

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO PUC-SP

Denys Heverton Valinhos



PUC-SP

RECLAMAÇÃO NO ÂMBITO DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS ESTADUAIS

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

SÃO PAULO

2018

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO PUC-SP

Denys Heverton Valinhos



PUC-SP

RECLAMAÇÃO NO ÂMBITO DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS ESTADUAIS

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de ESPECIALISTA em Direito Processual Civil, sob a orientação do Prof. Rafael Motta e Correa.

SÃO PAULO

2018

Banca Examinadora

DEDICATÓRIA

À minha família:

Minha mãe, Margarete Regina Pereira Valinhos , (*in memoriam*), anjo que viveu sua vida em função da minha. Meu exemplo de garra e força. Jamais será esquecida.

Meu pai, Julio Cintra Valinhos, meu ídolo, homem probo, honrado e guerreiro, meu exemplo de caráter e amor.

Minha mulher, Raquel Borba de Mendonça, companheira que Deus colocou no meu mundo como forma de felicidade e sentido de vida.

AGRADECIMENTOS

Agradeço minha sócia, Tatiana Mehler Chiaverini, que me tornou o profissional que sou hoje, me incentivando e acreditando no meu potencial, sempre pautada no caminho ético da advocacia.

RESUMO

A presente monografia tem como tema a reclamação constitucional. O trabalho está dividido em oito capítulos, que apresentarão ao leitor a importância do instituto da reclamação constitucional no sistema jurídico brasileiro, especialmente quanto a sua aplicação no âmbito dos juizados especiais cíveis e as novas diretrizes estabelecidas pelo Código de Processo Civil/2015.

PALAVRAS-CHAVE

reclamação constitucional - juizados especiais cíveis – precedentes.

ABSTRACT

The topic of this monograph is the Constitutional Claim. The study is divided in eight chapters, which will introduce to the reader the importance of the institute of constitutional claim in the Brazilian legal system, especially in terms of their application at the special civil courts and the new guidelines established by the Code of Civil Procedure / 2015.

KEYWORDS

constitutional claim - special civil courts - precedent.

SUMÁRIO

1-	INTRODUÇÃO.....	9
2-	ORIGEM DA RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL.....	11
3-	NATUREZA JURÍDICA DA RECLAMAÇÃO.....	20
4-	RECLAMAÇÃO AO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO ÂMBITO DOS JUIZADOS ESPECIAIS CIVEIS ESTADUAIS.....	24
5-	RECLAMAÇÃO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.....	36
6-	SISTEMA DE PRECEDENTES NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015	43
7-	RECLAMAÇÃO AOS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA CONTRA DECISÃO PROFERIDA POR TURMAS RECURSAIS.....	51
8-	CONCLUSÃO	58
9-	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	60

1. INTRODUÇÃO

A reclamação constitucional é um instrumento processual/constitucional criado no sistema jurídico brasileiro através da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Ainda pouco relevante entre os doutrinados, atualmente, tem reconhecida natureza jurídica de ação e teve a sua importância no sistema jurídico nacional conquistada através da sua própria evolução histórica.

O instrumento aqui estudado passou por diversas fases históricas evolutivas, desde sua criação jurisprudencial, passando por verdadeiras fases de constante dúvida sobre a sua constitucionalidade, em razão da ausência de sua positivação, até alcançar, nos dias de hoje, lugar merecido de ação disposta e regulamentada no vigente Código de Processo Civil.

Nos primórdios, a reclamação constitucional surgiu com o objetivo apenas de garantir a autoridade das decisões do Supremo Tribunal Federal, entretanto, desde a fase de constitucionalização, ocorrida com a inserção do instrumento na Constituição Federal de 1988, a importante ferramenta vem ganhando espaço e outras hipóteses de cabimento.

Sem dúvida, na última década, a reclamação ganhou força e conhecimento em razão da precariedade de ferramentas garantidoras de interpretação infraconstitucional do microssistema dos juizados especiais cíveis estaduais. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos Embargos de Declaração nº 571.572/2009, determinou que até que fosse criada a turma de uniformização dos juizados especiais cíveis estaduais, caberia reclamação para fazer prevalecer a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre a interpretação da Lei infraconstitucional, em face de acórdão proferidos por Turmas Recursais.

No entanto, o número de reclamações promovidas em face de acórdão de Turma Recursal ao Superior Tribunal de Justiça começou a crescer exponencialmente, obrigando a corte a editar Resolução nº12/2009 para realizar um verdadeiro filtro limitador. Todavia, a própria corte passou a relativizar os requisitos fixados na resolução, para, no caso concreto, analisar as circunstâncias teratológicas de algumas decisões.

A resolução nº12/2009 do Superior Tribunal de Justiça vigeu até entrada em vigor do atual Código de Processo Civil, que tratou de regulamentar o instituto da reclamação no sistema jurídico brasileiro.

Contudo, conforme será abordado no presente trabalho, o Código de Processo Civil, por um lado, concedeu importantes avanços à reclamação, tais como a possibilidade de tramitação da ferramenta o âmbito dos Tribunais de Justiça, mas por outro lado, a Lei processual trouxe à baila da reclamação nova sombra de inconstitucionalidade, em razão de estar estritamente ligada ao novo sistema de “precedentes”.

Portanto, enquanto não houver o pronunciamento quanto à constitucionalidade do instituto, é de extrema importância a análise de um possível caminho da reclamação aos Tribunais de Justiça, contra acórdãos proferidos por Turmas Recursais, como restará demonstrado.

2. ORIGEM DA RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL

A presente monografia tem como objetivo principal trazer ao conhecimento do leitor a aplicação da ferramenta processual reclamação constitucional, no âmbito dos juizados especiais cíveis, especialmente quanto à possibilidade de aplicação desta ferramenta perante os Tribunais de Justiça.

O cotidiano jurídico demonstra que a reclamação é um instituto pouco abordado pela doutrina, seja em manuais ou em cursos de processo civil ou de constitucional. Talvez referida precariedade doutrinária se deva ao fato de o instituto ter surgido a partir da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

“Ao longo dos Novecentos, a reclamação experimentou uma significativa evolução, especialmente embalada pelo incremento do valor dos precedentes das Cortes Supremas. Trata-se de desenvolvimento nítido na sua criação pela jurisprudência a partir da teoria dos poderes implícitos do Supremo Tribunal Federal até a sua expressa previsão na constituição de 1988 e no Código de 2015.”¹

Todavia, é indispensável apresentar, ainda que brevemente, a origem da reclamação constitucional no ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista que tal ferramenta ainda é pouco conhecida e utilizada pelos operadores do direito, fazendo-se necessária uma abordagem inicial para melhor compreendê-la.

Cumprir informar desde já que a reclamação tratada nesse trabalho não se confunde com o instituto da reclamação correicional, utilizada no passado como sucedâneo recursal.

Atualmente, além de estar prevista na Constituição Federal, nos artigos 102, I, 'I', e 105, I, 'f', a reclamação também foi regulamentada no Código de Processo Civil/2015, especificamente do artigo 988 ao 993, que revogou os artigos 13 ao 18 da Lei 8.038/90,

Alguns doutrinadores trataram de separar o surgimento da reclamação constitucional no ordenamento jurídico brasileiro em fases. Em estudo de alguns autores, há sempre a referência a um artigo publicado em 1989 por José da Silva

¹ MARINONI, Luiz Guilherme. *Comentários ao Código de Processo Civil : artigos 976 ao 1.044*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.140.

Pacheco, talvez o primeiro doutrinador a tratar do surgimento da reclamação constitucional em fases. José da Silva Pacheco esclarece que reclamação surgiu de uma escala histórica evolutiva:

“1ª) a primeira vai desde a criação do STF até 1957; 2ª) a segunda começa em 1957, com a inserção da medida do RISTF, até 1967; 3ª) a terceira, a partir do disposto na CF de 1967, art. 115, parágrafo único, ‘c’, que foi reproduzido na EC 1/69, art 120, parágrafo único, ‘c’, e posteriormente após a EC 7, de 13-4-1977, com o disposto no art. 119, I, ‘o’, sobre a advocatória, e no §3º, ‘c’ autorizando que o RISTF estabelecesse o processo e o julgamento dos feitos de sua competência originária ou recursal e a da arguição de relevância da questão federal; 4ª) a quarta, com advento da CF de 5-10-88, cujos arts. 102, I, ‘I’, e 105, I, ‘f’, preveem, expressamente, a reclamação como da competência originária do STF e do STJ.”²

Cumprido observar que o artigo foi publicado em 1989, limitando as fases até a previsão do instituto da Constituição Federal/1988. No entanto, seguramente poderia se acrescentar outras fases, pois o instituto ainda sofreu modificações e importantes regulamentações, como a Lei 8.038/90 e o vigente Código de Processo Civil, como é o caso de outros doutrinadores mais atuais que dividem o surgimento da reclamação em mais fases, Marcelo Navarro Ribeiro Dantas e Ricardo de Barros Leonel são exemplos da doutrina atual com o acréscimo das demais fases.

A primeira fase delimitada por Jose da Silva Pacheco compreende o surgimento propriamente dito da reclamação, que se iniciou com a criação do Supremo Tribunal Federal até a criação do regimento interno da Corte.

Essa fase inicial é inspirada na teoria dos poderes implícitos (*implied powers*), originária do direito norte-americano. Ensina o Ministro Gilmar Ferreira Mendes:

“O Supremo Tribunal Federal também exerce uma série de competências que o modelo constitucional brasileiro implicitamente lhe confere. Há muito a jurisprudência do Supremo Tribunal admite a possibilidade de extensão ou

² Segundo José da Silva Pacheco. A “reclamação” no STF e no STJ de acordo com a nova Constituição. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v.78, n. 646, p. 19-32, 1989. (apud HOLLIDAY, Gustavo Calmon. *A Reclamação Constitucional no Novo CPC*. Belo Horizonte, Fórum, 2016, p.29)

*ampliação de sua competência expressa quando esta resulte implícita no próprio sistema constitucional.*³

Aprofunda a questão José Joaquim Gomes Canotilho:

*“A força normativa da Constituição é incompatível com a existência de competências não escritas salvo nos casos de a própria Constituição autorizar o legislador a alargar o leque de competências normativo-constitucionalmente especificado. No plano metódico, deve também afastar-se a invocação de ‘poderes implícitos’ de ‘poderes resultante’ ou de ‘poderes inerentes’ como formas autônomas de competência. É admissível, porém, uma complementação de competências constitucionais através do manejo de instrumento metódicos de interpretação (sobretudo de interpretação sistemática ou teleológica). Por esta via, chegar-se-á a duas hipóteses de competência complementares implícitas: (1) competências implícitas complementares, enquadráveis no programa normativo – constitucional de uma competência explícita e justificáveis porque não se trata tanto de alargar competências mas de aprofundar competências (ex: quem tem competência para tomar uma decisão deve, em princípio, ter competência para a preparação e formação da decisão); (2) competências implícitas complementares, necessárias para preencher lacunas constitucionais patentes através da leitura sistemática e analógica de preceitos constitucionais.”*⁴

A teoria dos poderes implícitos surgiu em 1819, na Suprema Corte dos Estados Unidos, quando do julgamento do caso *McCulloch vs Maryland*, a referida Corte discutia se era possível a criação de um banco para depósitos de recursos financeiros do governo, contrariando a Constituição⁵.

Na época do julgamento do referido caso, o presidente da Suprema Corte, Chief Justice John Marshall, externou seu entendimento:

³ MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. São Paulo, Saraiva, 2012, p.1026.

⁴ Segundo José Joaquim Gomes Canotilho, *Direito constitucional e teoria da Constituição*, Coimbra, Almedina, 2002, p.543 (*apud* MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. São Paulo, Saraiva, 2012, p. 1027).

⁵ HOLLIDAY, Gustavo Calmon. *A Reclamação Constitucional no Novo CPC*. Belo Horizonte, Fórum, 2016, p. 30.

“se o fim é legítimo e está de acordo com os objetivos da Constituição, todos os meios apropriados e plenamente adaptáveis a ele, não proibidos, mas dentro da letra e do espírito da Constituição, são constitucionais”⁶.

Ou seja, a máxima eficácia constitucional, garante implicitamente a utilização de qualquer meio necessário para o exercício de uma competência constitucionalmente previsto explicitamente, desde que não esteja vedado por lei.

Portanto, em 1952, diante da inexistência de mecanismos próprios para garantir a autoridade de seus pronunciamentos, o Supremo Tribunal Federal, se socorreu à teoria norte-americana dos poderes implícitos ao julgar a reclamação (RCL.) nº 141.

A reclamação nº141, de 25 de janeiro de 1952, teve como relator o Ministro Rocha Lagoa, que em seu voto deixou claro a aplicação da teoria dos poderes implícitos:

“A competência não expressa dos tribunais federais pode ser ampliada por construção constitucional. Vão seria o poder, outorgados ao Supremo Tribunal Federal de julgar em recurso extraordinário as causas decididas por outros tribunais, se lhe não fora possível fazer prevalecer os seus próprios pronunciamentos, acaso desatendidos pelas justiças locais. A criação dum remédio de direito para vindicar o cumprimento fiel das suas sentenças, está na vocação do Supremo Tribunal Federal e na amplitude constitucional e natural de seus poderes. Necessária e legítima é assim a admissão do processo de reclamação, como o Supremo Tribunal tem feito. É de ser julgada procedente a Reclamação quando a justiça local deixa de atender a decisão do Supremo Tribunal Federal.”⁷

Muito embora a reclamação constitucional, como meio de garantir a autoridade das decisões do Supremo Tribunal Federal, tenha sido reconhecida no julgamento nº141, de 25 de janeiro de 1952, tal aceitação não foi unânime. Na época, os ministros, Hahnemann Guimarães, Mario Guimarães e Abner Vasconcellos formaram a corrente minoritária pela inadmissibilidade da reclamação por ausência de expressa previsão legal:

⁶RODRIGUES, Lèda Boechat. *A corte Suprema e o Direito Constitucional Americano*. Rio de Janeiro, Forense, 1958, p.44-45, (apud DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. *Reclamação Constitucional no Direito Brasileiro*. Porto Alegre, Sergio Antonio Fabris, 2000, p. 160)

⁷ BRASIL, Reclamação nº141, de 25 de janeiro de 1952.

“(...) a teoria dos poderes implícitos, defendida por Hamilton, tem raízes profundas na doutrina do Direito Constitucional. Não seria eu quem a ela teria o atrevimento de opor objeção. Aceitaria a reclamação como forma necessária para que fosse suprida a deficiência de poderes do Supremo Tribunal, se o nosso regime processual civil admitisse. É evidente, entretanto, que o regime processual em vigor desconhece este remédio jurídico, mas vamos admitir, Sr. Presidente, que ele se possa equiparar à correição ou ao mandado de segurança. Parece-me que ele é inadmissível, no caso (...).”⁸

O início da segunda fase histórica ou fase de discussão da reclamação constitucional é marcado pela inserção da referida ferramenta no regimento interno do STF em 1957, quando a proposta foi sugerida pelo Ministro Orozimbo Nonato:

“Em seu artigo 97, inciso II, a Constituição Federal (CF) de 1946 previu a competência do Supremo Tribunal Federal (STF) para a elaboração do seu próprio Regimento Interno (BRASIL, 1946). Sugerida pelo seu então presidente, o Ministro Ozorimbo Nonato, a reclamação passou a fazer parte do regimento do STF. Na sessão do dia 2 de outubro de 1957, quando se aprovaram alterações no Regimento, reclamação foi incluída no Título II do capítulo V-A (BRASIL, 1980).”⁹

Portanto, a segunda fase foi marcada pela positivação da reclamação constitucional através da via regimental no STF, o que gerou grande discussão sobre a constitucionalidade do instituto.

A terceira fase foi denominada pela doutrina clássica de “fase de consolidação” e na lição de Jose da Silva Pacheco, compreendeu o disposto na Constituição Federal de 1967, art. 115, parágrafo único, ‘c’, que foi reproduzido na EC 1/69, art. 120, parágrafo único, ‘c’, e posteriormente após a EC 7, de 13-4-1977, com o disposto no art. 119, I, ‘o’, sobre a advocatória.

A Carta Magna de 1967, embora não tenha tratado especificamente da Reclamação, previu no artigo 115, parágrafo único, alínea ‘c’, verdadeira possibilidade do Supremo Tribunal Federal, através do Regimento Interno, tratar de processo e o de julgamento de feitos de sua competência originária e recursal.

⁸ BRASIL, Reclamação nº141, de 25 de janeiro de 1952.

⁹ HOLLIDAY, Gustavo Calmon. *A Reclamação Constitucional no Novo CPC*. Belo Horizonte, Fórum, 2016, p.31

Com a referida previsão explanada acima as discussões sobre a constitucionalidade da reclamação constitucional prevista no regimento interno do Supremo Tribunal Federal e da corrente minoritária que defendia a inadmissibilidade do instituto por ausência de previsão legal se silenciaram¹⁰.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal ainda carecia de mecanismo eficiente, com previsão constitucional, para resolução de problemas que as medidas constitucionais já previstas não supriam.

Fato importante, ocorrido antes do início da quarta fase, com o advento da Constituição Federal de 1988, o Supremo Tribunal Federal, em sede de Representação julgada em 1986, declarou a inconstitucionalidade dos artigos do regimento interno do extinto Tribunal Federal de Recursos que previa a reclamação, “sob o fundamento de que a reclamação era um instrumento processual que dependeria de lei federal para a sua instituição”¹¹.

Por fim, de acordo com a teoria clássica das fases de surgimento da reclamação constitucional, a quarta fase, fase final, ficou conhecida como a fase de constitucionalização.

A quarta fase foi denominada de fase de constitucionalização, pois a reclamação constitucional foi inserida na Constituição Federal de 1988 de forma independente.

Sua existência foi positivada nos artigos, 102, I, ‘I’, da Constituição Federal, prevendo ainda duas hipóteses de cabimento, a preservação da competência e garantia da autoridade das decisões das Cortes Superiores.

A Constituição Federal, além de ter dado à reclamação existência constitucional positivada, também criou o Superior Tribunal de Justiça. Inserida no rol das competências do Supremo Tribunal de Justiça, especificamente, artigo 105, I, ‘f’, a reclamação deixou de ser exclusividade apenas do Supremo Tribunal Federal.

¹⁰ ZARONI, Vivian. *Reclamação Constitucional. Constituição, Economia e Desenvolvimento*. Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional. Curitiba, 2012, vol. 4, n. 6, Jan.-Jun. p. 100-128. Disponível em <http://www.abdconst.com.br/revista7/reclamacaoVivian.pdf>. Acesso em 04.dez.2017.

¹¹ HOLLIDAY, Gustavo Calmon. *A Reclamação Constitucional no Novo CPC*. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p.31

Aquela discussão e corrente minoritária que antes defendia a inconstitucionalidade da reclamação por óbvio foi silenciada. Em contrapartida, a possibilidade de outros tribunais preverem através de seus regimentos internos o mecanismo da reclamação constitucional, se tornou objeto de discussão, conforme elucida Ricardo de Barro Leonel:

“A partir de então, a tendência passou a ser no sentido do entendimento que ficaram superadas as discussões a respeito da constitucionalidade da reclamação, inclusive pelo fato de que, não mais apenas ao STF, mas igualmente aos demais tribunais, conferiam-se poderes de elaborar seus próprios regimentos internos. A partir daí, de acordo com esse raciocínio, a legitimação do instituto, de gênese jurisprudência, também tornaria superada a discussão a respeito da constitucionalidade ou não da previsão da reclamação nos regimento internos de outros tribunais, que não apenas o STF e o STJ.”¹²

Leonel ainda traz em seu estudo a informação de que o próprio Supremo Tribunal Federal acolheu o posicionamento de cabimento da reclamação em outros tribunais:

“É importante anotar que esse entendimento não se mostra dominante na doutrina, e, nada obstante tenha sido acolhido posicionamento relativamente recente do STF, como teremos oportunidade de esclarecer quando do exame da natureza jurídica da reclamação constitucional, há outras possibilidades de interpretação dessa questão que se mostram mais coerentes com nosso sistemas normativo.”¹³

É indiscutível que a fase de constitucionalização foi a mais importante da história da reclamação, pois além de ter eliminado toda a sombra de inconstitucionalidade que pairava sobre o mecanismo, também lhe atribuiu caráter de garantia processual como direito fundamental¹⁴.

Seguindo o contexto da evolução histórica e deixando a separação clássica construída pela doutrina de Jose da Silva Pacheco, alguns outros acontecimentos

¹² LEONEL, Ricardo de Barros. *Reclamação Constitucional*. São Paulo, 2010, p.161.

¹³ LEONEL, Ricardo de Barros. *Reclamação Constitucional*. São Paulo, 2010, p.162

¹⁴ Segundo Ada Pellegrini Grinover. *A reclamação para a garantia da autoridade das decisões dos tribunais*. Cit.p.15 (apud ¹⁴ LEONEL, Ricardo de Barros. *Reclamação Constitucional*. São Paulo, 2010, p.165)

ocorreram entre a inserção da reclamação na Constituição de 1988 e a positivação no Código de Processo Civil de 2015.

A fase pós-constituição é denominada pela doutrina moderna de fase de expansão da reclamação. Nessa fase, os doutrinadores destacam inovações e modificações que a reclamação sofreu até os dias de hoje¹⁵.

Para Gustavo Holliday, o primeiro evento pós-constituição foi a regulamentação da reclamação pela Lei nº 8.038 de 1990, referida lei tratou de estabelecer normas procedimentais de processos com tramitação perante o Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal:

*“O instituto da reclamação em sede legal e regimental trouxe pontos importantes, tais como: o objeto da medida; a legitimidade para a sua propositura; a necessidade de instrução da petição de reclamação; a requisição de informação da autoridade pelo relator; a possibilidade de suspensão do curso do processo pelo relator; a impugnação ao pedido de reclamação pelos interessados; e demais questões relativas ao procedimento da medida e ao cumprimento da decisão”*¹⁶

Ainda de acordo com o mesmo autor, as fases posteriores foram marcadas por duas emendas constitucionais, a emenda constitucional nº 3/93 e a emenda constitucional nº 45/2004.

A emenda constitucional nº 3/93 confirmou a importância da reclamação constitucional. Referida lei introduziu no ordenamento jurídico brasileiro a ação de arguição de preceito fundamental (ADPF), prevendo a possibilidade de uso da reclamação constitucional em caso de descumprimento da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

Já a emenda nº 45/2004, que introduziu o artigo 103-A na Constituição Federal, onde foi inserido o instituto da súmula com efeito vinculante, também deu à reclamação constitucional nova atribuição de mecanismo garantidor da autoridade das decisões proferida nesse sistema vinculante:

¹⁵ LEONEL, Ricardo de Barros. *Reclamação Constitucional*. São Paulo, 2010, p.166

¹⁶ HOLLIDAY, Gustavo Calmon. *A Reclamação Constitucional no Novo CPC*. Belo Horizonte, Fórum, 2016, p.33

“É natural que para garantir a eficácia erga omnes, qualquer pessoa afetada possa impugnar o ato (administrativo ou judicial) praticado em desconformidade com aqueles preceitos, ou seja, contrariamente à declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade de dado texto legal ou, ainda, à diretiva interpretativa (geral e abstrata) fixada na súmula. No entanto, a reclamação – em si própria- remanesceu como meio de preservar o conteúdo imperativo de decisões ou de verbete normativo de feição geral e abstrata, sem apresentar natureza recursal.”¹⁷

Por fim, a última fase da evolução histórica da reclamação, e atual, é a previsão e extensão do mecanismo no Código de Processo Civil de 2015, que revogou os procedimentos inseridos pela Lei 8.038/90.

Com a regulamentação da reclamação no atual Código de Processo Civil, a ferramenta passou a ter como escopo a preservação da competência do Tribunal, a autoridade das decisões do Tribunal, a garantia à observância de enunciados de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade e a garantia à observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência¹⁸.

Ademais, a legislação processual trouxe grande inovação à reclamação constitucional, que até a presente regulamentação havia discussões a respeito da possibilidade de, além do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, outros tribunais permitirem a utilização da reclamação:

“Com o CPC/2015 restou prevista a mais importante inovação legislativa desde a CF/88 no que diz respeito à reclamação, considerada a “garantia das garantias”, a qual restou regulamentada nos arts. 988 a 993, que detalharam regras processuais e procedimentais e ampliaram de forma significativa as hipóteses de cabimento da ação que passou a ser admitida para todos os tribunais do país, em especial com o objetivo de garantir a

¹⁷ LUCON, Paulo Henrique dos Santos. *Processo Civil: homenagem a José Ignácio Botelho de Mesquita*. São Paulo: Quarter Latin do Brasil, 2013. p. 296

¹⁸ HOLLIDAY, Gustavo Calmon. *A Reclamação Constitucional no Novo CPC*. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 36

*competência dos tribunais, os enunciados de súmula vinculante do STF e as decisões dos tribunais pátrios.*¹⁹

Sendo esse, em breves apontamentos, o surgimento e evolução histórica da reclamação constitucional no ordenamento jurídico brasileiro, cabe agora entender a natureza jurídica do instituto.

3. NATUREZA JURÍDICA DA RECLAMAÇÃO

Desde o surgimento da reclamação constitucional na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a definição de sua natureza jurídica também se mostrou como tema bastante complexo e divergente pela doutrina especializada.

Conforme já esclarecido, o presente trabalho tem como foco a aplicação da reclamação constitucional no âmbito os juizados especiais cíveis, razão pela qual serão feitos breves apontamentos sobre a natureza jurídica do mecanismo em estudo.

Muito embora ainda haja certa discussão sobre a natureza jurídica da reclamação constitucional, certo é que há grande concordância entre os doutrinadores quanto à reclamação possuir natureza jurisdicional e não administrativa.

Na esteira da corrente minoritária está o respeitável entendimento da saudosa professora Ada Pellegrini Grinover, no sentido de ser a reclamação apenas um direito de petição²⁰.

Inúmeras são as definições da natureza jurídica da reclamação constitucional, contudo, suficiente é esclarecer as três principais citadas pela doutrina, quais sejam,

¹⁹ MONTE, Douglas Anderson Dal. *Panorama atual do novo CPC*; Coordenador: Paulo Henrique dos Santos Lucon e Pedro Miranda de Oliveira, Florianópolis: Empório do Direito, 2016, p. 78.

²⁰GRINOVER <Ada Pellegrini, *A Reclamação para Garantia da Autoridade das Decisões dos Tribunais*. http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDP_02_11.pdf. Acesso em 13.jan.2018.

a reclamação como recurso, a reclamação como incidente processual e, talvez a que mais aderiu seguidores, a reclamação como ação.

A corrente que sustentou a reclamação constitucional como recurso é proveniente da jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça. No julgamento da Reclamação Constitucional nº 831, em 19/02/1971, o relator, Ministro Moacyr Amaral dos Santos assim externou seu entendimento:

“Segundo entendo, pressupostos da reclamação são (a) a existência de uma relação processual em curso; (b) um ato que se pinha contra competência do Supremo Tribunal ou que contrarie decisão desta preferida nessa relação processual ou em relação processual que daquela seja dependente. Tais pressupostos me levam a configurar a reclamação muito mais aproximada do recurso que da ação. Reclama-se, recorre-se contra um ato da relação processual em curso.”²¹

Para a análise da reclamação como recurso, necessário se faz trazer a definição de recurso no ordenamento jurídico brasileiro. Talvez aquela que seja a definição de recurso mais correta é a inaugurada por José Carlos Barbosa Moreira que esclarecer ser recurso *“o remédio voluntário idôneo a ensejar, dentro do mesmo processo, a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração da decisão judicial que se impugna”²²*.

Entretanto, a corrente minoritária que defende a reclamação como meio de recurso, pode ser facilmente afastada, como fez Ricardo de Barros Leonel em seu exímio estudo:

“(...) (a) a reclamação constitucional inaugura uma relação processual autônoma, ainda que, por vezes, produza ela uma eficácia incidental com relação ao feito já existente (note se que nem sempre isso ocorre); (b) a reclamação constitucional poderá servir para impugnar decisão judicial em certas situações, mas servirá também para glosar a hipótese de atuação ou omissão abusiva de outros órgãos judiciais ou administrativos, situação em que inexistirá sucumbência, pressuposto fundamental para o cabimento de

²¹ BRASIL.STF. Reclamação Constitucional nº 831/19971

²² MOREIRA, José Carlos Barboza. *Comentários ao código de processo civil, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, arts. 476 a 565*. Rio de Janeiro: Forense, 2009,.p.233

qualquer recurso; (c) a reclamação constitucional poderá ser utilizada após o trânsito em julgado da decisão do STF e do STJ, justamente para preservar sua autoridade (o que não ocorre com recursos, que são empregados antes do trânsito em julgado); (d) diversamente do que ocorre com os recursos, não há prazo para o ajuizamento da reclamação, embora ela só possa ser ajuizada antes do trânsito em julgado, não servindo como meio de substituto da ação rescisória; (e) é a própria lei que afirma, atualmente que ao menos em uma das hipóteses de reclamação constitucional (no caso do descumprimento da súmula vinculantes) ela será utilizável “sem prejuízo dos recursos ou outros meios admissíveis de impugnação”, dicção esta que não teria sentido se a reclamação fosse um recurso.”²³

Outros doutrinadores também afastam a ideia de a reclamação constitucional ser considerada como recurso, como o entendimento de Nelson Nery Junior:

“(...) pelo que não se pode atribuir natureza recursal à reclamação. Por outro lado, a reclamação não tem por finalidade impugnar decisão judicial, invalidando-a ou reformando-a, mas sim tem objetivo de fazer com que a decisão dos tribunais superiores seja cumprida ou, ainda preservar a competência jurisdicional do Pretório Excelso.”²⁴

Nelson Nery ainda destaca que a reclamação tem em verdade natureza de incidente processual:

“Ao lado dos recursos e sucedâneos, existem outras medidas que não são nem uma coisa nem outra. São os incidentes de uniformização da jurisprudência, de declaração de inconstitucionalidade, de avocação de causas e de reclamação perante o STF.”²⁵

Todavia, novamente, Ricardo de Barros Leonel, elucida três fatores que impedem que a reclamação seja conhecida como incidente processual:

²³ LEONEL, Ricardo de Barros. *Reclamação Constitucional*. São Paulo: 2010, p. 207.

²⁴ NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1997, p.77

²⁵ NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1997, p.156

“(…)(a) embora a reclamação constitucional possa decorrer de um processo judicial em andamento, nem sempre a usurpação de competência, o desrespeito à autoridade de julgados, ou mesmo a não observância ou má aplicação de súmula vinculantes está associadas a outro feito, especialmente nos casos em que tais atos são praticados por autoridades administrativas e não judiciais, portanto fora do processo judicial; (b) muitas vezes a reclamação constitucional só é ajuizada após o encerramento do processo no qual foi proferida a decisão já passada em julgado, cuja autoridade vem a ser descumprida, como ocorre na hipótese de provimento judicial proferido em controle abstrato de constitucionalidade (não estando mais pendente o feito que seria o “principal”); (c) a reclamação não se caracteriza como procedimento incidental, mas sim como processo incidente, dada a autonomia da relação processo a que nela se instaura, como se verifica com outros processo incidentes, como os embargos de terceiro, os embargos à execução, as ações cautelares incidentais, a ação anulatória ou mesmo a ação rescisória.”²⁶

Destaca ainda Gustavo Calmon Holliday, que atualmente não seria possível ter a reclamação constitucional natureza de incidente processual, pois o Código de Processo Civil de 2015 trouxe ao beneficiário da decisão atacada apresentar contestação no prazo de 15 dias²⁷.

Por fim, o entendimento dominante da doutrina é no sentido de que a reclamação constitucional se reveste verdadeiramente de natureza de ação. No estudo realizado Gustavo Calmon Holliday, há passagem do completo ensinamento de Sérgio Massaru Takoi sobre o porquê a reclamação tem natureza de ação:

“A reclamação é verdadeiramente ação constitucional, primeiro porque prevista diretamente na Constitucional Federal, nos art.102,I,f, bem como no § 3º, do art.103-A, sendo nesses dois primeiros, de competência originária e não de competência recursal ou especial do STF ou STJ. Em segundo lugar, por conter todos os elementos que caracterizam como tal: partes, pedido, causa de pedir, capacidade postulatória, além de sujeitar-se à

²⁶ LEONEL, Ricardo de Barros. *Reclamação Constitucional*. São Paulo, 2010, p.221

²⁷ HOLLIDAY, Gustavo Calmon. *A Reclamação Constitucional no Novo CPC*. Belo Horizonte, Fórum, 2016, p.50

*verificação dos pressupostos processuais, e finalmente por ter decisões que transitam em julgado.*²⁸

Somada às características acima expostas, fato importante que fortaleceu a natureza jurídica da reclamação como ação foi o surgimento da Resolução nº 12/2009 do Superior Tribunal de Justiça, onde, muito embora, tenha regulado especificamente a possibilidade de reclamação em face das decisões proferidas por Turmas Recursais de Juizados Especiais, revestiu-se de características de ação, como a previsão de prazo para ajuizamento²⁹.

Como bem observou Gustavo Calmon Holliday, desde o surgimento da reclamação constitucional na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, referida medida passou por diversas incertezas quanto ao cabimento, inconstitucionalidade e natureza jurídica³⁰.

Contudo, com o advento do Código de Processo Civil de 2015 e a positivação da reclamação na legislação processual, as incertezas que pairavam sobre o instituto deverão ser, aos poucos, afastadas, ganhando essa importante ferramenta cada vez mais aplicação no cotidiano jurídico.

4. RECLAMAÇÃO AO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO ÂMBITO DOS JUIZADOS ESPECIAIS CIVEIS ESTADUAIS

Antes de adentrarmos ao tema exposto no tópico, é imprescindível lembrarmos que os juizados especiais cíveis são pautados em princípios estabelecidos pelo artigo 2º da Lei 9.099/95.

Os princípios norteadores do microsistema jurídico dos juizados especiais cíveis se destacam pela sua exclusividade e pela efetividade que dão à intenção trazida pelo Constituinte no artigo 98, I, da Constituição Federal de 1988, quando determina, genericamente, que os juizados especiais serão competentes para julgar

²⁸ Segundo Sergio Massaru Takoi. *Reclamação constitucional*. São Paulo, Saraiva, 2013, p.45. (*apud* HOLLIDAY, Gustavo Calmon. *A Reclamação Constitucional no Novo CPC*. Belo Horizonte, Fórum, 2016, p.50

²⁹ MINGATI, Vinicius Secafen. *Reclamação (neo)constitucional: precedentes, segurança jurídica e os juizados especiais*. Brasília, Gazeta Jurídica, 2013, p.79.

³⁰ HOLLIDAY, Gustavo Calmon. *A Reclamação Constitucional no Novo CPC*. Belo Horizonte, Fórum, 2016, p.56

causas cíveis de menor complexidade, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo.

São os princípios estabelecidos pela Lei 9.099/95: oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade.

Ainda que o legislador tenha estabelecido como “critérios”, esses, sem sombra de dúvida, são vistos pacificamente pela Doutrina e Jurisprudência como os princípios dos Juizados Especiais.

Conforme bem observa Felipe Borring Rocha, o legislador perdeu a oportunidade de estabelecer a nomenclatura correta ao citar os princípios norteadores do microssistema dos Juizados Especiais como simples critérios:

“Uma lástima que o legislador tenha perdido uma excelente oportunidade para corrigir uma imprecisão oriunda da Lei no 7.244/84, que utilizou no seu texto a expressão “critérios”. Oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade são, a toda evidência, princípios fundamentais 56 dos Juizados Especiais e devem ser tratados como tais para que possam cumprir adequadamente seu papel de orientação exegética. 57 Os princípios citados são, eminentemente, de natureza procedimental, ou seja, se voltam para disciplinar a integração e o desenvolvimento dos procedimentos previstos na Lei no 9.099/95. De fato, o tema central dos princípios listados é o ato processual, sua realização, exteriorização e seu aproveitamento. Esses princípios, entretanto, servem também de base para a estruturação do órgão e para definir os contornos fundamentais do instituto.”³¹

No mesmo sentido é o posicionamento de Ronaldo Frigini:

“Ao dispor sobre a criação e o funcionamento do Juizado Especial de Causas Cíveis de Menor complexidade, bem como das Causa Criminais de Menor Potencial Ofensivo, estabeleceu que o seu processo “orientar-se-á pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando sempre que possível a conciliação ou a transação” (art 2º). Em verdade, não se tratam de simples critérios, mas de verdadeiros princípios processuais, gerais ou fundamentais (aqueles

³¹ ROCHA, Felipe Borring. *Manual dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais - Teoria e Prática*, 9ª edição. [Minha Biblioteca]. Retirado de <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597012361/>.

traçados de modo a dimensionar a própria atividade judicante, partes, interessados e auxiliares) e informativos (os destinados a mostrar o verdadeiro escopo do processo, isto é, o objetivo principal para a pacificação sócia).³²

Em razão desses princípios norteadores, as sentenças nos juizados especiais são proferidas de maneira “resumida”, pois é dispensado o relatório, exigindo apenas que seja sempre de maneira líquida³³.

Ou seja, diante dessas peculiaridades, o juizado especial cível estadual possui certa sensibilidade e divergências quanto aos meios cabíveis de impugnação e recorribilidade das decisões proferidas dentro do microssistema, especialmente por prever, dentro da Lei específica apenas um único recurso propriamente dito, o comumente chamado recurso inominado.

Esclarece o Ministro Luis Felipe Salomão:

“Aliás, nesse diapasão é bem de notar que, ainda consequência da adoção do princípio da oralidade- que acarreta concentração de atos processuais em audiência, para mais célere decisão do processo no âmbito do Juizados Especial Cível, só é cabível um único tipo de recurso, equivalente à apelação e previsto no artigo 41 da Lei nº 9.099/95. Sem contar, é claro, os embargos de declaração (artigo 48 da Lei dos Juizados especiais), ainda não bem identificado, à unanimidade, como recurso na sistemática do direito processual.”³⁴

É sabido que o ordenamento jurídico brasileiro garante o duplo grau de jurisdição e, por essa razão, cumpre destacar que a Lei 9.099/95 prevê recurso próprio para atacar as sentenças proferidas por Juízes de primeira instância no microssistema, garantindo assim a observância do referido princípio constitucional.

Entretanto, da decisão que julga o referido recurso inominado, a Lei 9.099/95 não prevê recurso específico, o que coloca em discussão quais são os mecanismos processuais e constitucionais cabíveis para a recorribilidade do acórdão.

³² FRIGINI, Ronaldo, *Comentários a Lei dos Juizados Especiais Cíveis*. – 3ª ed. Leme, Editora Mizuno, 2007, p.85.

³³ SALOMÃO, Luis Felipe. *Roteiro dos juizados especiais cíveis*. Rio de Janeiro, Forense, 2009, p.79.

³⁴ SALOMÃO, Luis Felipe. *Roteiro dos juizados especiais cíveis*. Rio de Janeiro, Forense, 2009, p.80.

De início, cumpre informar que é pacífico o entendimento da jurisprudência e doutrina no sentido de não ser cabível recurso especial para o Superior Tribunal de Justiça, vez que não estará presente o requisito constitucional de admissibilidade, pois a Constituição Federal prevê expressamente que o recurso especial será cabível contra decisões proferidas por Tribunais, afastando qualquer interpretação de cabimento em face de decisão proferida por Turma, Colégio, Recursal³⁵.

Por essa razão, o próprio Superior Tribunal de Justiça editou a súmula nº 203 estabelecendo que *“não cabe recurso especial contra decisão proferida por órgão de segundo grau dos Juizados Especiais”*³⁶.

Nesse sentido, foi o voto do Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, no julgamento do AgRg no Ag 356.595/2000, que foi posteriormente fixado como informativo de jurisprudência:

*“Assim, não cabe recurso especial, interposto contra decisão dos colégios recursais dos Juizados Especiais, pois, ao contrário do previsto quanto ao recurso extraordinário, somente as decisões proferidas pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios estão sujeitas à apreciação desta Corte, por meio de recurso especial, não se admitindo interpretação extensiva do preceito constitucional.”*³⁷

Por outro lado, tem entendido a jurisprudência e doutrina majoritária ser cabível o recurso extraordinário no âmbito dos juizados especiais cíveis, desde que estejam presentes os pressupostos de admissibilidade previstos no artigo 102, inciso II da Constituição Federal. Explica José Alexandre Manzano Olini:

“A admissibilidade do recurso extraordinário está sujeita, entre outros requisitos, ao exaurimento da instância ordinária, ou seja, antes de interpor recurso extraordinário para o Supremo Tribunal Federal o Recorrente deve esgotar as vias ordinárias de impugnação. No âmbito dos Juizados

³⁵ JAYME <Fernando Gonzaga. *Reclamação ao STJ de decisões proferidas pelos Juizados Especiais Cíveis estaduais*, Revista Direito GV, São Paulo, 2016, p.468. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/63632/6171>. Acesso em 22/01/2018.

³⁶ BRASIL, Súmula nº 203 STJ.

³⁷ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, AgRg no Ag 356595/2000

*Especiais Cíveis estaduais o acórdão da Turma Recursal poderá ser impugnado por meio do denominado incidente de uniformização de interpretação de lei, quando divergir de acórdão proferido por outra Turma Recursal do mesmo Estado da Federação.*³⁸

O cabimento do recurso extraordinário no abito dos juizados especiais cíveis, nem sempre foi matéria pacífica entre os doutrinadores. Até meados de 2003 havia uma corrente minoritária que sustentava o não cabimento do recurso extraordinário no âmbito dos juizados, sob o fundamento de que a Lei nº 8038/90 e o regimento interno do Supremo Tribunal Federal não previram essa hipótese de cabimento, bem como que em razão dos princípios norteadores dos juizados, especificamente a celeridade e a economia processual, o recurso extraordinário não teria lugar no microssistema.

Entretanto, conforme explica Felipe Boring Rocha, esse entendimento foi superado:

*“A interposição do recurso extraordinário, no entanto, tem fundamento no controle difuso da constitucionalidade dos atos judiciais. Nessa impugnação, o que se avalia é a compatibilidade da decisão com a Carta Maior (controle do direito objetivo constitucional) e nenhuma decisão pode ficar fora desse controle, sob pena de se atentar contra um dos pilares do nosso sistema jurídico: a supremacia constitucional.(...) Essa discussão, entretanto, encontra-se hoje superada, pois o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 640, sintetizando o entendimento sufragado em inúmeros julgados anteriores, com o seguinte teor. “ É cabível recurso extraordinário contra decisão proferida por juiz de primeiro grau nas causas de alçada, ou por turma recursal de juizado especial cível e criminal. Portanto, o recurso extraordinário é cabível em face de todas as decisões proferidas pela Turma Recursal que contrariem a Lei Maior, inclusive quando esta estiver julgando o mandado de segurança.”*³⁹

Conforme se verificou, o único recurso cabível em face do acórdão proferido por Turmas Recursais é o recurso extraordinário, entretanto, ainda que suscitem as

³⁸ OLIANI, José Alexandre Manzano. *Meios de Impugnação às decisões dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais*. Revista de Processo, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2015, p.10.

³⁹ ROCHA, Felipe Boring. *Manual dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais - Teoria e Prática*, 9ª edição. [Minha Biblioteca]. Retirado de <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597012361/>.

questões principiológicas que regem o microssistema dos juizados especiais cíveis, é de extrema importância que haja a possibilidade de revisão das referidas decisões que violem legislação infraconstitucional.

Importante destacar que a lacuna legislativa ocorre somente no âmbito dos juizados especiais estaduais, pois, os juizados especiais federais (Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001) e juizados especiais da Fazenda Pública (Lei nº 12.153, de 22 de dezembro de 2009), possuem mecanismo de uniformização de jurisprudência. A esse respeito, explica Vinicius Secafen:

“Faz-se referencia, aqui, tão somente a este microssistema, porque diversamente dos Juizados Especiais Federais (Lei 10.259/2001) e da Fazenda Pública (Lei 1.153/2009), não previu a Lei 9.099/95 a criação das turmas de uniformização de sua legislação. Estes últimos, diversamente possuem mecanismos específicos, inclusive, para tutelar eventual descompasso do entendimento destas turmas de uniformização com os posicionamentos pacíficos do STJ, ofertando, pois integridade ao sistema federal.”⁴⁰

Entretanto, com otimismo, Vinicius Mingati esclarece que referida lacuna está prestes a acabar, pois o Projeto de Lei nº 4.723/2004, que institui as turmas recursais de uniformização no sistema juizados especiais estaduais foi recentemente aprovada pelo Senado Federal e, inclusive, prevê a possibilidade de manejo da reclamação⁴¹.

Referido Projeto de Lei acrescentará à Lei 9.099/95 o artigo 50-C que trata expressamente da reclamação. O texto foi aprovado no Senado com a seguinte redação:

“Art. 50-C. Quando a orientação acolhida pela Turma Estadual de Uniformização contrariar súmula ou jurisprudência originada do julgamento de recurso especial repetitivo, a parte sucumbente poderá, no prazo de 10 (dez) dias, reclamar ao Superior Tribunal de Justiça.”⁴²

⁴⁰ MINGATI, Vinicius Secafen. *Reclamação (neo)constitucional: precedentes, segurança jurídica e os juizados especiais*. Brasília, Gazeta Jurídica, 2013, p.95.

⁴¹ MINGATI, Vinicius Secafen. *Reclamação (neo)constitucional: precedentes, segurança jurídica e os juizados especiais*. Brasília, Gazeta Jurídica, 2013, p. 123.

⁴² BRASIL, Projeto de Lei nº 4.723/2004.

Diante da referida lacuna legislativa que impossibilitava o controle infraconstitucional no âmbito dos juizados especiais cíveis, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os embargos de declaração no recurso extraordinário nº 571.572/2009, decidiu que excepcionalmente a reclamação seria cabível para fazer prevalecer a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre a interpretação da Lei infraconstitucional, até que fosse criada a turma de uniformização dos juizados especiais estaduais⁴³.

Em estudo específico da questão, Luiz Dellore esclarece o voto vencedor da Ministra Ellen Gracie:

“Por maioria de votos (vencidos os Ministros MARCO AURÉLIO e CARLOS BRITTO), o STF adotou a posição da relatora, Ministra ELLEN GRACIE, a qual destacou que, como não existe previsão legal de órgão uniformizador da interpretação de legislação federal para os juizados especiais estaduais pode “ocorrer a perpetuação de decisões divergentes da jurisprudência do STJ”, situação a qual, “além de provocar insegurança jurídica, acaba provocando uma pretensão jurisdicional incompleta, em decorrência da inexistência de outro meio eficaz para resolvê-la.”⁴⁴

Nesse contexto, o Superior Tribunal de Justiça tratou em seguida de editar a Resolução nº 12, de 14 de dezembro de 2009, que regulamentou expressamente o cabimento da reclamação.

A resolução nº12/2009 passou a prever expressamente o cabimento da reclamação em face dos acórdãos proferidos pelas Turmas Recursais, desde que houvesse divergência do acórdão com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, suas súmulas ou orientações decorrente de julgamento de recursos especiais no sistema de julgamentos repetitivos⁴⁵.

Com a referida resolução, o Superior Tribunal de Justiça passou a receber muitas reclamações decorrentes de julgados de Turmas Recursais Estaduais, motivo

⁴³ HOLLIDAY, Gustavo Calmon. *A Reclamação Constitucional no Novo CPC*. Belo Horizonte, Fórum, 2016, p.101

⁴⁴ LUCON, Paulo Henrique dos Santos. *Processo Civil: homenagem a José Ignácio Botelho de Mesquita*, São Paulo, Quarter Latin do Brasil, 2013. p.137.

⁴⁵ HOLLIDAY, Gustavo Calmon. *A Reclamação Constitucional no Novo CPC*. Belo Horizonte, Fórum, 2016 p.102

que fez com que a própria corte, interpretando sua própria resolução, restringisse o cabimento da ferramenta.

Esse movimento foi iniciado pela Ilustríssima Ministra Nancy Andrigui, que através do seu voto de vista no julgamento da RCL nº 3.812/2009, limitou o cabimento da reclamação sob a fundamentação de que a Corte estaria recebendo um número expressivo do referido mecanismo:

“Os números realmente assustam, indicando que a atividade de uniformização da jurisprudência de juizados especial que o STJ tem encampado a partir da edição da Res./STJ nº 12/2008 já está a colocar em risco a atuação célere da Corte em todos os demais processos que são de sua atribuição constitucional.”⁴⁶

Completo ainda a Ministra sobre a adequação que deveria ser feita:

“(i) é necessário que tenha sido contrariada jurisprudência firmada pelo STJ, entendendo-se por jurisprudência firmada apenas: (i.1) precedentes exarados no julgamento de Recursos Especiais em Controvérsias Repetitivas (art. 543-C do CPC); ou (i.2) enunciados de Súmula da jurisprudência desta Corte. Não se admite, com isso, a propositura de reclamações com base apenas em precedentes exarados no julgamento de recursos especiais; e (ii) é necessário que divergência se dê quanto a direito material, não se admitindo a reclamação que discuta regras de processo civil, à medida que o processo, nos juizados especiais, orienta-se pelos peculiares critérios da Lei 9.099/95 e dificilmente haverá similitude fática entre uma causa que tramita perante tais juizados, e uma causa que tramita perante o juízo cível comum.”⁴⁷

Após o amplo debate sobre o cabimento da reclamação, o Superior Tribunal de Justiça passou a aceitar as reclamações que, em síntese, (i) tratassem de direito material, inadmitindo a propositura para apreciação de matéria processual; (ii) que estivessem em dissonância com julgados proferidos em recurso especial repetitivo ou com enunciado de súmula jurisprudencial.

Referido afunilamento recebeu críticas robustas da doutrina. Destacou Fredie Diddier Junior:

⁴⁶ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Reclamação nº 4858/RS, 2009

⁴⁷ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Reclamação nº 4858/RS, 2009

“Não se deve apequenar uma das principais funções do STJ, que é a de uniformizar a jurisprudência nacional, tanto no tocante ao direito substancial como no que respeita ao direito processual. Muitas das divergências jurisprudências são verificadas no âmbito do direito processual, não havendo razão para que se asfate o cabimento da reclamação neste último caso. O caso reforça esta tese, que defendemos no v. 3 do Curso de Direito Processual Civil (2012, 10ª. ed.). O excesso de casos não legitima a jurisprudência defensiva, não devendo o STJ limitar seus próprios poderes ou apequenar sua função institucional em prol de uma diminuição de trabalho. A eliminação da divergência constitui, por si só, fator decisivo e importante para eliminação da excessiva carga de trabalho, conferindo, em última análise, isonomia, segurança jurídica e confiança legítima.”⁴⁸

Entretanto, o próprio Superior Tribunal de Justiça, mais uma vez, se voltou contra suas próprias orientações, desconsiderou as hipóteses de cabimento, admitindo reclamações que tratavam de matérias que extrapolavam os limites do cabimento anteriormente definidos. Fredie Didier Junior e Leonardo José Carneiro da Cunha esclarecem essa questão:

“Não obstante essa restrição, a 2ª Seção do STJ aceitou julgar reclamação sobre multa cominatória em ação de exibição de documentos. A Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI admitiu reclamação proposta por um banco contra acórdão do Colegió Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais de São Paulo, que manteve sentença que determinou a apresentação dos extratos bancários de uma cliente, sob pena de multa. Em sua reclamação, o banco alega que a decisão contraria o teor do enunciado n.372 da Súmula do STJ, segundo o qual cabe multa cominatória em ação de exibição de documentos. O exemplo é bastante para que perceba como é “artificial” essa tentativa de filtro ao cabimento da reclamação lastreada na Resolução nº 12/2009 do STJ⁴⁹.”

Em outras oportunidades o Superior Tribunal de Justiça também relativizou o filtro do cabimento anteriormente estabelecido, para admitir a reclamação promovida em face de decisão teratológica.

⁴⁸ DIDIER, Fredie. *Editorial nº 136*. Disponível em: <http://www.frediedidier.com.br/editorial/editorial-136/>. Acesso em 02/02/2018.

⁴⁹ DIDIER, Fredie. *Reclamação Constitucional*, Salvador, Editora JusPodivim, 2013, p. 225.

Nesse sentido votou o Ministro Ricardo Villas Boas Cueva, ao julgar a RCL nº 4.518/2012:

“Com efeito, a Segunda Seção desta Corte, no julgamento das Reclamações nº 6.721/MT e nº 3.812/ES, na sessão do dia 9 de novembro de 2011, em deliberação quanto à admissibilidade da reclamação disciplinada pela Resolução nº 12, firmou posicionamento no sentido de que a expressão “jurisprudência consolidada” compreende apenas: (i) precedentes exarados no julgamento de recursos especiais em controvérsias repetitivas (art. 543-C do Código de Processo Civil) ou (ii) enunciados de Súmula da jurisprudência desta Corte. Não se admite, com isso, a propositura de reclamações com base apenas em precedentes oriundos do julgamento de recursos especiais. No caso dos autos, contudo, não obstante a matéria não estar disciplinada em enunciado de Súmula deste Tribunal, tampouco submetida ao regime dos recursos repetitivos, evidencia-se hipótese de teratologia a justificar a relativização desses critérios.”⁵⁰

No mesmo sentido foi o voto do Ministro Marco Buzzi no julgamento da reclamação nº 5.072/2013:

“Evidencia-se, assim, que o pleito não está embasado em Súmula, ou recurso especial apreciado pela sistemática do art. 543-C, do CPC, porém, por tratar-se de situação em que o quantum fixado a título de multa diária atinge patamar elevado, afrontando a proporcionalidade e razoabilidade, potencializando enriquecimento sem causa da parte autora da demanda originária, fica evidente a teratologia do decisum, justificando-se a relativização dos aludidos critérios inerentes ao cabimento da reclamação, para o caso que se apresenta.”⁵¹

Evidente que esse movimento do Superior Tribunal de Justiça de, hora restringir e hora flexibilizar o cabimento da reclamação causou grande insegurança jurídica na vigência da resolução nº 12/2009.

Contudo, a referida resolução, que por quase dez anos foi base para o manejo da reclamação contra os acórdãos proferidos por Turmas Recursais Estaduais, foi recentemente revogada por meio da Emenda Regimental nº22 de 16

⁵⁰ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça Reclamação nº 4.518/RJ

⁵¹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça Reclamação nº 5.072/AC

de março de 2016. Tal movimento da Corte talvez tenha relação com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, que regulamentou o instituto.

Interessante demonstrar que as manobras do Superior Tribunal de Justiça em relação ao cabimento da reclamação não terminaram com a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil.

Importante observar que o atual Código de Processo Civil entrou em vigor em 16 de março de 2016 e, na mesma data, o Superior Tribunal de Justiça publicou a Emenda Regimental nº 22 para revogar a Resolução 12/2009. Contudo, o movimento que aparentemente demonstrava certa harmonização do Código de Processo Civil e a reclamação não durou muito tempo.

Antes de completar um mês de vigência do Novo Código de Processo Civil, que trouxe expressamente a possibilidade de reclamação no âmbito dos Tribunais de Justiça, o Presidente do Superior Tribunal de Justiça, no exercício das suas atribuições, editou a Resolução STJ/GP nº3, de 07 de abril de 2016, retirando da Corte a competência para julgar as reclamações oriundas dos juizados especiais estaduais, atribuindo referida competência para processamento e julgamento Tribunais Estaduais, especificamente às Câmaras Reunidas ou Seções Especializadas.

Todavia, a recente resolução não vem sendo seguida por todos os Ministros, é o que traz Gustavo Holliday em seu estudo:

*“Recentemente, apesar do teor da Resolução nº 03/2016. A Ministra Laurita Vaz, admitiu a reclamação no próprio STJ, afastando expressamente a aplicação da referida resolução, nos seguintes termos: “Inicialmente, ressalto que aqui não se trata de aplicação da Resolução/STJ nº 03, de 08.04.2016, porque o Reclamante pretende garantir a autoridade de decisão desta Corte nos termos do art.988, inciso II, do novo Código de Ritos” Rcl. Nº 31.765, Ministra Laurita Vaz, Dje de 02.08.2016.”*⁵²

Entretanto, a resolução 03/2016 do Superior Tribunal de Justiça vem sendo aplicada pela maioria dos Ministros. O artigo 1º da referida resolução estabelece o seguinte:

⁵² HOLLIDAY, Gustavo Calmon. *A Reclamação Constitucional no Novo CPC*. Belo Horizonte, Fórum, 2016, p104.

“Art. 1º Caberá às Câmaras Reunidas ou à Seção Especializada dos Tribunais de Justiça a competência para processar e julgar as Reclamações destinadas a dirimir divergência entre acórdão prolatado por Turma Recursal Estadual e do Distrito Federal e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consolidada em incidente de assunção de competência e de resolução de demandas repetitivas, em julgamento de recurso especial repetitivo e em enunciados das Súmulas do STJ, bem como para garantir a observância de precedentes.”⁵³

Observa-se que a referida resolução se demonstra inconstitucional do começo ao fim.

Primeiro ponto a ser observado é que o Superior Tribunal de Justiça desrespeita a decisão do Supremo Tribunal Federal proferida no julgamento dos Embargos de Declaração do recurso extraordinário nº 571.572/BA/2009, que restou assim ementada⁵⁴:

“Embargos declaratórios acolhidos apenas para declarar o cabimento, em caráter excepcional, da reclamação prevista no art. 105, I, f, da Constituição Federal, para fazer prevalecer, até a criação da turma de uniformização dos juizados especiais estaduais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça na interpretação da legislação infraconstitucional.”⁵⁵

Ademais, há inconstitucionalidade também no que diz respeito à competência. Não poderia o Superior Tribunal de Justiça delegar a sua competência para julgar reclamação, originalmente instituída pela Constituição Federal, nos artigo 105, inciso I, alínea ‘f’, aos Tribunais de Justiça, e, nesse contexto, estaria o Superior Tribunal de Justiça tirando a própria destinação da reclamação que é de garantir a autoridade de suas próprias decisões.

⁵³ BRASIL, Resolução nº 03/2016, STJ.

⁵⁴ CHINI, Alexandre. *A Competência para Julgamento da Reclamação nos Juizados Especiais Cíveis*. Disponível em: <http://www.editorajc.com.br/competencia-para-julgamento-da-reclamacao-nos-juizados-especiais-civeis/>. Acesso em 25/01/2018.

⁵⁵ BRASIL, Supremo Tribunal Federal, Recurso Extraordinário Nº 571.572/BA

Verifica-se também que a resolução estaria em dissonância com o artigo 125, §1º da Constituição Federal, ao determinar que a reclamação será julgada pelas Câmaras Reunidas ou Seção especializada dos Tribunais⁵⁶.

E por fim, estaria também violando o próprio artigo 988, §1º do Código de Processo Civil que estabelece: “§ 1o A reclamação pode ser proposta perante qualquer tribunal, e seu julgamento compete ao órgão jurisdicional cuja competência se busca preservar ou cuja autoridade se pretenda garantir”⁵⁷.

A Resolução nº 03/2016 do Superior Tribunal de Justiça não passa de uma manobra para a Corte se isentar do processamento e julgamento da reclamação. Ocorre que tal manobra, em verdade, seria apenas uma postergação da apreciação da matéria levada ao conhecimento da Corte, pois na hipótese de encaminhamento da reclamação ao Tribunal, em face do julgamento deste, em tese caberia recurso especial, ou seja, a análise sobre suposta afronta a Lei infraconstitucional ainda caberia ao Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, para se evitar e se encerrar a discussão sobre o cabimento da reclamação, oriunda de decisões de Turmas Recursais Estaduais, é inevitável que sejam instituídas as Turmas de Uniformização.

5. RECLAMAÇÃO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Conforme já abordado anteriormente, a inclusão da reclamação no Código de Processo Civil é o avanço mais recente e um dos mais importantes desde o surgimento do instituto na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Cumprе esclarecer inicialmente que na apresentação do Projeto de Lei nº 166/2010 pelo Senado Federal, o Legislador teve a intenção de incluir a reclamação Constitucional com o objetivo principal de dar amparo às decisões proferidas pelo novo sistema de julgamento de matérias de direito idênticas, inserido no novo Código de Processo Civil, o incidente de resolução de demandas repetitivas.

⁵⁶ SOUZA, Marcio Scarpim. *Alterações promovidas pela Resolução STJ no 03/2016 no rito da Reclamação nos Juizados Especiais Estaduais e do DF*. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo.alteracoes-promovidas-pela-resolucao-stj-no-032016-no-rito-da-reclamacao-nos-juizados-especiais-estaduais-e-do-56446.html>. Acesso em 02/01/2018.

⁵⁷ BRASIL, Código de Processo Civil/2015.

Ainda que não seja o tema principal do presente trabalho, é necessário esclarecer alguns pontos sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas, pois como já comentado, inicialmente a reclamação foi inserida na proposta da nova lei processual em razão desse novo incidente.

Sabemos que o sistema jurídico brasileiro, por muitos anos foi baseado e estudado estritamente com base no sistema *civil law*. Nos primórdios os sistema *civil law* sofria grande influência do Poder Legislativo, pois se partia do princípio de que as Leis eram claras e seguras, havendo apenas as premissas do respeito à Lei e da proibição de decisões *contra legem*, o que fazia com que o Juiz, em verdade, figurasse como mero coadjuvante, enquanto o legislador tinha maior importância para o sistema jurídico⁵⁸.

Porém, é claro que o sistema *civil law* aplicado estritamente na sua essência não se sustenta, visto que a Lei, obviamente, jamais contemplará e conseguirá regulamentar todas as situações que existam ou possam vir a existir.

Partindo dessa ideia, permite-se compreender o sistema jurídico brasileiro sem a mentalidade engessada de ser uma criação exclusiva do sistema *civil law*. O caminho para essa compreensão é longo e sempre foi tema de bastante divergência na doutrina pátria.

Entretanto, é preciso enxergar o sistema jurídico brasileiro como um sistema híbrido, baseado na *civil law*, mas com constante influência do sistema *common law*. Esse foi o esclarecimento trazido por Silvio de Salvo Venosa:

“Ao tratarmos das fontes, destacamos o papel da jurisprudência. A globalização que também reflex no Direito tem feito emergir um fenômeno palpável atualmente. Os países de direito romano-germânico, como o nosso, passaram nas últimas décadas a conceder muito maior importância aos precedentes judiciais, inclusive com a consolidação das súmulas. Os países dessa família jurídica, nações da Europa continental e de toda América Latina, sempre tiveram na lei a fonte primária. Cada vez mais, porém, os julgados que foram jurisprudência ganham importância na aplicação do Direito. Por outro lado, os países de língua inglesa, da família do Common Law ou do direito anglo-saxão, vem dando importância maior à

⁵⁸ MINGATI, Vinicius Secafen. *Reclamação (neo)constitucional: precedentes, segurança jurídica e os julgados especiais*. Brasília, Gazeta Jurídica, 2013. p.40

*lei escrita eles que sempre dependeram quase exclusivamente dos precedentes. Há que se prever, portanto, em futuro mais ou menos próximo, uma globalização também do pensamento jurídico e da aplicação do Direito. Não resta dúvida de que concorre para esse patamar a unificação europeia, que tende a harmonizar ambas as famílias jurídicas.*⁵⁹

Gustavo Holliday também defende que há um movimento de caracterização do sistema misto no Brasil:

*“Tradicionalmente, o Brasil é um país com sistema jurídico da civil law, o que significa que o direito tem por base a lei como fonte fundamental, onde as questões jurídicas são solucionadas mediante interpretação e aplicação da lei. Com a instituição das súmulas vinculante e outras medidas que elegeram a cultura do precedente jurisdicional como fonte de julgamento, pode-se considerar que há uma transformação do sistema brasileiro de civil law, e pode-se ousar afirmar que já se opera em um sistema misto.”*⁶⁰

Com essa ideia, podemos observar inclusive que a própria Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro sofreu algumas influências do sistema *common law*, pois ao definir as fontes do direito brasileiro no artigo 4º, inclui como fonte, o costume, uma das fontes do sistema *common law*.

Portanto, ainda que o sistema jurídico brasileiro mantenha a Lei como fonte primária do direito, é sabido que o também que o mesmo sistema recepciona outras fontes, mesmo que de maneira secundária, definidas por Maria Helena Diniz como mecanismo supletivo de lacunas legislativas:

“Quando, ao solucionar um caso, o magistrado não encontra norma que lhe seja aplicável, não podendo subsumir o fato a nenhum preceito, porque há falta de conhecimento sobre o status jurídico de certo comportamento, devido a um defeito no sistema que pode consistir numa ausência de norma, na presença de disposição legal injusta, ineficaz socialmente, ou seja, em desuso, estamos diante do problema das lacunas.

(...)

⁵⁹ VENOSA, Silveo de Salvo. *Direito Civil, parte geral*. São Paulo. Editora Atlas. 2014, p. 115.

⁶⁰ HOLLIDAY, Gustavo Calmon. *A Reclamação Constitucional no Novo CPC*. Belo Horizonte, Fórum, 2016, p 39.

Os meios de preenchimento de lacuna são identificados pela própria lei, isto porque, como observa Alípio Silveira, nosso legislador não iria, evidentemente, por nas mãos do juiz um verdadeiro cartulho de dinamite ara que fizesse ir pelos are a certeza do direito e desse curso à torrente arrasadora do subjetivismo anárquico. A vigente Lei de Introdução às Normas do Direito brasileiro, no seu art.4º, reza :”Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de aordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”, apontando os mecanismos do preenchimento das lacunas.”⁶¹

Portanto, devemos cada vez mais passar a entender o sistema jurídico brasileiro com características da *commom law*. Em síntese Vinicius Secafen Mingati elucida as características principais desse sistema:

“Ao contrário da tradição jurídica construída na Europa continental, que tinha como fonte primordial a lei, o commom law constrói-se com sistema que exalta os costumes e as tradições, não havendo, como no civil law, dependência da lei, como fonte primordial do direito.(...) O direito anglo-saxão traz como característica primordial, e que o diferencia de forma mais ferrenha da tradição jurídica do civil law, a valorização do Poder Judiciário, e do chamado “costume jurisprudencial.”⁶²

Todo esse passeio pela compreensão do sistema jurídico brasileiro serve para melhor compreender a introdução do incidente de resolução de demandas repetitivas, que deu origem à reclamação no Novo Código de Processo Civil.

Ainda, imprescindível os esclarecimentos de Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero sobre o novo incidente:

“O incidente de resolução de demandas repetitivas surgiu como meio para facilitar e acelerar a resluão de demandas múltiplas, que depende da análise e decisão de uma “mesma” questão de direito (art. 976, I, do CPC/2015). Pretendeu-se, igualmente, evitar decisões diferentes para uma mesma questão, frisando-se que a instauração do incidente depende de

⁶¹ DINIZ, Maria Helena. *Lei de Instrodução às Normas do Direito Brasileiro interpretada*. São Paulo. Saraiva. 2013. p.115 e 133

⁶² MINGATI, Vinicius Secafen. *Reclamação (neo)constitucional: precedentes, segurança jurídica e os juizados especiais*. Brasília, Gazeta Jurídica, 2013. p.44

“risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica” (Art. 976, II, do CPC/2015).⁶³

Nas palavras de Cassio Scarpinella Bueno:

“O incidente de resolução de demandas repetitivas, proposto desde o Anteprojeto elaborado pela Comissão de Juristas, com confessada inspiração no Musterverfahren (procedimentos-modelo ou representativo) do direito alemão, é sem dúvida alguma, uma das mais profundas (e autênticas) modificações sugeridas desde o início dos trabalhos relativos ao novo Código. O instituto quer viabilizar uma verdadeira concentração de processos que versem sobre uma mesma questão de direito ao âmbito dos tribunais e permitir que a decisão a ser proferida nele vincule todos os demais casos que estejam sob a competência territorial do Tribunal competente para julgá-lo. Pode até ocorrer de haver recurso especial e/ou extraordinário para o STJ e/ou para o STF, respectivamente, viabilizado que o “mérito” do incidente alcance todo o território nacional.”⁶⁴

Verifica-se que a ideia do Legislador é fazer com que essa nova ferramenta processual traga ao sistema jurídico uma forma de se evitar cada vez mais divergência interpretativa de matérias de direito levadas ao judiciário.

Essa intenção do Legislador demonstra claramente o que já destacamos sobre a influência do sistema da *common law* no direito brasileiro. Gustavo Holliday traz essa questão no seu estudo aprofundado sobre o tema:

“Nesse cenário, surgem os procedimentos do julgamento dos recursos repetitivos, e com o Código de Processo Civil (CPC) de 2015, o incidente de resolução de demandas repetitiva (IRDR), previsto em seu art.976 (BRASIL, 2015a). O IRDR não é exclusividade, nem criação brasileira e tem seus correspondentes no direito comparado: na Alemanha, tem-se o procedimento-modelo (Musterverfahren); na Inglaterra, o Group Litigation Order (GLO); no direito norte-americano, Multifistrict-Litigation; e no Direito Português, o “ Modelo de agregação de causas”, todos eles com suas variações e peculiaridades, mas instituídos com o objetivo único de gerenciamento do julgamento dos processo de massa, com economicidade

⁶³ MARINONI, Luiz Guilherme. *Comentários ao Código de Processo Civil : artigos 976 ao 1.044*. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.27.

⁶⁴ BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil: inteiramente estruturado à luz do novo CPC – Lei n. 13.105, de 16-3-2015*. São Paulo. Saraiva. 2015. p.577.

*de recursos materiais e humanos e, principalmente, para propiciar maior segurança jurídica com decisões isonômicas. Mais que ser sucumbente no litígio, e com razão, o que mais causa perplexidade às partes são as decisões conflitantes, vale dizer, o direito aplicado na forma diversa em casos idênticos, gerando grande insegurança jurídica.*⁶⁵

Esclarecido o novo instituto que deu origem à reclamação no novo Código de Processo Civil, cabe agora evidenciar a intenção inicial da legislação para a Reclamação.

Ricardo de Barros Leonel, em 2010, em seu dedicado estudo, ou seja, antes da versão final do novo Código de Processo Civil, elucidou a função da reclamação, de acordo com Projeto de Lei nº 166/2010:

*“A reclamação constitucional, no Projeto do Novo CPC, como dissemos, está prevista como meio de impugnação para fins de imposição de observância da decisão proferida no incidente de resolução de demandas repetitivas, pelos juízos vinculados ao tribunal que tiver julgado o processo-modelo ou representativo da controvérsia.*⁶⁶

Em detalhes, continua Ricardo de Barros Leonel:

*“Esse novo desenho da reclamação colocará em destaque de modo ainda mais evidente, o seu caráter bifronte ou bivalente, num sentido agora mais específico e explícito: (a) ela deverá ser vista, com intensidade notável, como garantia expandida de jurisdicionados a uma prestação jurisdicional completa, na qual sejam obsequiadas as posições consolidadas do tribunal relativamente ao exame de questões comuns, heterogêneas e uniformes, nos denominados conflitos de massa (pretensões repetitivos e isomórficas): (b) mais patente ainda restará seu papel de mecanismo de fortalecimento da eficácia dos precedentes dos tribunais, fazendo com que o prestígio concedido pelo sistema processual a estes (precedentes) não seja apenas retórico, mas sim concreto e real.*⁶⁷

Entretanto, na versão final aprovada do Código de Processo Civil, a reclamação se mostrou além do objetivo previsto inicialmente pelo Senado Federal.

⁶⁵ HOLLIDAY, Gustavo Calmon. *A Reclamação Constitucional no Novo CPC*. Belo Horizonte, Fórum, 2016, p 78

⁶⁶ LEONEL, Ricardo de Barros. *Reclamação Constitucional*. São Paulo, 2010, p.437.

⁶⁷ LEONEL, Ricardo de Barros. *Reclamação Constitucional*. São Paulo, 2010, p.441.

A Câmara incluiu ao projeto outras hipóteses de cabimento que deram à reclamação a importância que merece.

Em meados de 2013, Vinícius Secafen Mingati, com base no projeto que ainda estava em tramitação legislativa, suscitou a importância da reclamação no direito brasileiro e as inovações que surgiram:

“Em se concretizando as proposições provenientes da Câmara dos Deputados, o legislador ordinário criará uma nova hipótese de cabimento da reclamação, totalmente imbuída de um espírito neoconstitucional de valorização das decisões judiciais, e estabilidade de sistema jurídico.

(...)

Nota-se, claramente, o intuito em se estender o cabimento da reclamação, antes destinada tão somente (nas situações de usurpação de competência e descumprimento de decisão) para o STF e para o STJ, a todos os tribunais (regionais e estaduais. Portanto, além da preservação das decisões proferidas nos incidentes de resolução de demandas repetitivas (mencionado no art. 1010, IV, como “julgamento de casos repetitivos”), a reclamação também tutelar a competência e a autoridade de decisões advindas de tribunais brasileiros (Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais).”⁶⁸

Já com base no texto final e em vigência, Gustavo Holliday elenca as hipóteses da reclamação:

“O novo CPC prevê a reclamação para preservar a competência dos tribunais, o inciso I do art.988; como instrumento para garantir a autoridade das decisões dos tribunais no inciso II. No inciso III, ficou especificado o seu cabimento para garantir a observância de decisão do STF em controle concentrado de constitucionalidade e garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou incidente de assunção de competência.”⁶⁹

Observa-se, então, que a maior novidade trazida pelo novo Código de Processo Civil, no âmbito da ferramenta aqui estudada, é o cabimento da

⁶⁸ MINGATI, Vinicius Secafen. *Reclamação (neo)constitucional: precedentes, segurança jurídica e os juizados especiais*. Brasília, Gazeta Jurídica, 2013. p.101

⁶⁹ HOLLIDAY, Gustavo Calmon. *A Reclamação Constitucional no Novo CPC*. Belo Horizonte, Fórum, 2016, p 62

reclamação para garantir a autoridade das decisões dos Tribunais, sendo esse o assunto a ser tratado nos próximos tópicos.

6. SISTEMA DE PRECEDENTES NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Restou evidenciado nos temas abordados acima que o sistema jurídico brasileiro é definitivamente cada vez mais híbrido, absorvendo constantemente características marcantes da *common law*.

Novamente, para de se entender o objetivo da reclamação, se faz necessário um passeio não muito aprofundado por institutos correlacionados com essa ferramenta processual/constitucional.

Como já visto, a reclamação é instrumento de garantia, é ação que visa segurança jurídica e a observância das decisões judiciais, no entanto, é imperioso darmos um passo atrás para compreender qual tipo de decisão o instrumento estudado visa garantir.

O novo Código de Processo Civil inovou e introduziu ao sistema processual brasileiro o instituto dos precedentes. O sistema de “precedente” foi introduzido na lei processual em alguns dispositivos, contudo para o presente estudo basta analisarmos o que dispõe o artigo 489, §1, incisos V e VI:

“Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento”⁷⁰

O disposto coloca em discussão e conflito doutrinário de qual seria o sentido de “precedente” introduzido no sistema processual brasileiro. Nas palavras de Fredie

⁷⁰ BRASIL. Código de Processo Civil/2015.

Didier Junior, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira, entende-se por precedente:

“Em sentido lato, o precedente é a decisão judicial tomada à luz de um caso concreto, cujo elemento normativo pode servir como diretriz para o julgamento posterior de casos análogos. O precedente é composto pelas: a) circunstâncias de fato que embasam a controvérsia; b) tese ou princípio jurídico assentado na motivação (ratio decidendi) do provimento decisório; argumentação jurídica em torno da questão.”⁷¹

Entretanto, para analisarmos a questão é imprescindível tomarmos conhecimento da essência e conceito de precedente.

O sistema de precedentes também é fruto do sistema *common law*. Trata-se de elemento moderno do sistema anglo-saxão. Nesse período moderno do sistema *common law*, as decisões passaram a basear-se também em decisões judiciais, os chamados precedentes, e não mais somente nos costumes do povo como fonte primária do direito, como ocorria no início. De acordo com Marinoni, esse movimento surgiu na Inglaterra, quando os Magistrados se mantiveram em parceria com o parlamento contra a monarquia, a fim de garantirem a liberdade dos cidadãos e a tutela do direito de todos. Esse movimento é denominado de *stare decisis* ou na forma mais completa *stare decisis et quia non movere*, que significa, mantenha-se o que foi decidido e não se disturbe a paz.⁷²

A regra da *stare decisis* se divide em dois alcances, o horizontal e o vertical. No caso do alcance horizontal o precedente deve de norte para a própria Corte que proferiu a decisão em questão, ou seja, a corte deverá seguir seus próprios precedentes, observando-os nos casos em que estiverem diante de situação que se submetam aos mesmos fatos. Neste caso o fundamento imediato é a segurança jurídica. Já o alcance vertical é regra que tem por objetivo o constrangimento de todos os juízes e tribunais, com o devido respeito à hierárquica judiciária, visando

⁷¹ DIDIER JUNIOR, Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*/ Fredie Didier Jr, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira. Salvador, Ed. Jus Podvim, 2016, pág. 456.

⁷² MARINONI, Luiz Guilherme. *Comentários ao Código de Processo Civil : artigos 926 ao 975*. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2016. Pág. 52.

atenção sobre a autoridade das cortes, colocando o Poder Judiciário na cadeia de comando a ser seguido. Esclarece Luiz Guilherme Marinoni:

“Nessa linha, stare decisis constitui uma expressão que visa a promover um estado de coisas segura (segurança) – que de seu turno visa a viabilizar a autodeterminação pessoal (liberdade) e o tratamento isonômico (igualdade). Assim, os arts 926 e 927, CPC/2015, apenas tornam mais visível a adoção da regra do stare decisis entre nós: o deslocamento de uma perspectiva cognitiva (do juge bouche de la loi) para uma perspectiva adscritivista da interpretação (em que se reconhece que os juízes concorrem para definição do significado do direito e que em certa medida – e apenas uma certa medida – há judge-made-law) exige a alteração do referencial da segurança jurídica: ão mais apenas a estática declaração da lei ou dos precedentes, mas a dinâmica reconstrução da relação entre si, a doutrina e os precedentes a partir de parâmetros racionais de jurisdição.”⁷³

Há de se observar que não é qualquer decisão que se constitui como precedente. Nem tudo que emana da decisão poderá servir como norte para outros casos. A observância deve se limitar ao que se considere necessário para chegar ao resultado pretendido, ou seja, tudo o que for indispensável para o uso da decisão paradigma ao caso em análise. A forma de se observar apenas o que realmente importa ao caso é chamado no sistema britânico de *ratio decidendi* ou *holding* no sistema americano.

Em contrapartida há também aquilo que não se deve observar e absorver da decisão paradigma, ou seja, toda a parte que o julgador precedente utilizou para sua conclusão, que no entender de Luiz Guilherme Marinoni é mera “perfumaria” da decisão, e que não servirá de fundamentação para o julgador antecedente, esta parte é considerada a *obiter dictum* da decisão. Contudo, há correntes, como a de Fredie Didier Junior que não desprezam completamente a *obiter dictum*, pois entendem que esta pode sinalizar uma futura orientação do tribunal.⁷⁴

⁷³ MARINONI, Luiz Guilherme. *Comentários ao Código de Processo Civil : artigos 926 ao 975*. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 53.

⁷⁴ DIDIER JUNIOR, Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*/ Fredie Didier Jr, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira. Salvador, Ed. Jus Podvim, 2016, pág 459.

Diante desses enfoques se coloca em questão o que seria a *ratio decidendi* e uma *obter dictum* de uma decisão. A resposta é, depende. Inicialmente é preciso informar que uma mesma decisão pode comportar mais de um precedente, portanto, antes de se analisar uma decisão paradigma é necessário identificar a tese que se pretende colocar em análise.

Para Fredie Didier Junior, a *ratio decidendi* é identificada através de três elementos:

“Em que pese a ratio decidendi se encontre na fundamentação de decisão, a ela não corresponde integralmente – nem a nenhum dos outros elementos da decisão judicial. Na verdade, pode ser elaborado e extraído de uma leitura conjugada de tais elementos decisórios (relatório, fundamentação e dispositivo); importa saber a) as circunstâncias fáticas relevantes; b) a interpretação dada aos preceitos normativos naquele contexto; c) e a conclusão a que se chega.”⁷⁵

Esclarece Marinoni que no sistema *common law*, a identificação da *ratio decidendi* seguiu dois modelos notoriamente conhecidos, o modelo de Wambaugh e o modelo de Goodhart.

“Para Wambaugh, ratio decidendi é uma regra geral em cuja ausência o caso seria decidido de outra forma. O jurista descreve o modo como o teste deve ser feito. Antes e tudo há de ser cuidadosamente formulada a suposta proposição de direito. Após, deve inserir-se na proposição uma palavra que inverta o seu significado. Então, é necessário perguntar se, caso o tribunal houvesse admitido a nova proposição e a tivesse tomado em conta o seu raciocínio, a decisão teria sido a mesma. Sendo a resposta afirmativa, o caso não é uma precedente para a proposição; em hipótese negativa, o caso tem autoridade para a proposição original.

De acordo com Goodhart, a ratio decidendi, a que se refere constantemente como “principle of a case”, não é encontrada nas razões ou na rule of law apresentada ou estabelecida na opinion. Também não é necessariamente encontrada mediante a consideração de todos fatos averiguáveis do caso e na decisão judicial. Para Goodhart, a ratio é identificada mediante a consideração dos fatos tratados pelo juiz como materiais ou fundamentais e

⁷⁵ DIDIER JUNIOR, Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*/ Fredie Didier Jr, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira. Salvador, Ed. Jus Podvim, 2016, pág 461.

da sua decisão neles baseadas. Melhor explicando: para Goodhart é necessário determinar todos os fatos do caso como visos pelo juiz e, após, identificar quais destes fatos o juiz admitiu como materiais ou fundamentais para decidir.”⁷⁶

Da mesma forma que se deve observar a *ratio decidendi* e *obiter dictum* para aplicação da decisão paradigma ao caso concreto, também se devem observar métodos que afastem a aplicação do precedente ao caso em análise, sejam por confrontação ou superação. Essas técnicas são denominadas no sistema anglo-saxão de *distinguishing* e *overruling*. Fredie Didier Junior, Paulo Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira esclarecem os métodos de confronto:

“Fala-se em *Distinguishing* (ou *distinguish*) quando houve distinção entre o caso concreto (em julgamento) e o paradigma, seja porque não há coincidência entre os fatos fundamentais discutidos e aqueles que serviram de base à *ratio decidendi* (tese jurídica) constante no precedente, seja porque, a despeito de existir uma aproximação entre eles, alguma peculiaridade no caso em julgamento afasta a aplicação do precedente.

Overruling é a técnica através da qual um precedente perde a sua força vinculante e é substituído (*overruled*) por outro precedente. O próprio tribunal que firmou o precedente pode abandoná-lo em julgamento futuro, caracterizando o *overruling*. (i) expressa (*express overruling*), quando um tribunal resolve, expressamente, adotar uma nova orientação, abandonando a anterior; ou (ii) tácita ou implícita, quando uma orientação é adotada em confronto com posição anterior, embora sem expressa substituição desta última. O *implied overruling* não é, porém, admitido no ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista exigência de fundamentação adequada e específica para a superação de uma determinada orientação jurisprudencial (art. 927, § 4º, CPC).”⁷⁷

Identificado a origem dos precedentes no sistema *common law* e sua forma de aplicação, resta saber se esse mecanismo foi inserido no Código de Processo Civil de 2015 para o mesmo fim que se vê no sistema anglo-saxão.

⁷⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. *Comentários ao Código de Processo Civil: artigos 926 ao 975*. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2016, pág 78.

⁷⁷ DIDIER JUNIOR, Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*/ Fredie Didier Jr, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira. Salvador, Ed. Jus Podvim, 2016, pág 507.

Essa incógnita está causando grandes discussões e fortes críticas pela doutrina, isso porque, como vimos, a nova Lei processual deu maior força às decisões paradigmas, positivando o dever dos tribunais em uniformizar a sua jurisprudência, e ao mesmo tempo, insinuando no artigo 927 certa vinculação aos precedentes, sob pena de, com base no artigo 489, não serem consideradas fundamentas as decisões que não observarem os precedentes.

Tal entendimento está esbarrando em uma aparente inconstitucionalidade do instituto, pois, a Constituição Federal de 1988 estabelece que a decisão somente terá efeito vinculantes no caso de julgamento da matéria em controle concentrado de constitucionalidade, bem como nas hipóteses de edição, revisão ou cancelamento de súmula vinculantes.

Esse é o pensamento de Pedro Lenza, inclusive exteriorizando a impossibilidade de cabimento da reclamação:

“Em nosso entender, essa dita “vinculação”, no controle da decisão judicial, não poderá ensejar o cabimento da reclamação constitucional. Como se disse, sem dúvida, ferramentas processuais serão importantes para abreviar a entrega da prestação jurisdicional (aliás, como sabemos, a razoável duração do processo é direito fundamental — art. 5º, LXXIII, CF/88). Exemplificando, é perfeitamente admissível a introdução por lei de julgamento monocrático pelo relator no tribunal em observância à jurisprudência dominante do STF ou do STJ, ou a restrição das hipóteses de remessa necessária. Contudo, isso não pode significar o cabimento da reclamação constitucional. Assim, entendemos, flagrantemente inconstitucional essa pretensão trazida no CPC/2015. Estamos nos referindo aos arts. 988, IV, 985, § 1º, 947, § 3º e, também, ao art. 927, III, IV e V (CPC/2015) ao se estabelecer que os juízes e tribunais observarão.”⁷⁸

Seria imprudente não trazer ao leitor a crítica feita por Cassio Scarpinella Bueno sobre toda a polêmica ao redor do sistema de “precedentes” inserido no Código de Processo Civil. A crítica trazida pelo referido doutrinador é capaz de colocar o leitor em divergência interna sobre o tema, tanto pela aplicabilidade do

⁷⁸ LENZA, Pedro, *Reclamação constitucional: inconstitucionalidades no Novo CPC/2015*, Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-mar-13/pedro-lenza-inconstitucionalidades-reclamacao-cpc>, Acesso em 28/02/2018.

instituto no sistema jurídico brasileiro, quanto a sua possível inconstitucionalidade, dependendo do ponto de vista.

*“Saber se o CPC de 2015 pode querer que os efeitos das decisões paradigmática devam ser acatadas pelos órgãos jurisdicionais em geral, criando-se, com isto, verdadeira hierarquia no Judiciário Federal e Estadual, é questão que não pode mais ser evitada. Sim, porque sou daqueles que entendem que decisão jurisdicional com caráter vinculante no sistema brasileiro depende de prévia autorização constitucional – tal qual a feita pela EC n. 45/2004 – e, portanto, está fora da esfera de disponibilidade do legislador infraconstitucional.”*⁷⁹

Cassio Scarpinella Bueno faz uma abordagem interessantíssima sob a ótica de não haver razão para enfrentar o tema como migração do sistema jurídico brasileiro para o sistema da *common law*, tampouco que estaríamos frente à dispositivos inconstitucionais. Entende o referido doutrinador que o instituto não passa de uma aposta do legislador infraconstitucional no sentido de que as decisões proferidas pelos Tribunais sejam observadas pelos demais órgãos jurisdicionais, buscando uma redução de número de litígios e maior segurança de tratamento isonômico a todos. Ainda esclarece:

*“Não vejo como deixar de analisar o potencial desses dois dispositivos e dos demais que com eles se relacionam. Até porque, mesmo que descarte o seu efeito vinculante fora dos casos previsto na CF, isto é, para além das decisões proferidas pelo STG no controle concentrado de constitucionalidade (art. 102, §2, da CF) e de suas súmulas vinculante (art. 103-A da CF), não vejo razão para desconsiderar a sua força persuasiva e a necessidade de ser estabelecida verdadeira política pública de implementar maior racionalização nas decisões e na observância das decisões dos Tribunais brasileiros.”*⁸⁰

Em conclusão afirma que o Código de Processo Civil de 2015 não quis inserir ao sistema jurídico brasileiro o sistema de precedentes encontrado na *common law*, e que sequer seria necessária a abordagem das técnicas de identificação de um precedente como vem fazendo grande parte da doutrina:

⁷⁹ BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil: inteiramente estruturado à luz do novo CPC – Lei n. 13.105, de 16-3-2015*. São Paulo. Saraiva. 2015. pág.538.

⁸⁰ BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil: inteiramente estruturado à luz do novo CPC – Lei n. 13.105, de 16-3-2015*. São Paulo. Saraiva. 2015. pág.540.

“Por fim, não vejo como, aplicando o que já escrevi, querer enxergar, no CPC de 2015 e nas pouquíssimas vezes que a palavra “precedente” é empregada, algo próximo ao sistema de precedentes da common law. A palavra é empregada, nos dispositivos que indiquei como sinônimo de decisão proferida (por Tribunal) que o CPC de 2015 que seja vinculante (paradigmática, afirmo eu). Nada além disso. É o que basta, penso, para evitar a importação de termos e técnicas daqueles sistemas para compreender o que aparece de forma tão clara e tão evidente no próprio CPC de 2015. Nada de distinguishing, portanto, bastando que o interessado demonstre distinção de seu caso com aquele anteriormente julgado (assim, de maneira expressa: art. 489, §1º, VI; art. 1029, §2º; art. 1.037, §§9º e 12; art. 1.042, §1º, II; e art. 1.043, §5º). Nada de overruling, para ficar apenas com outro termo sempre lembrando a propósito do assunto apenas o ônus de verificar de que maneira que anterior decisão paradigmática está ou não superada.”⁸¹

Na contramão está o entendimento de Fredie Didier Junior, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira, que entendem que o rol de decisões previstas no artigo 927 são vinculantes:

“No Brasil, há precedentes com força vinculante – é dizer, em que a ratio decidendi contida na fundamentação de um julgado tem força vinculante. Estão eles enumerados no art. 927, CPC (...) Demais disso, deve-se ter em vista que os precedente obrigatórios enumerados no art. 927, CPC, devem vincular interna e externamente, sendo impositivos para o tribunal que o produziu e também para os demais órgãos a ela subordinados (...) O art. 927 do CPC inova ao estabelecer um rol de precedentes obrigatórios que se distinguem entre si pelo seu procedimento de formação.”⁸²

Os referidos doutrinadores ainda acrescentam que o rol do artigo 927 é exaustivo, considerando o disposto no artigo 926 que prevê o dever de os tribunais brasileiros uniformizarem sua jurisprudência, mantendo-a estável, íntegra e

⁸¹ BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil: inteiramente estruturado à luz do novo CPC – Lei n. 13.105, de 16-3-2015*. São Paulo. Saraiva. 2015. pág.542

⁸² DIDIER JUNIOR, Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela/* Fredie Didier Jr, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira. Salvador, Ed. Jus Podvim, 2016, pág 468.

coerente, com a permissão de edição de súmula que consolidada a jurisprudência dominante conforme regimento interno de cada tribunal.⁸³

Analisando as diversas posições levantadas fica claro que o sistema brasileiro há muito que avançar sobre a questão dos precedentes, portanto, enquanto não houver o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, o trabalho de interpretar e aplicar o novo instituto caberá aos operadores do Direito.

7. RECLAMAÇÃO AOS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA CONTRA DECISÃO PROFERIDA POR TURMAS/COLÉGIOS RECURSAIS

Conforme já esclarecido nesse trabalho, a reclamação constitucional no âmbito dos Tribunais de Justiça foi tema bastante divergente, havendo posicionamentos favoráveis e desfavoráveis ao cabimento da reclamação fora da competência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. Esse foi o estudo pormenorizado de Edilson Pereira Nobre Junior, que destacou as duas correntes doutrinárias:

“Importante, no particular, um breve levantamento doutrinário. Marcelo Navarro Dantas nega a possibilidade do ajuizamento de reclamações perante os tribunais de justiça. Para tanto, sustenta (a) a reclamação nos moldes nos quais instituída pela Lei Maior, constitui processo, mais especificadamente ação, e não mero procedimento, de sorte que, mesmo autorizados a legislar sobre competência dos seus órgãos judiciais, os Estados-membros não podem estatuir sobre o processo, em face do art. 22, I, da Constituição, atribuir tal prerrogativa, a título privativo, à União; b) a Lei 8.658/93 não estendeu aos tribunais de justiça os dispositivos da Lei 8.38/90 sobre reclamação; c) caso existam constituições, leis de organização judiciária, ou ainda regimentos internos, a prever, para os tribunais de justiça, competência para o julgamento de reclamação, tais normas padecem de inconstitucionalidade.

(...)

⁸³ DIDIER JUNIOR, Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*/ Fredie Didier Jr, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira. Salvador, Ed. Jus Podvim, 2016, pág 474.

Diversamente, Ada Pellegrini Grinover, ao depois de salientar que a reclamação, ao invés de qualificar-se como ação, insere-se na cláusula constitucional que assegura o direito de petição aos Poderes Públicos (art. 5º, XXXIV, a, CF), afirma que a previsão do remédio jurídico, em favor do Tribunal de Justiça, pelo art.74, X, da Constituição de São Paulo, possui respaldo na delegação de competência estabelecida pelo art. 125, §1º, da Constituição Federal, assegurando simetria com o estatuído em favor do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.”⁸⁴

Contudo tal discussão, como já esclarecida, foi superada em razão da expressa previsão da possibilidade da reclamação ser manejada no âmbito dos Tribunais de Justiça, conforme dispõe os incisos I e II do artigo 988 do Código de Processo Civil.

O juizado especial cível estadual é uma criação que não ganhou a importância que merecia no sistema jurídico brasileiro. O microssistema é visto com maus olhos pelos operadores do direito, pois: (a) existe uma falta de técnica de quem analisa os processos e elaboram os projetos de sentenças, que na maioria das vezes são Juízes leigos despreparados, (b) as ferramentas processuais disponíveis nesse microssistema não são capazes de combaterem decisões teratológicas, e (c) há uma enorme quantidade de litígios de consumo, tornando impossível a entrega de uma solução qualificada, e que fomenta cada vez mais o caráter oportunista de alguns consumidores.

Ademais, por ser tratar de um sistema desvalorizado, torna-se quase impossível a utilização das ferramentas processuais disponíveis no âmbito dos Tribunais Superiores.

Verifica-se, portanto, que há uma grande chance da reclamação ganhar força e acesso aos Tribunais de Justiça, caminho esse impensável antes regulamentação da reclamação no novo Código de Processo Civil.

A matéria em questão ainda não ganhou relevância na doutrina, tampouco há unanimidade nos Tribunais sobre essa hipótese de cabimento, contudo, na hipótese de uma possível consolidação da ideia, o microssistema ganharia

⁸⁴NOBRE JUNIOR, Edilson Pereira. *Reclamação Constitucional*. Salvador, Ed. Jus Podivm, 2013, Pág. 126.

mecanismo mais acessível e garantidor de decisões proferidas com qualidade, trazendo mais segurança jurídica.

Cumpre informar que o inciso II do artigo 988 do Código de Processo Civil se limita a dispor que caberá reclamação para garantir a autoridade das decisões do Tribunal. Contudo, tal disposição simples, também vem sofrendo interferência do “novo sistema de precedentes”.

Todavia, é de se questionar qual seria a função deste inciso, dentro do sistema de precedentes, se a mesma ideia de observância de precedentes, ou jurisprudência qualificada, já está elencada nos demais incisos do artigo 988.

No mesmo contexto dos precedentes, na doutrina muito se fala sobre qual foi a intenção do legislador ao inserir esse novo sistema no ordenamento jurídico brasileiro, contudo, estão deixando de lado ensinamentos basilares de hermenêutica jurídica, e análise do disposto pela ótica da *mens legis* e não pela ótica da *mens legislatoris*, é o que ensina Rizzato Nunes.

“Outro argumento conta a busca da vontade do legislador: as vontades dos homens são difíceis de ser captadas. São obscuras; mudam com facilidade; mesmo após terem sido traduzidas no pensamento, são dúbias e se alteram com rapidez. Como buscar a certeza e a segurança jurídicas necessárias ao Direito, em terreno tão hostil? Por tudo o que se disse, percebe-se que não há justificativa para o intérprete tentar buscar o sentido pretendido pelo legislador (mens legislatoris), mas sim o sentido pela lei (mens legis).”⁸⁵

Portanto a fim de colocar o tema em questionamento, me resta trazer alguns posicionamentos que vem sendo externados pelos Tribunais de Justiça, tanto para garantia de suas decisões ou para a garantia das decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça.

Conforme já esclarecido anteriormente, logo após a inserção da reclamação constitucional no novo Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça tratou de revogar a resolução nº 12/2009 e editou a resolução nº 3/2016, que

⁸⁵ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto, *Manual de introdução ao estudo do direito*. São Paulo, Saraiva, 2003, pág 245.

colocou um verdadeiro obstáculo às reclamações propostas em face de acórdãos proferidos por turmas recursais estaduais.

Cumpre trazer ao conhecimento do leitor que a resolução nº 3/2016 do Superior Tribunal de Justiça, mesmo sofrendo duras críticas, como já externado no capítulo 3 deste trabalho, está sendo cumprida pelos Tribunais. É o caso de recente julgado do Tribunal de Justiça da Bahia que conheceu da reclamação, ainda que em desacordo com o procedimento imposto pelo Superior Tribunal de Justiça. Assim foi o voto da Desembargadora Pilar Celia Tobio de Claro:

“De início, ressalvo meu entendimento pessoal de que as reclamações como a presente, envolvendo decisões de Turmas Recursais de Juizados Especiais e precedentes do Superior Tribunal de Justiça, deveriam continuar sendo decididas pela referida Corte Superior, haja vista o quanto definido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos embargos declaratórios no Recurso Extraordinário nº 571.572-8/BA, bem assim a flagrante inconstitucionalidade da Resolução STJ/GP n. 3, de 07 de abril de 2016.”⁸⁶

Em outro julgamento de reclamação, o Tribunal de Justiça da Bahia sequer abordou a questão do cabimento promovida em face de acórdão proferido por Turma Recursal em dissonância com precedentes do Superior Tribunal de Justiça, limitando-se apenas ao julgamento do mérito.⁸⁷

Já o Egrégio Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, na oportunidade do julgamento da reclamação nº 0061066-20.2016.8.19.0000, entendeu que as decisões paradigmas são aquelas decorrentes de jurisprudência qualificada e suscitar inobservância de julgados do Superior Tribunal de Justiça não é o suficiente para a admissão da reclamação:

“A despeito do alargamento da competência preconizado pelo Código de Processo Civil de 2015, não se verifica, na hipótese, o cabimento da Reclamação por suposta violação, quanto a tese decidida com base em Recurso Especial, haja visto que os paradigmas trazidos pelo Reclamante

⁸⁶ BRASIL, Reclamação n.º 0011692-88.2017.8.05.0000, Tribunal de Justiça da Bahia, Relatora: Pilar Celia Tobio de Claro, Data do julgamento: 15/02/2018.

⁸⁷ BRASIL, Reclamação nº 0015999-85.2017.8.05.0000, Tribunal de Justiça da Bahia, Relator: José Olegário Monção Caldas, Data do julgamento: 15/02/2018.

não se referem há nenhuma das hipóteses previstas pelo art. 988, que exige jurisprudência qualificada. A reclamação é manifestamente incabível, tanto na perspectiva da Resolução STJ nº 03/2016, quanto sob a ótica do art. 105, I, f, da Constituição Federal e também com arrimo no art. 988, inciso II e IV da Lei Instrumental Civil.”⁸⁸

Nesse sentido é Egrégio Tribunal de Justiça do Paraná:

“Neste interim, e considerando os argumentos descritos na exordial, verifico que em nenhum momento houve indicação de usurpação de competência deste Tribunal (inciso I), ou indicação de descumprimento de decisão desta Corte no mesmo processo (inciso II), ou, ainda, qualquer invocação de decisão do Supremo Tribunal Federal que pudesse subsidiar a Reclamação com fulcro no inciso III. Muito embora a Reclamante tenha fundamentado sua ‘pretensão’ em acertos jurisprudenciais oriundos de casos análogos, tais decisões não foram prolatadas em incidente de assunção de competência de demandas repetitivas, em recurso especial ou em enunciados das súmulas, de sorte que, ainda que sirvam de orientação ao entendimento do órgão julgador, não possuem caráter vinculativo, podendo, eventualmente, ser julgado de forma diverso pelo mesmo Tribunal, conforme ponderada pela Exma. Dra. Desembargadora Themis Furquim Cortes, quando do julgamento da Reclamação nº 1543041-6, em 16/06/2016.”⁸⁹

Já no Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo foram propostas algumas reclamações com fundamento no artigo 988, inciso II, em face de decisão de Turma Recursal que supostamente não observou as decisões do próprio Tribunal.

Antes de colacionar os julgados do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, importante transcrever o que dispõe o regimento interno do referido Tribunal:

“Art. 195. A reclamação contra autoridade judiciária, para preservar a competência do Tribunal, garantir a autoridade de suas decisões ou a observância de suas súmulas, ou de seus enunciados de precedentes proferidos em julgamento de casos repetitivos, ou em incidentes de

⁸⁸ BRASIL, Reclamação n.º 0061066-20.2016.8.19.0000, Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, Relator: Murilo Kieling, Data do julgamento: 07/12/2017.

⁸⁹ BRASIL, Reclamação Nº 1.746.728-4, Tribunal de Justiça do Paraná, Relator: Fagundes Cunha, Data do julgamento: 19/02/2018.

*assunção de competência, será processada na forma da legislação vigente.*⁹⁰

Observa-se que o próprio Tribunal também dispõe sobre garantir a autoridade de suas decisões em paralelo com a necessidade de garantia da “jurisprudência qualificada”.

O Tribunal de Justiça de São Paulo já teve a oportunidade de julgar reclamações fundamentadas no artigo 988, inciso II, contudo, nenhuma foi admitida, limitando-se os Desembargadores a negarem conhecimento da ação:

*“Como é sabido, o instrumento da reclamação tem pertinência somente para preservar a competência do Tribunal ou para garantir a autoridade de suas decisões, conforme prevê o Regimento Interno dessa E. Corte de Justiça, in verbis: Art. 195. A reclamação contra autoridade judiciária, para preservar a competência do Tribunal ou garantir a autoridade de suas decisões, será processada na forma da legislação vigente (Lei nº 8.038, de 28.05.1990). No caso, o reclamante se insurge expressamente contra o venerável acórdão proferido pelo Colégio Recursal da Comarca de Itapetininga, discordando do julgamento que lhe foi desfavorável. Contudo, com o perdão da obviedade, forçoso reconhecer que o presente instrumento não tem a finalidade almejada pelo requerente.*⁹¹

*“A utilização, pelo Órgão Julgador, de fundamentos jurídicos diversos daqueles utilizados pelos autores, por si só, não é suficiente para possibilitar o ajuizamento desta ação constitucional. Não basta o simples argumento de que não se respeitou entendimento sumulado pelo Tribunal. Pensar de modo contrário, ao ver deste relator, desvirtuaria a natureza da reclamação. Assim, a “interpretação legislativa e fundamentação judicial diversas não implicam, por si só, em descumprimento ou inobservância de norma legal vigente ou aresto antes proferido, porquanto, a interpretação é pessoal e, como tal, há de ser e estar arrazoada, motivada, fundamentada, sem que se possa exigir a adoção de uma ou outra óptica de interpretação”, fls. 142.*⁹²

⁹⁰ BRASIL, Regimento Interno do Tribunal de Justiça de São Paulo

⁹¹ BRASIL, Reclamação n.º 2201738-49.2016.8.26.0000, Tribunal de Justiça de São Paulo, Relator: Rubens Rihl, Data do julgamento: 09/11/2016.

⁹² BRASIL, Reclamação n.º 2005264-71.2017.8.26.0000, Tribunal de Justiça de São Paulo, Relator: Carlos Bueno, Data do julgamento: 05/05/2017. 2005264-71.2017.8.26.0000

“Independentemente do posicionamento adotado pelo Colégio Recursal e E. Tribunal de Justiça, imperioso observar que diversamente do alegado pela reclamante, não há relação de subordinação hierárquica das Turmas do Colégio Recursal e Câmaras do E. Tribunal de Justiça, uma vez que aquele é segundo e último grau de jurisdição afeito ao Juizado Especial Cível, enquanto que as Câmaras deste E. Tribunal de Justiça possuem igual nível recursal em sede de apreciação de recursos em feitos originalmente distribuídos ao primeiro grau.”⁹³

No último caso relacionado acima, a Desembargadora Relatora, Flora Maria Nesi Tossi Silva, ainda esclarece que as Turma Recursai sequer se subordinam ao Tribunal de Justiça

O último caso a destacar é uma reclamação que envolveu suposta violação da súmula nº 164/TJSP pela Turma Recursal, A Desembargadora Relatora, Viviani Nicolau fundamenta a inadmissibilidade da ação:

“O art. 988, inciso II, do NCPC, ao prever o cabimento de reclamação para garantir a autoridade das decisões do Tribunal, não o fez com a intenção de tornar obrigatória a observância pelo Magistrado de toda e qualquer jurisprudência do Tribunal. Em verdade, o Magistrado deve observar a força dos precedentes nas hipóteses em que expressamente previsto o efeito vinculante das decisões superiores. Nos demais casos, ele é livre para decidir formando seu convencimento motivado.”⁹⁴

Ou seja, verifica-se novamente que a hermenêutica jurídica utilizada foi a *mens legislatoris* para julgar a referida reclamação.

Portanto, os Tribunais de Justiça, assim com fez o Superior Tribunal de Justiça, estão criando um movimento defensivo contra as reclamações oriundas de Turmas Recursais. Fica evidente essa barreira que está sendo criada quando a inadmissibilidade da reclamação é unanime, contudo as fundamentações são diversas em cada julgamento.

⁹³ BRASIL, Reclamação n.º 2242232-53.2016.8.26.0000, Tribunal de Justiça de São Paulo, Relatora: Flora Maria Nesi Tossi Silva, Data do julgamento: 18/05/2017.

⁹⁴ BRASIL, Reclamação n.º 2120233-36.2016.8.26.0000, Tribunal de Justiça de São Paulo, Relatora: Viviani Nicolau, Data do julgamento: 19/08/2016.

8. CONCLUSÃO

Ao logo do estudo aqui realizado, observou-se a importância da reclamação no sistema jurídico brasileiro, desde o seu surgimento na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, até os dias de hoje, devidamente regulamentada no atual Código de Processo Civil. Todavia, concomitantemente, ficou nítido que a ferramenta processual/constitucional ainda é pouco utilizada pelos operadores do direito e necessita de uma maior atenção dos expoentes doutrinadores, permitindo assim uma a expansão do tema para que ganhe cada vez mais espaço no cotidiano jurídico.

É inquestionável a quantidade de discussões que rodeiam o instrumento aqui estudado, tais como fases históricas evolutivas, natureza jurídica do instituto, hipóteses de cabimento entre outras, porém, destaco com segurança que esses temas, bastante debatidos ficam limitados ao plano científico, pouco reverberando na prática forense, fazendo com que a reclamação caminhasse sempre a beira do anonimato.

No entanto, ousa dizer que os tempos da reclamação como coadjuvante estão prestes a terminar. Conforme análise realizada no estudo, o vigente Código de Processo Civil tratou de impulsionar a existência da reclamação. Ainda que o tema esteja diretamente relacionado com a polêmica do novo sistema de “precedentes”, certo é que a reclamação começará a ganhar notoriedade, resultado em cada vez mais análises científicas.

Também não é por acaso que a reclamação ganhou força no âmbito do microssistema dos juizados especiais cíveis estaduais. Concluímos que a falta de ferramenta no microssistema, que preza pela celeridade processual em detrimento da busca qualificada de decisões, permitiu a utilização da reclamação em face de acórdão proferidos por Turmas Recursais.

Novidades legislativas sempre serão vistas inicialmente como fases tormentosas de adequação, contudo, a mudança de uma legislação também traz a possibilidade de novas interpretações, o que torna um sistema jurídico mais seguro e menos engessado. É nesse contexto que devemos observar com bons olhos a reclamação, que agora possui novas hipóteses de cabimento.

A meu ver, é cedo para opinar com segurança sobre a possibilidade da reclamação em face de acórdão proferido por Turmas Recursais remetidos aos Tribunais de Justiça, pois o tema, novamente, ainda necessita de uma longa discussão e estudos sobre essa via inovadora. Todavia, superada as questões correlacionadas que envolvem a discussões constitucionais, vejo a reclamação como forte meio de dar segurança jurídica e qualidade aos processos que tramitam no microssistema dos juizados especiais cíveis.

9. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil: inteiramente estruturado à luz do novo CPC – Lei n. 13.105, de 16-3-2015*. São Paulo. Saraiva. 2015.

CHINI, Alexandre. *A Competência para Julgamento da Reclamação nos Juizados Especiais Cíveis*. Disponível em: <http://www.editorajc.com.br/competencia-para-julgamento-da-reclamacao-nos-juizados-especiais-civeis/>.

DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. *Reclamação Constitucional no Direito Brasileiro*. Porto Alegre, Sergio Antonio Fabris, 2000.

DELLORE, Luiz. *Processo Civil: homenagem a José Ignácio Botelho de Mesquita*, São Paulo, Quarter Latin do Brasil, 2013.

DIDIER JUNIOR, Fredie. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*/ Fredie Didier Jr, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira. Salvador, Ed. Jus Podvim, 2016.

DIDIER, Fredie. *Editorial nº 136*. Disponível em: <http://www.frediedidier.com.br/editorial/editorial-136/>.

DIDIER, Fredie. *Reclamação Constitucional*, Salvador, Editora JusPodivim, 2013.

DINIZ, Maria Helena. *Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro interpretada*. São Paulo. Saraiva. 2013.

FRIGINI, Ronaldo, *Comentários a Lei dos Juizados Especiais Civeis*. – 3ª ed. Leme, Ediotora Mizuno, 2007.

GRINOVER <Ada Pellegrini,
A Reclamação para Garantia da Autoridade das Decisões dos Tribunais.

http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_bibliotecas/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDP_02_11.pdf.

HOLLIDAY, Gustavo Calmon. *A Reclamação Constitucional no Novo CPC*. Belo Horizonte, Fórum, 2016.

JAYME <Fernando Gonzaga. *Reclamação ao STJ de decisões proferidas pelos Juizados Especiais Cíveis estaduais*, Revista Direito GV, São Paulo, 2016, p.468. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/63632/6171>. Acesso em 22/01/2018.

LENZA, Pedro, *Reclamação constitucional: inconstitucionalidades no Novo CPC/2015*, Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-mar-13/pedro-lenza-inconstitucionalidades-reclamacao-cpc>.

LEONEL, Ricardo de Barros. *Reclamação Constitucional*. São Paulo, 2010.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. *Processo Civil: homenagem a José Ignácio Botelho de Mesquita*. São Paulo: Quarter Latin do Brasil, 2013.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Comentários ao Código de Processo Civil : artigos 976 ao 1.044*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. São Paulo, Saraiva, 2012.

MINGATI, Vinicius Secafen. *Reclamação (neo)constitucional: precedentes, segurança jurídica e os juizados especiais*. Brasília, Gazeta Jurídica, 2013.

MONTE, Douglas Anderson Dal. *Panorama atual do novo CPC*; Coordenador: Paulo Henrique dos Santos Lucon e Pedro Miranda de Oliveira, Florianópolis: Empório do Direito, 2016.

MOREIRA, José Carlos Barboza. *Comentários ao código de processo civil, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, arts. 476 a 565*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios fundamentais: teoria geral dos recursos*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1997.

NOBRE JUNIOR, Edilson Pereira. *Reclamação Constitucional*. Salvador, Ed. Jus Podivm, 2013.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto, *Manual de introdução ao estudo do direito*. São Paulo, Saraiva, 2003.

OLIANI, José Alexandre Manzano. *Meios de Impugnação às decisões dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais*. Revista de Processo, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2015.

ROCHA, Felipe Borring. *Manual dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais - Teoria e Prática*, 9ª edição. [Minha Biblioteca]. Retirado de <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597012361/>.

SALOMÃO, Luis Felipe. *Roteiro dos juizados especiais cíveis*. Rio de Janeiro, Forense, 2009.

SOUZA, Marcio Scarpim. *Alterações promovidas pela Resolução STJ no 03/2016 no rito da Reclamação nos Juizados Especiais Estaduais e do DF*. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,alteracoes-promovidas-pela-resolucao-stj-no-032016-no-rito-da-reclamacao-nos-juizados-especiais-estaduais-e-do,56446.html>.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil, parte geral*. São Paulo. Editora Atlas. 2014.

ZARONI, Vivian. *Reclamação Constitucional. Constituição, Economia e Desenvolvimento*. Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional. Curitiba,

2012, vol. 4, n. 6, Jan.-Jun. p. 100-128. Disponível em
<http://www.abdconst.com.br/revista7/reclamacaoVivian.pdf>.