</sup>

Importante registrar que a classificação da reclamação constitucional com direito de petição havia sido defendida pelo Ministro Nelson Hungria, no julgamento da Recl. nº 141,<sup>13</sup> que ponderou não se tratar de “recurso, mas de simples representação, em que se pede ao STF que faça cumprir o julgado tal como nele se contém”. Cumpre ressaltar que o novo texto constitucional adotou a nomenclatura de “direito de petição” abarcando o antigo conceito de “direito de representação” contemplado pelas Constituições anteriores.<sup>14</sup>

Já, Moniz de Aragão sustentou que “não parece razoável dizer que a reclamação seja, em verdade, recurso. Razão assiste ao Min. Nelson Hungria, que lhe recusou tal caráter, muito embora os motivos pelos quais tenha chegado a essa conclusão, entre

<sup>12</sup> Disponível em < [HTTP://www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br)>. (AR 1354 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 21/10/1994, DJ 06-06-1997 PP-24873 EMENT VOL-01872-02 PP-00260). Acesso em: Janeiro de 2013.

<sup>13</sup> STF, Rcl 141/SP, Rel. Min. Barros Barreto, Tribunal Pleno, julgamento em 03/11/1952, DJ 29/01/1953.

<sup>14</sup> GRINOVER, op. cit., 38/80.

eles o de considerá-la forma de exercício de direito de petição, não parecem procedentes”. Assim, conclui ser a reclamação incidente processual:

(...) reclamação, longe de ser uma ação, ou um recurso, é um incidente processual, provocado pela parte ou pelo Procurador-Geral, visando a que o Supremo Tribunal imponha a sua competência quando usurpada, explícita ou implicitamente, por qualquer outro tribunal ou juiz.<sup>15</sup>

Nesse sentido é a posição adotada pelo Superior Tribunal de Justiça.

### **1.1 A posição do STF sobre a natureza jurídica da reclamação constitucional**

O Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2.212/CE, Relatora Min. Ellen Gracie, em 2.10.2003, por maioria, julgou a ação direta de inconstitucionalidade improcedente, sob o entendimento que não há óbice a que a Constituição Estadual e o Regimento Interno dos tribunais estaduais cogitem da reclamação para a defesa da competência e da autenticidade das decisões, por simetria ao que ocorre no plano federal, situou a reclamação no âmbito do direito constitucional de petição:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 108, INCISO VII, ALÍNEA I DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO CEARÁ E ART. 21, INCISO VI, LETRA J DO REGIMENTO 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 ART. 22, INCISO I DA CARTA. 1. A natureza jurídica da reclamação não é a de um recurso, de uma ação e nem de um incidente processual. Situa-se ela no âmbito do direito constitucional de petição previsto no artigo 5º, inciso XXXIV da Constituição Federal. Em consequência, a sua adoção pelo Estado-membro, pela via legislativa local, não implica em invasão da competência privativa da União para legislar sobre direito processual (art. 22, I da CF). 2. A reclamação constitui instrumento que, aplicado no âmbito dos Estados-membros, tem como objetivo evitar, no caso de ofensa à autoridade de um julgado, o caminho tortuoso e demorado dos recursos previstos na legislação processual, inegavelmente inconvenientes quando já tem a parte uma decisão definitiva. Visa, também, à preservação da competência dos Tribunais de Justiça estaduais, diante de eventual usurpação por parte de Juízo ou outro Tribunal local. 3. A adoção desse instrumento pelos Estados-membros, além de estar em sintonia com o princípio da simetria, está em consonância com o princípio

---

<sup>15</sup> ARAGÃO, Egas Dirceu Muniz de. **A correção parcial**. Curitiba, 1969, p. 110 apud PACHECO, José da Silva. **Mandado de Segurança e Outras Ações Constitucionais Típicas**. 6. ed. São Paulo: RT. 2012, p. 571.

da efetividade das decisões judiciais. 4. Ação direta de inconstitucionalidade improcedente<sup>16</sup>.

Eis um trecho do voto da Ministra Relatora:

A história da sua construção e o status constitucional que lhe deu a Carta de 1988 são indicativos de que não se trata de singelo instituto processual, a ser utilizado no bojo de uma relação processual visando à prestação jurisdicional por parte do Estado, que irá, por seu órgão judiciário, aplicar direito a um caso concreto. Trata-se, sim, na dicção de José Frederico Marques de um desdobramento das atribuições jurisdicionais que são conferidas constitucionalmente, àqueles tribunais. Inserindo-se, assim, no campo do Direito Processual Constitucional, pode a ordem jurídica, mediante normas regimentais, criar providências dessa natureza para a garantia de observância de julgados em que interfere, até mesmo, o guardião supremo e último da própria Lei Magna. Trata-se de instrumento destinado a dar efetividade a decisões prolatadas em última instância pelas Cortes de jurisdição nacional: O Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição da República, e o Superior Tribunal de Justiça, guardião da legislação federal, bem como de um instrumento destinado a preservar a competência de ambos contra a usurpação cometida por outro Tribunal ou órgão do Poder Judiciário.

Na hipótese, vertente, de utilização do instituto da reclamação por Tribunal Estadual, com base em previsão contida na Constituição Estadual e no Regimento Interno do Tribunal de Justiça, entendo que se deva aplicar o mesmo raciocínio, que levará à conclusão de que não há, no caso concreto, ofensa ao art. 22, inciso I, da Constituição, que confere competência privativa à União para legislar sobre direito processual.

(...)

Como ensina Ada Pellegrini Grinover no mencionado artigo, a natureza jurídica da reclamação está mais próxima do direito de petição, constitucionalmente assegurado ao cidadão e à cidadã, do que ao direito de ação ou ao direito de recorrer que tem a parte no bojo de uma relação processual. O objetivo desse instrumento é o de proporcionar à parte ou ao terceiro interessado um meio hábil de, nas palavras de Ada Pellegrini, postular perante o próprio órgão que proferiu uma decisão o seu exato e integral cumprimento. Evita-se, por essa via, no caso de ofensa à autoridade de um julgado, decorrente, por exemplo, de uma interpretação que extravase os seus limites, o caminho tortuoso e demorado dos recursos previstos na legislação processual,

---

<sup>16</sup>Disponível em < [HTTP://www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br) > (ADI 2212, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 02/10/2003, DJ 14-11-2003 PP-00011 EMENT VOL-02132-13 PP-02403). Acesso em: janeiro de 2013.

inegavelmente inconvenientes quando já tem a parte uma decisão definitiva transitada em julgado.

Não vejo porque não se possa, no âmbito, em nome do princípio da simetria, dotar os Tribunais de Justiça desse instrumento, para garantir a autoridade das suas decisões que, não impugnadas pela via recursal, tenham ali mesmo transitado em julgado. Ou então para preservar a sua competência, eventualmente invadida por ato de outro Juízo ou Tribunal local.

Depreende do citado julgado que a Ministra Ellen Gracie adotou o entendimento esposado por Ada Pellegrini Grinover, situando a reclamação no âmbito do direito constitucional de petição.

## **1.2 A posição do STJ sobre a natureza jurídica da reclamação constitucional**

A posição do Superior Tribunal de Justiça no julgamento da Reclamação 502/GO de Relatoria do Ministro Adhemar Maciel, que sustenta a natureza de incidente processual da reclamação, uma vez que não ocorre a formação de uma relação processual nova, sendo um mero incidente processual, pelo qual se pretende garantir a autoridade da decisão proferida no curso do processo ou preservar a competência do Tribunal é a seguinte:

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. RECLAMAÇÃO. GARANTIA DA AUTORIDADE DE JULGADO DESTA CORTE IMPUGNADO VIA RECURSO PARA O STF: ADMISSIBILIDADE. DESRESPEITO AO ACÓRDÃO DESTE TRIBUNAL POR PARTE DE AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: IMPOSSIBILIDADE. PROCEDÊNCIA PARCIAL.

I - A reclamação pode ser ajuizada para garantir a autoridade de acórdão desta Corte, impugnado via recurso para o STF, pois tanto o recurso extraordinário como o agravo de instrumento não produzem efeito suspensivo. Sob outro prisma, ao contrário da ação rescisória, a reclamação não pressupõe o trânsito em julgado da decisão supostamente desrespeitada. Inteligência do art. 105, I, f, da CF/88, dos arts. 13 a 18 da Lei n. 8.038/90, dos arts. 187 a 192, do RISTJ e do art. 485 do CPC.

II - Para o fim de reclamação, é irrelevante se a autoridade que está desrespeitando julgado desta Corte é judiciária ou administrativa. Voto vencido.

III - A reclamação serve para anular o auto de infração (e a respectiva decisão administrativa) lavrado após a prolação do acórdão do STJ concessivo de segurança.

IV - É vedada a condenação em verba de patrocínio na reclamação. A reclamação é apenas um incidente processual. Não dá ensejo à formação de uma nova relação jurídica-processual, tendo em vista a inexistência de citação do reclamado para se defender. Trata-se de mero incidente, através do qual se busca preservar a autoridade da decisão proferida no processo, bem como a competência da corte superior a quem cabe julgar determinado recurso interposto no processo.

V - Reclamação julgada parcialmente procedente, sem imposição de condenação em honorários advocatícios.<sup>17</sup>

A posição jurisprudencial adotada pelo Superior Tribunal de Justiça distingue-se da posição adotada pelo Supremo Tribunal Federal, que situa a reclamação constitucional no âmbito do direito de petição.

Pelo exposto, depreende que as correntes apresentadas de maior relevância são: a) a que defende a natureza de direito de petição, adotada pelo STF e sustentada por Ada Pellegrini Grinover; b) aquela que defende a natureza de incidente processual, defendida por Egas Dirceu Moniz de Aragão e acolhida pelo STJ; e, por fim, c) a que defende a natureza de ação defendida por José da Silva Pacheco.

Conclui-se que o debate sobre a natureza jurídica da reclamação constitucional está longe de seu termo, todavia tem assumido papel relevante na doutrina e jurisprudência.

Por tais razões a classificação da natureza jurídica da reclamação constitucional poderá amparar a adoção do instituto no âmbito dos Estados-membros, visando dar efetividade as decisões judiciais proferidas pelos Tribunais Estaduais.

---

<sup>17</sup> Disponível em < [HTTP://www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)> Rcl 502/GO, Rel. Ministro ADHEMAR MACIEL, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/1998, DJ 22/03/1999, p. 35) Acesso em: janeiro de 2013.

## **2 A CRIAÇÃO DO INSTITUTO DA RECLAMAÇÃO NO ÂMBITO ESTADUAL COM AMPARO NOS PRINCÍPIOS DA SIMETRIA E DA EFETIVIDADE DAS DECISÕES JUDICIAIS**

Ao outorgar aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, a Constituição Federal de 1988 garante a homogeneidade da matéria no plano federal e estadual. Dessa forma, garante a criação de mecanismos de defesa para a efetividade dessas decisões proferidas pelos tribunais estaduais.

O princípio da simetria, de construção pretoriana, visa garantir a homogeneidade na disciplina da separação, independência e harmonia dos poderes, nos três planos federativos. Sobre o assunto resume Gilmar Ferreira Mendes:

Esse princípio da simetria, contudo, não deve ser compreendido como absoluto. Nem todas as normas que regem o Poder Legislativo da União são de absorção necessária pelos Estados. As normas de observância obrigatória pelos Estados são as que refletem o inter-relacionamento entre os Poderes. Assim, uma vez que a regra dizia apenas com a economia interna do Legislativo estadual, o STF julgou válida a norma da Constituição de Rondônia que permitia a reeleição da mesa diretora da Assembleia Legislativa.<sup>18</sup>

Ao dispor sobre os tribunais e juízes dos Estados, a Constituição Federal de 1988, estabeleceu no art. 125, § 1º que a competência dos tribunais e juízes estaduais é matéria da constituição e leis de organização judiciária do Estado.

Para Raul Machado Horta:

O poder de auto-organização do constituinte estadual tem na organização dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário do Estado o domínio de atividade predileta. É certo que, com vimos, no tocante ao Poder Judiciário, as normas de preordenação atingiram volume apreciável, e quanto ao Poder Legislativo a Constituição de 1967, distanciando-se da experiência republicana anterior, impôs a transplantação obrigatória do processo legislativo e das regras de

---

<sup>18</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op. cit., p. 874.

elaboração orçamentária e financeira, em preordenação que acarretou maior volume de normas de reprodução<sup>19</sup>.

Por conseguinte, a criação do instituto da reclamação no âmbito das constituições estaduais funda-se no poder de auto-organização do constituinte estadual na organização do Poder Judiciário do Estado, impondo a simetria entre o modelo federal e estadual sobre o controle de constitucionalidade estadual.

A criação do instituto da reclamação no âmbito dos Estados-membros constitui instrumento inerente a jurisdição constitucional estadual, uma vez que, garante a efetividade dos julgados de maneira direta e célere.

Sobre a moldagem do controle abstrato de constitucionalidade estadual na Constituição de 1988, Leó Leoncy Ferreira sustenta:

“Todavia e sempre tomando essa possibilidade como um dado prévio, ainda está aberto a questionamento saber como se deve configurar juridicamente a jurisdição de defesa do direito constitucional estadual conferida aos Tribunais de Justiça, como também de que maneira se deve dar o efetivo funcionamento dos instrumentos eventualmente criados para provocá-la. Dito de outro modo, não está em questão a competência dos Estados-membros para criar um sistema próprio de controle constitucional; mas, uma vez criado esse sistema – o que a Constituição vigente tornou possível -, cumpre indagar a respeito da sua moldagem institucional, bem como do seu correto funcionamento.”<sup>20</sup>

Atenta-se que o pano de fundo de toda a discussão recai sobre a possibilidade de adoção desse instrumento pelos Estados-membros, se as constituições estaduais possuem competência para criar o instituto.

A criação do instituto no âmbito estadual é matéria controvertida tanto no plano doutrinário como no plano do entendimento dos Ministros da Corte Suprema. Pode-se dizer que a discussão acerca desse instituto está intimamente ligada à autonomia dos Estados-membros que alguns debatedores se propõem a restringir na organização da jurisdição constitucional estadual.

---

<sup>19</sup> HORTA, Raul Machado. **Direito Constitucional**. 5. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010, p. 47.

<sup>20</sup> LEONCY, Leó Ferreira. **Controle de Constitucionalidade Estadual**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 46.

Convém lembrar que as normas limitadoras da autonomia dos Estados devem receber interpretação estrita, considerando a importância do pacto federativo.

Retirar dos legislativos estaduais a possibilidade de se utilizarem desse instrumento aniquila a autonomia das unidades integrantes da Federação.

Assim, a competência outorgada aos Estados-membros no art. 125, § 1º da Constituição Federal de 1988, possibilita a adoção do instituto de reclamação pelos Estados-membros.

Assim, diante da autonomia dos Estados-membros e a competência das assembleias-legislativas para instituir mecanismos necessários à integral realização dos poderes atribuídos ao ente estadual, decorre a possibilidade dos legislativos estaduais criarem o instituto da reclamação moldando o controle de constitucionalidade para seu correto funcionamento, baseado nos princípios de interpretação constitucional e da efetividade aos métodos de controle constitucional.

## **2.1 Princípios da simetria e da efetividade das decisões judiciais**

O Supremo Tribunal Federal vale-se da aplicação do princípio da simetria, de construção pretoriana, para garantir a homogeneidade na disciplina da separação, independência e harmonia dos poderes, nos três planos federativos.

Conforme se observa no julgamento da ADI 2.480, Rel., Min. Sepúlveda Pertence, reafirma a previsão da reclamação também para o controle de constitucionalidade estadual, conforme entendimento firmado no julgamento da ADI 2.212:

EMENTA: 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<sup>21</sup>.

Sobre o tal princípio Gilmar Ferreira Mendes assevera:

Esse princípio da simetria, contudo, não deve ser compreendido como absoluto. Nem todas as normas que regem o Poder Legislativo da União são de absorção necessária pelos Estados. As normas de observância obrigatória pelos Estados são as que refletem o inter-relacionamento entre os Poderes. Assim, uma vez que a regra dizia apenas com a economia interna do Legislativo estadual, o STF julgou válida a norma da Constituição de Rondônia que permitia a reeleição da mesa diretora da Assembleia Legislativa.<sup>22</sup>

Para Leó Ferreira Leony, o STF, ao basear suas decisões no “princípio da simetria”, parece “assumir” estar diante de um problema de lacuna ao qual tenta responder, embora sem o reconhecer claramente, com elementos típicos do raciocínio por analogia.<sup>23</sup>

Assim, Leó Ferreira Leony apresenta uma proposta de releitura do “princípio da simetria”:

---

<sup>21</sup>Disponível em <[HTTP://www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br)> (ADI 2480, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 02/04/2007, DJe-037 DIVULG 14-06-2007 PUBLIC 15-06-2007 DJ 15-06-2007 PP-00020 EMENT VOL-02280-01 PP-00165). Acesso em: janeiro de 2013.

<sup>22</sup>MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op. cit., p. 874.

<sup>23</sup> LEONCY, Leó Ferreira. Disponível em <<http://www.conjur.com.br/2012-nov-24/observatório-constitucional-princípio-simetria>>. Acesso em: janeiro de 2013.

Diante disso, propõe-se um modelo – baseado numa forma de argumentação por analogia – que seja composto pela seguinte estrutura: (i) identificação de uma questão federativa sem solução constitucional evidente; (ii) identificação de um parâmetro constitucional aplicável a uma hipótese semelhante; (iii) reconhecimento da identidade de razão entre a situação não regulada e a hipótese regulada; (iv) identificação de um princípio constitucional comum às duas situações; (v) reconhecimento da inexistência de uma “vontade” constitucional contrária; (vi) construção da máxima de decisão para o caso.<sup>24</sup>

De acordo com Leoncy, pretende que a estrutura proposta “sirva de modelo de análise de precedentes do STF baseados no “princípio da simetria””, “além de funcionar como modelo decisório para o julgador que tiver diante de si uma questão federativa sem solução constitucional evidente”.

No julgamento da ADI 2.480, Rel., Min. Sepúlveda Pertence reafirmou o entendimento do STF acerca da constitucionalidade da previsão da reclamação na Constituição Estadual diante da 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.

Assim, baseado no modelo criado por Léo Leoncy Ferreira, a questão jurídica em jogo na ADI 2.212/CE é: se a instituição da reclamação na Constituição do Estado do Ceará, violava a competência privativa da União insculpida no art. 22, inciso I, da CF, no caso existe uma questão federativa sem solução constitucional evidente; assim observa-se a identificação de um parâmetro constitucional aplicável a uma hipótese semelhante – a instituição da reclamação no âmbito do STF e do STJ para garantia de sua competência e efetividade dos seus julgados e o reconhecimento da identidade de razão entre a situação não regulada e a hipótese regulada; a identificação de um princípio constitucional comum às duas situações – princípio da efetividade das decisões judiciais; reconhecimento da inexistência de uma “vontade” constitucional contrária; e por fim construção da máxima de decisão para o caso.

---

<sup>24</sup>LEONCY, Leó Ferreira. Disponível em <<http://www.conjur.com.br/2012-nov-24/observatório-constitucional-princípio-simetria>>. Acesso em: janeiro de 2013.

Acerca da auto-organização do Estado Raul Machado Horta afirma:

O poder de auto-organização do constituinte estadual tem na organização dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário do Estado o domínio de atividade predileta. É certo que, com vimos, no tocante ao Poder Judiciário, as normas de preordenação atingiram volume apreciável, e quanto ao Poder Legislativo a Constituição de 1967, distanciando-se da experiência republicana anterior, impôs a transplantação obrigatória do processo legislativo e das regras de elaboração orçamentária e financeira, em preordenação que acarretou maior volume de normas de reprodução<sup>25</sup>.

Por conseguinte, a criação do instituto da reclamação no âmbito das constituições estaduais funda-se no poder de auto-organização do constituinte estadual na organização do Poder Judiciário do Estado, diante do parâmetro constitucional estabelecido na Constituição Federal.

Isso porque, a reclamação constitucional objetiva fazer vales as decisões judiciais, em caso de não cumprimento voluntário de seus ditames, bem como preservar a competência reservada constitucionalmente aos órgãos jurisdicionais.

Vê-se, assim, que a reclamação é um mecanismo de tutela de dois relevantes princípios do direito processual: o da efetividade do processo e do juiz natural, este agasalhado no art. 5º, inciso XXXVII da Constituição Federal.

À época do julgamento da ADI 2.212/CE, a constitucionalidade da norma atacada foi defendida pelo Advogado-Geral da União, Gilmar Ferreira Mendes:

(...) ao fundamento de que o instituto da reclamação constitui inexorável decorrência da eficácia geral e do efeito vinculante do controle abstrato de normas deferido pela constituição federal aos Tribunais de Justiça (CF, art. 125, § 2º). A existência, no âmbito estadual, de mecanismos de defesa da Constituição local constitui pressuposto básico para a existência de uma jurisdição constitucional estadual. Não se mostra suficiente a criação, pelo constituinte federal, de Cortes Constitucionais estaduais sem que se garanta um mecanismo par tornar efetivas suas respectivas decisões proferidas no controle de constitucionalidade das

---

<sup>25</sup> HORTA, Raul Machado op. cit., p. 47.

leis e dos atos normativos municipais e estaduais, à luz das Cartas Políticas<sup>26</sup>.

No mesmo sentido o Ministro Marco Aurélio no julgamento da ADI 2.212/CE, salientou “ de nada adiantaria a atuação do Estado-Juiz, se não houvesse um meio coercitivo para tornarem-se eficazes os respectivos atos e, acima de tudo, para garantir a autoridade de suas decisões. E acrescentou “ qual seria o meio para buscar a efetividade de uma sentença mandamental? Seria o processo de execução? A propositura em si, de uma ação visando à execução forçada: Não. É a comunicação ao órgão prolator da sentença mandamental do descumprimento desta, para vir-se, coercitivamente, a tornar eficaz o que nela se contém”.

Por conseguinte, a reclamação constitucional situada no âmbito do exercício de direito de petição (art. 5º, XXXIV, “a”) tendo em vista o princípio da simetria e o da efetividade das decisões judiciais, dentro de uma ideia de poderes implícitos poderá ser apreciada pelo tribunal estadual, moldando o controle de constitucionalidade estadual para seu correto funcionamento.

Conforme anotou o Min. Celso de Mello, no julgamento do MS 26.547 MC/DF, a teoria dos poderes implícitos decorre de doutrina que, tendo como precedente o célebre caso McCULLOCH x MARYLAND (1819) da Suprema Corte dos Estados Unidos, estabelece: “...a outorga de competência expressa a determinado órgão estatal importa em deferimento implícito, a esse mesmo órgão, dos meios necessários à integral realização dos fins que foram atribuídos.

Ao outorgar aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, a Constituição Federal de 1988 garante a homogeneidade da matéria no plano federal e estadual. Dessa forma, garante a criação de mecanismos de defesa para a efetividade dessas decisões proferidas pelos tribunais estaduais, por interpretação estrita da norma estabelecida no art. 125, § 1º da Constituição Federal, moldado o controle de

---

<sup>26</sup> MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnoldo; MENDES, Gilmar Ferreira, op. cit., p. 885.

constitucionalidade para correto funcionamento, em busca da interpretação estrita das normas dos Estados-membros.

### **3 INTERPRETAÇÃO ESTRITA DAS NORMAS LIMITADORAS DA AUTONOMIA DOS ESTADOS-MEMBROS**

A autonomia dos Estados-membros constitui um dos fundamentos essenciais na configuração do Estado federal. Na esteira dessa autonomia, identifica-se a capacidade de auto-organização, que consiste na capacidade de definir uma ordem constitucional própria.

A capacidade de auto-organização, no entanto, não é absoluta haja vista ser decorrente da autonomia dos Estados. Auto-organização absoluta, somente se concebe em relação àqueles entes que possuem soberania. Desta forma, os Estados-membros, exercem sua capacidade de auto-organização dentro dos limites da Constituição.

A Constituição Federal de 1988 em seu art. 25, disciplina a matéria referente à elaboração das constituições estaduais, estabelecendo que:

Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta constituição.

Depreende-se, portanto, que os poderes outorgados aos Estados-membros foram concedidos de maneira limitada.

Na opinião de Raul Machado Horta:

As normas da Constituição Federal, tenham elas a natureza de princípios constitucionais, de princípios estabelecidos e de normas de preordenação, afetam a liberdade criadora do Poder Constituinte Estadual e acentuam o caráter derivado desse poder. Como consequência da subordinação à Constituição Federal, que é a matriz do ordenamento jurídico parcial dos Estados-membros, a atividade do constituinte estadual se exaure, em grande parte, na elaboração de normas de reprodução, mediante as quais faz a transferência da Constituição Federal para a Constituição do Estado das normas centrais, especialmente as situadas no campo de preordenação.<sup>27</sup>

Dessa forma, a ausência de norma expressa na Constituição de 1988 sobre a possibilidade de os Estados-membros instituírem a reclamação, como o fez com a

---

<sup>27</sup> Horta, Raul Machado, op. cit., p. 45

representação de inconstitucionalidade (art. 125, § 2º), não exclui a competência de os Estados-membros criarem o instituto da reclamação, diante do poder de auto-organização decorrente da autonomia que lhes foi atribuída pelo art. 25 da CF.

Para Raul Machado Horta:

A autonomia constitucional do Estado-Membro integra a caracterização do Estado-Federal, sujeita às variações de concepção organizatória, refletindo a maior ou menor intensidade no seu exercício, convivendo, ora com o processo de transplantação de normas da Constituição Federal, que reduz a atividade organizatória da autonomia constitucional, ora desconhecendo a técnica da reprodução sistemática e assim, experimentar a plenitude da autonomia, em caso excepcional não enquadrado no comportamento generalizado, que se recolhe na elaboração e na prática das Constituições Federais.<sup>28</sup>

No federalismo de 1988 o controle da autonomia constitucional do Estado-Membro decorre de técnica e de regras da Constituição Federal. No plano das regras, o art. 25 da Constituição de 1988 subordina a organização dos Estados à observância dos princípios da Constituição Federal e considera reservados aos Estados as competências que não lhes sejam vedadas pela Constituição (art. 25, § 1º).<sup>29</sup>

Acerca da organização do Estado, é oportuno trazer à colação o posicionamento de Raul Machado Horta, que, defende que o “indispensável exercício dos poderes federais não venha inibir o florescimento dos poderes estaduais”<sup>30</sup>:

A reformulação da repartição de competências reclama uma descentralização da competência legislativa, que se concentrou exageradamente na União Federal. Tecnicamente, essa descentralização se realizaria no sentido ampliar as matérias da legislação comum à União e aos Estados-Membros, deferindo-se à União a legislação de normas gerais e aos Estados a legislação complementar, no campo de normas gerais.

O deslocamento de matérias da competência exclusiva da União para o da legislação comum, a ser objeto de dupla atividade legislativa, a da União no domínio da legislação de normas gerais e a do Estado na complementação da legislação federal,

---

<sup>28</sup> Horta, Raul Machado, op. cit., p.47.

<sup>29</sup> Ibid., p.456.

<sup>30</sup> Ibid., p. 281.

representa um reforço quantitativo e qualitativo da competência estadual para legislar. Cada Estado-Membro afeiçoa às necessidades de seu ordenamento a legislação federal de normas gerais, desde que essa legislação não se torne exaustiva e integral. É da natureza da legislação de normas gerais a não exaustividade de seus preceitos, de forma, a permitir o seu preenchimento na via da legislação complementar estadual. A ampliação do campo da legislação comum é particularmente adequada ao federalismo de dimensão continental, como o brasileiro, no qual as unidades federadas não se apresentam homogêneas e, ao contrário, exibem flagrantes disparidades de estrutura econômica, social, financeira e administrativa.<sup>31</sup>

Assim, a competência outorgada aos Estados-membros no art. 125, § 1º da Constituição Federal de 1988, possibilita a adoção do instituto de reclamação pelos Estados-membros, de acordo com a interpretação estrita das normas constitucionais dos Estados-membros.

### **3.1 Princípios de interpretação constitucional**

Os princípios de interpretação constitucional se prestam a auxiliar a tarefa do intérprete; visam dar integração e efetividade aos métodos de interpretação constitucional.

Segundo Canotilho<sup>32</sup>, os princípios de interpretação constitucional foram desenvolvidos a partir do método hermenêutico-concretizador e se tornaram referência obrigatória da teoria da interpretação constitucional.

Tais princípios, para a maioria da doutrina, são os da unidade da Constituição; do efeito integrador; da máxima efetividade; da justeza ou da conformidade funcional; da concordância prática ou da harmonização; da força normativa da Constituição. Além desses princípios, apontam-se ainda, embora não sejam ligados exclusivamente à interpretação constitucional, os princípios da proporcionalidade ou razoabilidade; o da

---

<sup>31</sup> HORTA, Raul Machado, op. cit., p. 282.

<sup>32</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7 ed. Coimbra: ALMEDINA, 2001, p. 1148.

presunção de constitucionalidade das leis e o da interpretação conforme a Constituição, sendo o primeiro um princípio de ponderação, aplicável ao direito em geral, enquanto os dois últimos são utilizados essencialmente ao controle de constitucionalidade das leis.

O princípio da unidade da Constituição constitui na concorrência de normas é condição de existência de qualquer ordem jurídica. Um ordenamento jurídico só pode ser concebido como um conjunto de normas. Não obstante a pluralidade de normas jurídicas, o ordenamento jurídico constitui uma unidade.

É a Constituição, Magna Carta, como fonte máxima de produção de todo o Direito e último fundamento de validade das normas jurídicas, que confere unidade e caráter sistemático ao ordenamento jurídico. E, por conseguinte, enquanto ordem unitária da vida política e social do Estado, a própria Constituição representa uma unidade normativa.

Isso implica em afirmar que toda Constituição deve ser compreendida como uma unidade de uma pluralidade de normas, sem distinção hierárquica entre as normas.

Assim, compondo tal unidade, as normas constitucionais devem ser interpretadas como partes integrantes de um mesmo sistema, nunca como preceitos isolados e dispersos. Não se interpreta a Constituição em tiras, ou aos pedaços, mas de forma coerente, confrontando a norma interpretada com as demais normas do mesmo sistema, com vistas a evitar resultados antagônicos. Jamais o intérprete deve isolar uma norma do conjunto em que ela insere-se, pois o sentido da parte e o sentido do todo são interdependentes.

Este princípio de interpretação possui íntima ligação com o elemento sistemático do método jurídico ou hermenêutico-clássico. Ambos possuem o mesmo propósito.

De acordo com o princípio do efeito integrador a Constituição jamais pode ser entendida como instrumento de desagregação social, mas sim como um projeto normativo global de ordenação do Estado e da sociedade destinado a assegurar

coesão sócio-política, que é condição indispensável à preservação de qualquer sistema jurídico.

Portanto, impõe-se que a interpretação constitucional privilegie os critérios ou sentidos que favoreçam uma maior integração política e social e o reforço da unidade política.

Nos Estados Federais, o princípio do efeito integrador possui aplicação efetiva quando se interpreta a repartição e a extensão das competências federativas fixadas pela Constituição Federal.

O princípio da máxima efetividade orienta o intérprete a atribuir às normas constitucionais o sentido que maior efetividade lhe dê, visando maximizar a norma para extrair todas as suas potencialidades.

Embora seja um princípio aplicável à interpretação de todas as normas constitucionais, modernamente, tem maior incidência no âmbito dos direitos fundamentais.

Com base no princípio da justeza ou da conformidade constitucional, a Constituição estabelece os fundamentos de organização política do Estado, definindo e ordenando as funções e repartindo as competências entre os Poderes e entre os Entes Políticos. A preservação do esquema de organização funcional é crucial para o Estado Democrático de Direito.

O princípio da conformidade funcional tem como escopo, exatamente, impedir que o intérprete concretizador da Constituição modifique o sistema de repartição e divisão das funções/competências constitucionais. Visa evitar que a interpretação constitucional chegue a resultados que perturbem a própria estrutura organizatória do Estado, mantendo protegidos os primados do Estado Democrático de Direito, da República, do Federalismo, da Separação dos Poderes.

As Constituições contemporâneas caracterizam-se por reunirem e abrigarem em seus textos vários valores e bens jurídicos aparentemente opostos e que, não raro, entram em estado de colisão.

O princípio da concordância prática ou da harmonização serve ao propósito de impor ao intérprete a coordenação e harmonização dos bens jurídico-constitucionais em conflito, de modo a evitar o sacrifício total de uns em relação aos outros.

Este princípio decorre do princípio da unidade da Constituição e tem sido invocado largamente para resolver colisões entre direitos fundamentais ou entre direitos fundamentais e outros bens jurídicos constitucionalmente protegidos. O que fundamenta este princípio é a premissa de que todos os bens jurídico-constitucionais ostentam igual valor, situação que impede a negação de um em face do outro, vice-versa, impondo limites e condicionantes recíprocos de modo a alcançar uma harmonização ou concordância prática entre eles, por meio de uma ponderação dos interesses em jogo à luz do caso concreto.

Com base no princípio da força normativa da Constituição, a Constituição é norma jurídica e, como tal, dispõe de força normativa suficiente para vincular e impor os seus comandos.

Para tanto, as normas constitucionais precisam se desenvolver, sair do texto para regular a realidade com a qual deve manter íntima e constante relação. Cumpre ao intérprete a tarefa de preservar a força normativa da Constituição, por meio de um trabalho de atualização das normas constitucionais, garantido a eficácia e a permanência das mesmas no mundo.

O princípio da razoabilidade ou proporcionalidade é um princípio constitucional que limita a atuação e discricionariedade dos poderes públicos, vedando que seus órgãos/agentes atuem com excesso, valendo-se de atos inúteis, desarrazoados e desproporcionais.

Considera-se que tal princípio possui previsão constitucional implícita na norma garantidora do devido processo legal, sob o aspecto do devido processo legal material ou substantivo<sup>33</sup>.

Assim dispõe o texto constitucional:

Art.5º.(...)

LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

Cuida-se de um princípio constitucional implícito que exige verificação do ato do poder público (leis, atos administrativos ou decisões judiciais) quanto aos seguintes aspectos: adequação (ou utilidade), necessidade (ou exigibilidade) e proporcionalidade em sentido estrito.

Dessa forma, tal princípio impõe que as entidades, órgãos e agentes públicos, no desempenho de suas atividades, adotem meios que, para a realização de seus fins, revelem-se adequados, necessários e proporcionais. Um meio é adequado se logra promover, com sucesso, o fim desejado; é necessário se, entre os meios igualmente adequados, apresentar-se como o menos restritivo a um direito fundamental; e é proporcional em sentido estrito se as vantagens que propicia superam as desvantagens causadas.

De fato, o princípio da presunção de constitucionalidade das leis cuida-se mais de um princípio aplicável ao controle de constitucionalidade do que propriamente de interpretação constitucional. Apesar disso, se se considerar que no controle de constitucionalidade há interpretação constitucional, e a rigor existe, o princípio em tela também assume importância para a interpretação da Constituição.

---

<sup>33</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 1.511-MC, voto do Min.Carlos Velloso, julgamento em 16-10-96, publicado no DJ de 6-6-03: “Abrindo o debate, deixo expresso que a Constituição de 1988 consagra o devido processo legal nos seus dois aspectos, substantivo e processual, nos incisos LIV e LV, do art.5º, respectivamente. (...) *Due process of law*, com conteúdo substantivo – *substantive due process* – constitui limite ao Legislativo, no sentido de que as leis devem ser elaboradas com justiça, devem ser dotadas de razoabilidade (*reasonableness*) e de racionalidade (*rationality*), devem guardar, segundo W.Holmes, um real e substancial nexos com o objetivo que se quer atingir. Paralelamente, *due process of law*, com caráter processual – *procedural due process* – garante às pessoas um procedimento judicial justo, com direito de defesa.”

A supremacia da Constituição conduz à exigência de que toda norma jurídica seja produzida a partir dos parâmetros formais e materiais delineados constitucionalmente. Isso significa que as normas jurídicas infraconstitucionais devem conformar-se com a Constituição. A presunção de constitucionalidade das normas jurídicas decorre da exigência de constitucionalidade, que, por sua vez, deriva da supremacia constitucional.

No entanto, tal princípio é relativo, podendo ser afastado quando resultar inequívoca a desconformidade da norma legal com a Constituição, cabendo ao Judiciário declarar a inconstitucionalidade da norma viciada, bloqueando a sua eficácia.

O princípio da interpretação conforme a Constituição também consiste num princípio de controle de constitucionalidade, que ganha relevância para a interpretação constitucional quando a norma legal objeto do controle se apresenta com mais de um sentido ou significado (normas plurissignificativas ou polissêmicas), devendo dar-se preferência à interpretação que empreste sentido convergente com a Constituição.

Este princípio visa prestigiar a presunção *juris tantum* de constitucionalidade que milita em favor das leis, na medida em que impõe, dentre as várias possibilidades de interpretação, aquela que não contrarie o texto constitucional, mas que procure equacionar a investigação compatibilizando a norma legal com o seu fundamento constitucional. Visa a conservação da norma legal no ordenamento jurídico, pois não deve ser declarada inconstitucional quando puder ser interpretada em consonância com a Constituição.

O princípio da interpretação conforme a Constituição possui previsão expressa na Lei nº9.868/1999, como *técnica de decisão* no âmbito do controle abstrato de constitucionalidade, sendo possível mais de uma interpretação do ato impugnado, deve-se adotar aquela que possibilita ajustá-lo à Constituição. Assim sendo, o Supremo Tribunal Federal vem entendendo que a interpretação conforme a Constituição não deve ser tratada como simples princípio de hermenêutica, mas sim como uma modalidade de decisão do controle de constitucionalidade de normas, equiparável à

declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, uma vez que os sentidos da norma incompatíveis com a Constituição são declarados como inconstitucionais. Assim, a interpretação das normas constitucionais deverá basear nesses princípios constitucionais.

### **3.2 Interpretação estrita das normas constitucionais dos Estados-membros**

Interpretação, no entendimento de Inocêncio Mártires Coelho, é uma atividade intelectual que tem por finalidade precípua – estabelecendo o seu sentido -, tornar possível a aplicação de enunciados normativos, necessariamente abstratos e gerais, a situações da vida, naturalmente particulares e concretas.<sup>34</sup>

A atividade de interpretação busca estabelecer o significado exato de uma norma jurídica, limitando a discricionariedade do aplicador da norma e impondo-lhe o dever de motivar o seu convencimento.

Sob essa perspectiva, pode-se dizer que a constante adequação das normas aos fatos apresenta-se como requisito indispensável ou condição *sine qua non* da própria efetividade do direito, o qual só funciona à medida que mantém sintonizado com a realidade social, da qual emerge e sobre a qual atua, muito embora essa sintonização não deva comprometer a autonomia dos modelos normativos e a sua pretensão de conformar, juridicamente a sociedade segundo pautas axiológicas quanto possível independentes.<sup>35</sup>

Hans Georg Gadamer evidencia o caráter paradigmático da hermenêutica jurídica para as ciências do espírito, quando diz que compreender é sempre também aplicar; que a tarefa da interpretação consiste em concretizar a lei em cada caso, isto é, na sua

---

<sup>34</sup>MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Hermenêutica Constitucional**. Brasília: Brasília Jurídica, 2002. p. 55.

<sup>35</sup> *Ibid.*, p. 63.

aplicação; e que a aplicação não é uma etapa derradeira e eventual do fenômeno da compreensão, mas um elemento que a determina desde o princípio no seu conjunto.<sup>36</sup>

A efetividade das normas constitucionais depende, na voz de Clèmerson Merlin Clève de um direito constitucional que, no universo da prática democrática, realizada no contexto do espaço público, afirma apenas o papel necessário do Estado para a realização do compromisso com as promessas constitucionais, sem descurar da função da sociedade formada por cidadãos livres e autônomos capazes de decidir, no contexto da disputabilidade constitucional, o que é melhor para si.<sup>37</sup>

Este é o desafio para superar a inefetividade das normas constitucionais, fundada no ímpeto reformista, na ausência de compromisso político e descumprimento da ordem constitucional, buscando a transmutação do lugar epistêmico, como diz Clèmerson Merlin Clève, rumo ao que tem sido, por convenção, chamado de pós-positivismo, na verdade um ensaio de superação das démarches propostas pelas velhas teorias positivistas, inclusive as de matriz sociológica e normativista.

Deveras, até a chamada Constituição de Weimar, nas constituições normativas predominava o formalismo jurídico, típico do Estado liberal, mais jurídico do que político, mais técnico do que ideológico, mais científico do que filosófico. Com o advento do Estado Social, as constituições “assumiram a forma de autênticos pactos reguladores de sociedades heterogêneas e pluralistas, arvoradas por grupos e classes com interesses antagônicos e contraditórios”. Daí, o surgimento de uma nova interpretação constitucional, comprometida com a vontade do intérprete ou do juiz. Trata-se da passagem do Estado de Direito clássico para o Estado de justiça<sup>38</sup>.

---

<sup>36</sup> **Verdad y Método**. Slamanca, Sígueme, 1993, vol I, págs. 380,396 e 401; Antonio Osuna Fernández-Largo. La hermenêutica jurídica de Hans-Georg Gadamer. Valladolid, Universidade de Valladolid, Secretariado de Publicaciones, 1992, págs. 107/108. Apud MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gonet. in **Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais**, op, cit. p. 65.

<sup>37</sup> Disponível em WWW.cleveadvogados.Com.br. Clève, Clèmerson Merlin, Direito Constitucional, novos paradigmas, constituição global e processos de integração. Acesso em: outubro de 2012.

<sup>38</sup> NUNES Junior, Amandino Teixeira. **A moderna interpretação constitucional**. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 60, 1 nov. 2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/3497>>. Acesso em: agosto de 2012.

Nesse novo paradigma de Estado, o objeto da hermenêutica, reafirme-se, é a interpretação de enunciados normativos, considerando-se “interpretar” o ato de atribuir sentido e alcance a dado enunciado normativo. Assim, interpretar um texto legal equivale a revelar, no contexto da resolução de um problema, o sentido da norma jurídica.

Por sua vez, mais ampla do que a hermenêutica jurídica, a hermenêutica constitucional tem por objeto a interpretação e a concretização das constituições. Assim, a interpretação das constituições deve extrapolar a simples compreensão de um significado prévio existente no texto constitucional. A concretização traduz-se no processo de densificação de regras e princípios, por meio da complementação e preenchimento de espaços normativos, com a finalidade de se oferecer uma solução ao caso concreto<sup>39</sup>. Luís Roberto Barroso denomina essa atividade criadora de construção e a diferencia da interpretação: “[...] a construção significa tirar conclusões que estão fora e além das expressões contidas no texto e dos fatores nele considerados. São as conclusões que se colhem no espírito, embora não na letra da norma”<sup>40</sup>.

Paulo Gonet Branco, por seu turno, afirma que a atribuição de sentido a um preceito constitucional imbuí-se de notável potencial, de efeitos vários sobre a ordem jurídica e sobre o cotidiano dos indivíduos, proclamando valores a serem protegidos e estimulados pelos poderes constituídos e pela própria sociedade, pois “não se busca um sentido para uma norma senão com o objetivo de conformar a vida social”. Na mesma seara segue Flávia Piovesan, ao lembrar que a noção de concretização das normas constitucionais surgiu a partir das lições do jurista alemão Konrad Hesse.

Alguns questionamentos propostos por Norberto Bobbio, ao discutir a relação entre justiça e lei, revelam também as contradições e ambigüidades com que pode se deparar o intérprete ao buscar atribuir sentido e realização às normas.

Menos unívoco é o significado de justo quando é atributo de homem: um homem justo pode ser tanto um homem respeitoso das leis quanto um

---

<sup>39</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes, op. cit., 1184.

<sup>40</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 271.

homem equânime, que distribui imparcialmente torto e o direito, e nesse caso a noção de justiça remete, antes, à noção de igualdade. A mesma ambigüidade pode ser observada quando “justo” se refere a atos de sujeitos dotados de particular autoridade: “sentença justa” pode ser tanto a sentença do juiz que observou rigorosamente a lei quanto a sentença equânime que respeitou a regra geral do igual tratamento dos desiguais. E o que dizer de uma “lei justa”? Esta pergunta é inevitável no momento mesmo em que, definida “ação justa” a ação conforme à lei, não é possível deixar de enfrentar o problema se deve ser considerada justa uma ação conforme uma lei injusta<sup>41</sup>.

Além das ambigüidades suscitadas por Bobbio, também outras indefinições podem residir, no ensinamento de Paulo Gonet, na vagueza de termos ou expressões, na polissemia de conceitos, na coexistência de dois significados (um técnico, outro, natural ou cultural) para um mesmo vocábulo empregado pelo legislador, ordinário ou constituinte<sup>42</sup>.

Por fim, é interessante reconhecer na própria estrutura da Constituição brasileira a origem de óbices de ordem prática que se impõe ao exercício da hermenêutica.

Reconhecido defensor do texto constitucional, Luis Roberto Barroso<sup>43</sup> não se furta a reflexão crítica sobre a Constituição de 1988, cujo texto demasiadamente analítico trouxe para o espaço da interpretação constitucional matérias que, na maior parte dos países, são tratadas em legislação ordinária. Não fossem constitucionalizadas, tais matérias não se tornariam objeto de interpretação judicial. Antes, permaneceriam em seu *locus* apropriado, que é o Parlamento. Quanto mais extensa a Constituição, mais a Justiça é chamada a decidir. Assim, a Constituição Cidadã contribuiu para que o Poder Judiciário assumisse papel muito mais ativo na vida do país. No futuro, caberá ao poder constituinte derivado retirar da esfera constitucional significativa gama de matérias (o “varejo das ‘miudezas’” em matéria previdenciária,

---

<sup>41</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria geral da política. A filosofia política e as lições dos clássicos**. Rio de Janeiro: Campus Elsevier, 2000, p. 308/309.

<sup>42</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op. cit., p. 97

<sup>43</sup> Entrevista de Luis Roberto Barroso, em 18 de junho de 2010, à Revista Consultor Jurídico. Disponível em <http://hermeneutica5.blogspot.com.br/2010/06/entrevista-com-luis-roberto-barroso.html>. Acesso em: outubro de 2012.

tributária e de administração pública, por exemplo). Portanto, o Supremo Tribunal Federal, legítimo intérprete, tem invadido o espaço da política, em alguma medida, munido da Constituição. Para Barroso, esse não é um fenômeno positivo ou negativo, mas sim uma circunstância da realidade brasileira.

Barroso defende, em nome da segurança jurídica, da isonomia e da eficiência, a cultura de respeito aos precedentes. Ademais, opina que as decisões do Supremo, via de regra, tenham eficácia vinculante intelectual, independentemente da exigência da súmula vinculante. Devem os juízes e os tribunais respeitar as teses jurídicas firmadas pelos tribunais superiores, o que chama de “avanço civilizatório”. Sempre o juiz poderá decidir que determinada tese não se aplica ao caso concreto e não seguir o precedente, mas terá o ônus argumentativo de justificar sua opção.

O claro raciocínio de Luís Roberto Barroso demonstra que, para além dos desafios de técnicas, métodos e princípios de interpretação, das dificuldades de ordem filosófica, de caráter valorativo, ético, moral, há questões de ordem material, inclusive quantitativa.

Por fim, ainda sobre a força normativa dos princípios, reflita-se sobre o que afirma Flávia Piovesan ao discorrer sobre o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana:

Se no atual cenário do Direito Constitucional ocidental, pode-se depreender que a hermenêutica que mais contribui para a efetividade das Constituições é aquela que privilegia e potencializa a força normativa de seus princípios fundamentais (a serem levados em conta desde o primeiro vislumbre da norma abstrata até o momento da decisão dos casos concretos), imperioso é ressaltar que, dentre eles, com força deontológica predominante, está o princípio da dignidade da pessoa humana.<sup>44</sup>

Sem demérito ou contestação à fundamentalidade da dignidade da pessoa humana – escolha ilustrativa em virtude de sua abrangência -, é inegável que, a defesa da primazia dos princípios faz defrontar-se a hermenêutica constitucional com o risco da radicalização e banalização do caráter fundamental de tais princípios, que resultaria no

---

<sup>44</sup>PIOVESAN, Flávia. Temas de Direitos Humanos. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 416.

desvirtuamento e enfraquecimento do próprio sistema constitucional, notadamente no que tange à concretização dos direitos e garantias individuais e coletivos.

Ademais, a colisão de direitos fundamentais é tema de inestimável importância, e dele muito têm-se ocupado a doutrina, dado que, no âmbito dos direitos fundamentais, mais freqüentemente encontram-se normas que se configuram princípios.

Logo, para equacionar tanto a radicalização como a colisão entre direitos fundamentais, o desafio é encontrar o tênue equilíbrio, o ponto de conformação.

O caminho da ponderação tem-se destacado nessa busca de equilíbrio entre princípios e também entre princípios e regras. Flavia Piovesan assim distingue:

enquanto as regras se autoexcluem, os princípios coexistem; enquanto no modelo estrito de regras há relação de exclusão total de uma, em face da incidência de uma outra, com os princípios ocorre algo diverso, pois que se configura um balanceamento, uma harmonização entre ambos, um juízo de ponderação.<sup>45</sup>

Gonet explica que as regras consistem em normas que, diante da ocorrência do seu suposto de fato, exigem, proíbem ou permitem algo em termos categóricos. Se houver conflito entre regras, uma delas será excluída. “As duas normas não podem conviver simultaneamente no ordenamento jurídico”<sup>46</sup>.

Já os princípios consistem em comandos, mandados, determinações para que dado bem jurídico seja satisfeito e protegido, de acordo com as possibilidades fáticas e à luz dos enunciados jurídicos, ou seja, na maior medida que as circunstâncias permitirem. Assim, chamados de “mandados de otimização”, os princípios impõem que sejam realizados na máxima extensão possível, razão pela qual ser factível a aplicação de um princípio em graus diferenciados, conforme o caso concreto. Disso resulta que, em eventual confronto de princípios, deve-se buscar a conciliação entre eles na

---

<sup>45</sup> PIOVESAN, Flávia, op. cit., p. 417.

<sup>46</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op. cit., 208/210.

situação concreta, sem a exclusão de qualquer dos princípios colidentes do ordenamento jurídico.

A ponderação, portanto, não contraria a condição de igualdade hierárquica das normas constitucionais. Pelo contrário, ao conciliá-las, reforça-lhes tal caráter, e o sistema constitucional como um todo se fortalece.

Assim, a interpretação das normas limitadoras dos Estados-membros de forma restritiva reduz a autonomia do estadual garantida pela Constituição de 1988. A interpretação deverá ser feita de forma estrita, respeitando a atividade inovadora do constituinte decorrente.

Para Léo Leony Ferreira:

O não oferecimento de disciplina normativa compulsória pelo constituinte federal em relação a determinadas matérias coloca o órgão constituinte estadual em posição de franca independência, na medida em que a regulação que vier a oferecer a certos institutos não estará sujeita, naquilo em que essa regulação for efetivamente autônoma, a qualquer controle externo ao aparelho institucional estadual. Foi o que observou Kelsen ao apontar que “a criação de normas locais é independente se os seus conteúdos não forem determinados, de modo algum, por normas centrais.

A atitude inovadora do constituinte decorrente implica, assim, a adoção, pelo Estado-membro, de normas constitucionais estaduais autônomas chamadas *normas originais de auto-organização*: “As normas originais de auto-organização exprimem esforço de criação constitucional e representam a fuga a uma tarefa de simples reprodução ou imitação das normas federais”.<sup>47</sup>

Nesse sentido tem decidido o Supremo Tribunal Federal que evolui o seu entendimento para garantir mais autonomia aos estados no controle de constitucionalidade das leis, uma vez que o trabalho hermenêutico deve ir além da interpretação literal.

---

<sup>47</sup> LEONCY, Leó Ferreira. **Controle de Constitucionalidade Estadual**. São Paulo. Saraiva. 2007, p. 46.

## CONCLUSÃO

O resultado deste trabalho de pesquisa percorreu o estudo da natureza jurídica da reclamação constitucional, a criação do instituto da reclamação no âmbito estadual com amparo nos princípios da simetria e da efetividade das decisões judiciais, fundada na interpretação estrita das normas limitadoras da autonomia dos Estados-membros.

Chegou-se a conclusão que a definição da natureza jurídica da reclamação constitucional não é tarefa de fácil solução. O assunto é controvertido tanto na doutrina quanto na jurisprudência dos Tribunais Superiores, razão pela qual não se pode prescindir de um estudo sobre o tema.

A síntese desses entendimentos foi bem desenvolvida na Rcl 336/DF de relatoria do Ministro Celso de Melo:

- RECLAMAÇÃO - NATUREZA JURÍDICA - ALEGADO DESRESPEITO A AUTORIDADE DE DECISÃO EMANADA DO STF - INOCORRENCIA - IMPROCEDENCIA. - A reclamação, qualquer que SEJA a qualificação que se lhe DE - Ação (Pontes de Miranda, "Comentários ao Código de Processo Civil", tomo V/384, Forense), recurso ou sucedâneo recursal (Moacyr Amaral Santos, RTJ 56/546-548; Alcides de Mendonca Lima, "O Poder Judiciário e a Nova Constituição", p. 80, 1989, Aide), remédio incomum (Orosimbo Nonato, "apud" Cordeiro de Mello, "O processo no Supremo Tribunal Federal", vol. 1/280), incidente processual (Moniz de Aragão, "A Correição Parcial", p. 110, 1969), medida de Direito Processual Constitucional (José Frederico Marques, "Manual de Direito Processual Civil", vol 3., 2. parte, p. 199, item n. 653, 9. ed., 1987, Saraiva) ou medida processual de caráter excepcional (Min. Djaci Falcao, RTJ 112/518-522) - configura, modernamente, instrumento de extração constitucional, inobstante a origem pretoriana de sua criação (RTJ 112/504), destinado a viabilizar, na concretização de sua dupla função de ordem político-jurídica, a preservação da competência e a garantia da autoridade das decisões do Supremo Tribunal Federal (CF, art. 102, I, "I") e do Superior Tribunal de Justiça (CF, art. 105, I, "f"). - Não constitui ato ofensivo a autoridade de decisão emanada do Supremo Tribunal Federal o procedimento de magistrado inferior que, motivado pela existência de várias execuções penais ainda em curso, referentes a outras condenações não desconstituídas pelo "writ", deixa de ordenar a soltura imediata de paciente beneficiado por "habeas

corpus" concedido, em caso diverso e específico, por esta Corte.<sup>48</sup>

Do exposto, depreende que as correntes apresentadas de maior relevância são: a) a que defende a natureza de direito de petição, adotada pelo STF e sustentada por Ada Pellegrini Grinover; b) aquela que defende a natureza de incidente processual, defendida por Egas Dirceu Moniz de Aragão e acolhida pelo STJ; e, por fim, c) a que defende a natureza de ação defendida por José da Silva Pacheco.

Observa-se que o debate sobre a natureza jurídica da reclamação constitucional está longe de seu termo, todavia tem assumido papel relevante na doutrina e jurisprudência.

Por tais razões a classificação da natureza jurídica da reclamação constitucional poderá amparar a adoção do instituto no âmbito dos Estados-membros, visando dar efetividade as decisões judiciais proferidas pelos Tribunais Estaduais.

Além disso, ao outorgar aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, a Constituição Federal de 1988 garante a homogeneidade da matéria no plano federal e estadual. Dessa forma, garante a criação de mecanismos de defesa para a efetividade dessas decisões proferidas pelos tribunais estaduais.

Ao dispor sobre os tribunais e juízes dos Estados, a Constituição Federal de 1988, estabeleceu no art. 125, § 1º que a competência dos tribunais e juízes estaduais é matéria da constituição e leis de organização judiciária do Estado.

Por conseguinte, a criação do instituto da reclamação no âmbito das constituições estaduais funda-se no poder de auto-organização do constituinte estadual na organização do Poder Judiciário do Estado, impondo a simetria entre o modelo federal e estadual sobre o controle de constitucionalidade estadual.

---

<sup>48</sup> - Disponível em < [HTTP://www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br)>. (Rcl 336, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 19/12/1990, DJ 15-03-1991 PP-02644 EMENT VOL-01612-01 PP-00007 RTJ VOL-00134-03 PP-01033). Acesso em: janeiro de 2013.

Sobre a moldagem do controle abstrato de constitucionalidade estadual na Constituição de 1988, Leó Leoncy Ferreira sustenta:

Todavia e sempre tomando essa possibilidade como um dado prévio, ainda está aberto a questionamento saber como se deve configurar juridicamente a jurisdição de defesa do direito constitucional estadual conferida aos Tribunais de Justiça, como também de que maneira se deve dar o efetivo funcionamento dos instrumentos eventualmente criados para provocá-la. Dito de outro modo, não está em questão a competência dos Estados-membros para criar um sistema próprio de controle constitucional; mas, uma vez criado esse sistema – o que a Constituição vigente tornou possível –, cumpre indagar a respeito da sua moldagem institucional, bem como do seu correto funcionamento.<sup>49</sup>

O novo Estado federal brasileiro confere uma maior autonomia aos Estados-membros. O federalismo como ressalta Raul Machado Horta, qualifica-se como um processo político-jurídico revestido de caráter dialético. O Estado federal exprime, no plano da organização jurídica, a síntese que decorre de dois movimentos que se antagonizam: a tendência à unidade ou à centralização, que se rege pelo princípio unitário, e a tendência à pluralidade, ou à descentralização, que se funda no princípio federativo. Do maior ou menor equilíbrio entre esses dois princípios, resultará, em cada hipótese, um modelo diverso de Estado federal, quer caracterizado por um grau de maior centralização, quer tipificado por um coeficiente de maior descentralização relativamente ao exercício do poder político. O modelo federal de Estado, em consequência, variável em função desses condicionamentos dialéticos, não se apresenta uno, nem uniforme.

É de se observar que a Constituição Federal de 1988 redefiniu o perfil institucional da Federação, conferindo à autonomia dos Estados-membros papel de um dos núcleos essenciais da organização federativa.

A capacidade político-jurídica dos Estados-membros reflete o seu poder de auto-organização, que possui a prerrogativa de definir, mediante deliberação própria, uma ordem constitucional autônoma, condicionada aos limites normativos postos e impostos pela Constituição Federal.

---

<sup>49</sup> . LEONCY, Leó Ferreira, op. cit., p. 46.

Por conseguinte, o Poder Judiciário tem uma composição singular de âmbito nacional, perfeitamente compatibilizada com o caráter estadualizado de uma parte dele, uma vez que o art. 125 da Lei Magna defere aos Estados a competência de organizar a sua própria Justiça, moldando suas instituições para seu correto funcionamento.

Assim, diante da autonomia dos Estados-membros e a competência das assembleias-legislativas para instituir mecanismos necessários à integral realização dos poderes atribuídos ao ente estadual, decorre a possibilidade dos legislativos estaduais criarem o instituto da reclamação moldando o controle de constitucionalidade para seu correto funcionamento, baseado nos princípios de interpretação constitucional e da efetividade aos métodos de controle constitucional.

Dessa foram, à competência outorgada aos Estados-membros só é lícito opor os princípios constitucionais que explícita ou implicitamente a limitem, não se pode excluir temas específicos confiados ao tratamento descentralizado das constituições locais.

Vislumbra-se assim, a validade jurídico-constitucional da norma inscrita nas constituições dos Estados-membros acerca do instituto da reclamação, pois, ao contrário do regime constitucional anterior, caracterizado por uma forte centralização do poder político, a nova Constituição da República, ao redefinir o papel da Federação no Brasil, expandiu o grau de autonomia conferida aos Estados-membros, outorgando-lhes um complexo mais abrangente de poderes jurídicos, em ordem de restringir a possibilidade de supremacia incondicional da vontade federal.

Apesar da matéria não ter alcançado uma resposta que congrega a adesão unânime da doutrina e da jurisprudência, o resultado da pesquisa direciona-se pela possibilidade da criação do instituto da reclamação constitucional pelas assembleias-legislativas dos Estados-membros, diante da homogeneidade da matéria no plano federal e estadual, que garante a criação de mecanismos de defesa para a efetividade das decisões proferidas pelos tribunais estaduais no controle de constitucionalidade de suas normas.

## REFERÊNCIAS

BRASIL, **Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: <<http://stf.jus.br>.

BRASIL, **Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em: <<http://stj.jus.br>.

BARROSO, Luis Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. São Paulo: Saraiva, 2009.

BARROSO, Luis Roberto. **Revista Consultor Jurídico**. Disponível em <http://hermeneutica5.blogspot.com.br/2010/06/entrevista-com-luis-roberto-barroso.html>.

BOBBIO, Norberto. **Teoria geral da política**. Rio de Janeiro: Campus Elsevier, 2000.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2004.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2001.

CLÉVE, Clémerson Merlin, **Direito Constitucional, novos paradigmas, constituição global e processos de integração**. Disponível na internet: [www.cleveadvogados.com.br](http://www.cleveadvogados.com.br).

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Da reclamação**. Revista Brasileira de Ciências Criminais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

HORTA, Raul Machado. **Direito Constitucional**. 5. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

LEONCY, Leó Ferreira. **Controle de Constitucionalidade Estadual**. São Paulo: Saraiva, 2007.

\_\_\_\_\_. **Uma proposta de releitura do princípio da simetria**. Disponível em < <http://www.conjur.com.br/2012-nov-24/observatório-constitucional> .

MARINONI, Luiz Guilherme. **Teoria Geral do Processo**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnoldo; MENDES, Gilmar Ferreira. **Mandado de Segurança e Ações Constitucionais**. 34 ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Hermenêutica Constitucional**. Brasília. Brasília Jurídica, 2002

NUNES Junior, Amandino Teixeira. **A moderna interpretação constitucional.** Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 60, 1 nov. 2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/3497>>.

PACHECO, José da Silva. **Mandado de Segurança e Outras Ações Constitucionais Típicas.** 6. ed. São Paulo: RT, 2012.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.