

Eduardo dos Santos

# **PRÁTICA** Constitucional **sistematizada**

**2º FASE**  
**DA OAB**

**3ª edição**

Revista, atualizada e ampliada

2026

 EDITORA  
*Jus*PODIVM  
[www.editorajuspodivm.com.br](http://www.editorajuspodivm.com.br)

# XX

## RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL

### 1. CONCEITO

A reclamação, também chamada de “reclamação constitucional”, é uma ação constitucional, de natureza processual e material (híbrida), fundada na teoria dos poderes implícitos, que visa, de um lado, preservar a competência e garantir autoridade das decisões dos tribunais, bem como a observância de súmulas vinculantes e decisões do STF que possuam eficácia vinculante e *erga omnes* (natureza processual), e de outro, assegurar os direitos declarados, reconhecidos e constituídos em decisões desses tribunais (natureza material).

### 2. FINALIDADES

- i) preservar a competência e garantir autoridade das decisões dos tribunais, bem como a observância de súmulas vinculantes e decisões do STF que possuam eficácia vinculante e *erga omnes* (natureza processual); e
- ii) assegurar os direitos declarados, reconhecidos e constituídos em decisões por esses tribunais (natureza material), devendo o tribunal, se for o caso, determinar a medida adequada à solução da controvérsia (art. 992, CPC), já que se trata de um processo contencioso, que julga um caso concreto.

### 3. OBJETO (ATO A SER IMPUGNADO)

- i) ato judicial posterior ao paradigma (ou parâmetro) jurisprudencial, salvo quando emanado do próprio tribunal; **ou**
- ii) ato administrativo posterior ao paradigma (ou parâmetro) jurisprudencial;

#### 4. HIPÓTESES DE CABIMENTO

Nos termos da *Constituição Federal*, cabe reclamação:

- ao **STF** para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões (art. 102, I, “I”), bem como para garantir a observância de enunciado de súmula vinculante (art. 103-A, §3º);
- ao **STJ** para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões (art. 105, I, “f”);
- ao **TST** para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões (art. 111-A, §3º).

Englobando todas essas previsões constitucionais e ampliando-as, o **art. 988 do CPC** prevê que cabe reclamação para:

*I - preservar a competência do tribunal;*

*II - garantir a autoridade das decisões do tribunal;*

*III - garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;*

*IV - garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência.*

Ademais, é mister sabermos que, nos termos expressos do art. 988, §5º, do CPC, **é inadmissível a reclamação:**

*i) proposta após o trânsito em julgado da decisão reclamada.* Embora seja inadmissível a reclamação proposta após o trânsito em julgado da decisão reclamada, segundo o STF (Rcl 14.872) essa vedação aplica-se apenas à propositura da ação, de modo que o trânsito em julgado superveniente não impede o conhecimento e julgamento da reclamação;

*ii) proposta para garantir a observância de acórdão de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida ou de acórdão proferido em julgamento de recursos extraordinário ou especial repetitivos, quando não esgotadas as instâncias ordinárias.* Segundo o STF (Rcl 24.686) quando o CPC diz que se deve esgotar as **instâncias ordinárias** para ser cabível a reclamação para garantir a observância de acórdão de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida ou de acórdão proferido em julgamento de recursos extraordinário ou especial repetitivos, significa que a parte só pode apresentar a reclamação após ter interposto todos os recursos cabíveis, de modo que sendo cabível algum recurso ou havendo recurso pendente nesses casos, não será cabível a reclamação.

Para além disso, temos que, de acordo com o art. 988, §6º, do CPC, *a inadmissibilidade ou o julgamento do recurso interposto contra a decisão proferida pelo*

*órgão reclamado não prejudica a reclamação.* Esse dispositivo aplica-se nos casos em que a parte interpôs recurso contra a decisão e, também, impetrou com reclamação contra ela, sendo que, nessa situação, se o recurso for inadmitido ou for julgado antes que a reclamação, isso não prejudica o julgamento da reclamação.

Por fim, de acordo com o STF (Rcl 25.310) **NÃO é cabível a propositura de reclamação preventiva**, pois a reclamação não se presta a impedir potencial (e futura, ainda que iminente) prática de ato judicial ou administrativo que venha a usurpar a competência do tribunal ou desprezar a autoridade de suas decisões, entendimentos ou precedentes.

#### **4.1. Para preservar a competência do Tribunal**

Segundo essa hipótese será cabível reclamação para o próprio tribunal sempre que sua competência for usurpada. Frise-se: é cabível a reclamação para a preservação da competência de qualquer tribunal (Tribunal de Justiça, Tribunal Regional Federal, Tribunal Regional do Trabalho, Tribunal Superior Eleitoral etc.) e não só do STF e do STJ.

Assim, se outro órgão do Judiciário ou mesmo um órgão administrativo vier a usurpar a competência de um determinado Tribunal, será cabível reclamação a ser impetrada diretamente perante esse Tribunal para preservação de sua competência.

Ademais, vale advertir: a reclamação é cabível para preservar a competência do Tribunal e não de um órgão que lhe seja hierarquicamente subalterno.

Nesses termos, nessa hipótese, será cabível reclamação nas seguintes situações:

- i)* Se um órgão do Judiciário (juiz ou tribunal) julgar uma matéria que não era de sua competência, mas sim da competência de um determinado Tribunal, será cabível reclamação para esse Tribunal;
- ii)* Se um órgão do Judiciário se omite em realizar um ato devido e essa omissão prejudica o exercício da competência de um determinado Tribunal, será cabível reclamação para esse Tribunal, como, por exemplo, quando um juiz demora de forma excessiva e injustificada a remeter um recurso para o tribunal *ad quem*.
- iii)* Se uma autoridade administrativa usurpar a competência de um determinado Tribunal, será cabível reclamação para esse Tribunal.

#### **4.2. Para garantir a autoridade das decisões do Tribunal**

Segundo essa hipótese será cabível reclamação para o próprio tribunal sempre que a autoridade de suas decisões for desprezada, o que pode ocorrer por atos comissivos (decisão ou atos contrários ao conteúdo decidido pelo Tribunal) ou omissivos (não aplicação do conteúdo decidido pelo Tribunal), de autoridade judicial (juízes ou tribunais) ou administrativa. Frise-se: é cabível a reclamação

para garantir a autoridade das decisões de qualquer tribunal (Tribunal de Justiça, Tribunal Regional Federal, Tribunal Regional do Trabalho, Tribunal Superior Eleitoral etc.) e não só do STF e do STJ.

Entretanto, em relação ao Judiciário, vale anotar que não é cabível reclamação para um determinado Tribunal contra ato ou decisão do próprio Tribunal, já que o Tribunal não pode ser desobediente de si mesmo.

É mister observar que essa hipótese é cabível para garantir a autoridade das decisões proferidas por um tribunal, não exigindo que essas decisões ocorram em processos objetivos, nem que produzam efeitos *erga omnes* ou vinculantes (não nessa hipótese!). Segundo o STF (Rcl 6.078-AgR e Rcl 7.979-AgR), há aqui uma importante diferença no que tange a legitimidade para propor a reclamação:

*i) se a **decisão reclamada** tiver sido **proferida em processo subjetivo com efeitos inter partes** somente as próprias partes poderão impetrar com reclamação para garantir a autoridade daquela decisão;*

*ii) se a **decisão reclamada** tiver sido **proferida em processo objetivo com efeitos erga omnes** qualquer interessado (todos aqueles que sejam prejudicados por atos contrários à decisão) ou o Ministério Público poderá impetrar com reclamação para garantir a autoridade daquela decisão.*

#### 4.3. Para garantir a observância de súmula vinculante do STF

Nos termos do art.103-A, §3º, da CF/88, do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula vinculante aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação para o STF que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso. Ademais, conforme o §4º, do art. 988, do CPC, essa hipótese compreende a aplicação indevida da tese jurídica e sua não aplicação aos casos que a ela correspondam.

Aqui é importante anotar:

- 1) Segundo o art. 7º, §1º, da Lei 11.417 (lei que regulamenta as súmulas vinculantes), **contra omissão ou ato da administração pública, o uso da reclamação só será admitido após esgotamento das vias administrativas.**
- 2) **Não cabe reclamação contra lei** (atos legislativos do art. 59, da CF/88) **que contrarie o teor de súmula vinculante** do STF, pois súmulas vinculantes vinculam apenas os demais órgãos do Judiciário e a Administração Pública, além de que o legislador pode legislar de forma contrária a súmula buscando superá-la (reversão legislativa da jurisprudência).
- 3) A reclamação não pode ser utilizada para cancelar ou rever o teor de súmula vinculante, pois para isso existe um procedimento próprio (Lei 11.417).

- 4) Não cabe reclamação contra atos ou decisões que contrariem súmulas não vinculantes.

#### **4.4. Para garantir a observância de decisão do STF em controle concentrado de constitucionalidade**

Segundo essa hipótese é cabível reclamação para o STF para garantir a observância de suas decisões proferidas em processos de controle de constitucionalidade concentrado (cujos efeitos são *ergas omnes* e vinculantes), sendo que, nos termos do §4º, do art. 988, do CPC, essa hipótese compreende a aplicação indevida da tese jurídica e sua não aplicação aos casos que a ela correspondam.

Como a decisão reclamada foi proferida em processo objetivo com efeitos erga omnes, qualquer interessado (todos aqueles que sejam prejudicados por atos contrários à decisão) ou o Ministério Público poderá impetrar com reclamação para garantir a observância da decisão.

#### **4.5. Para garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência**

Nesta hipótese é cabível reclamação quando a autoridade judicial ou administrativa deixa de observar precedente obrigatório proferido em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência, sendo que nos termos do §4º, do art. 988, do CPC, essa hipótese compreende a aplicação indevida da tese jurídica e sua não aplicação aos casos que a ela correspondam.

### **5. LEGITIMIDADE ATIVA**

Nos termos do art. 988, do CPC, a legitimidade ativa na reclamação é de *qualquer parte interessada*, isto é, de todos aqueles que sejam prejudicados por atos contrários à decisão, bem como *do Ministério Público*.

Entretanto, conforme já esclarecemos, na hipótese de reclamação impetrada para garantir a autoridade das decisões proferidas por um certo tribunal:

*i)* se a *decisão reclamada* tiver sido *proferida em processo subjetivo com efeitos inter partes* somente as próprias partes poderão impetrar com reclamação para garantir a autoridade daquela decisão;

*ii)* se a *decisão reclamada* tiver sido *proferida em processo objetivo com efeitos erga omnes* qualquer interessado (todos aqueles que sejam prejudicados por atos contrários à decisão) ou o Ministério Público poderá impetrar com reclamação para garantir a autoridade daquela decisão.

## 6. LEGITIMIDADE PASSIVA

Há na doutrina quem diga que a legitimidade passiva é do órgão judicial ou administrativo que praticou o ato que usurpou a competência do tribunal ou que desrespeitou a sua decisão, entendimento ou precedente.

De outro modo, há quem entenda que a legitimidade passiva seja de quem se beneficiou do ato reclamado, de modo que quem praticou o ato que usurpou a competência do tribunal ou que desrespeitou a sua decisão, entendimento ou precedente apenas prestará informações no processo na qualidade de fonte de prova. Esse parece-nos o entendimento mais acertado, especialmente em razão da redação dos arts. 989, III, 990 e 991 do CPC, todos reconhecendo que cabe ao beneficiário da decisão impugnada apresentar contestação.

Contudo, para fins da peça prática do Exame de Ordem, o melhor é colocar ambos no polo passivo, isto é, o órgão judicial ou administrativo que praticou o ato e, também, quem se beneficiou do ato reclamado.

## 7. COMPETÊNCIA

A competência para julgar a reclamação é do tribunal cuja competência foi usurpada ou a autoridade da decisão, entendimento ou precedente está sendo desrespeitado. Nesse sentido, segundo o art. 988, §1º, do CPC, 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.

## 8. PETIÇÃO E QUESTÕES PROCEDIMENTAIS IMPORTANTES

Preliminarmente vale salientar que, embora não haja *prazo* para a propositura da reclamação, segundo o art. 988 §5º do CPC e a Súmula 734 do STF, ***é inadmissível a reclamação proposta após o trânsito em julgado da decisão reclamada***, contudo, segundo o STF (Rcl 14.872) essa vedação aplica-se apenas à propositura da ação, de modo que o trânsito em julgado superveniente não impede o conhecimento e julgamento da reclamação.

Nos termos do CPC, a reclamação deverá ser instruída com prova documental e dirigida ao presidente do tribunal, sendo que, assim que recebida, a reclamação será autuada e distribuída ao relator do processo principal, sempre que possível.

Ao despachar a reclamação, o relator:

- i) requisitará informações da autoridade a quem for imputada a prática do ato impugnado, que as prestará no prazo de 10 dias;
- ii) se necessário, ordenará a suspensão do processo ou do ato impugnado para evitar dano irreparável;

*iii)* determinará a citação do beneficiário da decisão impugnada, que terá prazo de 15 dias para apresentar a sua contestação.

Na reclamação que não houver formulado, o Ministério Público terá vista do processo por 5 dias, após o decurso do prazo para informações e para o oferecimento da contestação pelo beneficiário do ato impugnado.

Por fim, insta destacar que é necessário atribuir valor à causa, ainda que para fins fiscais.

## 9. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA

A reclamação admite a concessão de tutela provisória, nos termos do art. 989, II, do CPC, segundo o qual ao despachar a reclamação, o relator *se necessário, ordenará a suspensão do processo ou do ato impugnado para evitar dano irreparável*. Nesse caso, faz-se necessária a demonstração dos pressupostos da tutela provisória: *i)* probabilidade do direito e perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, se tratar-se de **tutela provisória de urgência** (art. 300, CPC); ou *ii)* apenas probabilidade do direito qualificada, se tratar-se de **tutela da evidência** (art. 311, CPC).

## 10. DECISÃO DEFINITIVA E EFEITOS

Nos termos dos arts. 992 e 993 do CPC, julgando procedente a reclamação, o tribunal cassará a decisão exorbitante de seu julgado ou determinará medida adequada à solução da controvérsia, sendo que o presidente do tribunal determinará o imediato cumprimento da decisão, lavrando-se o acórdão posteriormente.

Ademais, a reclamação, via de regra, produz efeitos *ex tunc* e *inter partes* (STF, Rcl 3.424) por se tratar de processo subjetivo que busca assegurar uma competência previamente estabelecida ou uma decisão, entendimento ou precedente anteriormente firmado.

## 11. PASSO A PASSO PARA A ELABORAÇÃO DA PEÇA

<b>Competência</b>	Tribunal cuja competência foi usurpada ou a autoridade da decisão, entendimento ou precedente está sendo desrespeitado (art. 988, §1º, CPC).
<b>Endereçamento</b>	• Para o Presidente do Tribunal competente.
<b>Legitimidade Ativa</b>	Parte Interessada ou Ministério Público (art. 988, <i>caput</i> , CPC).
<b>Nome da Ação</b>	Propor RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL (se houver cautelar, acrescentar COM PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA).

<b>Legitimidade Passiva</b>	Para fins do Exame de Ordem, colocar o órgão judicial ou administrativo que praticou o ato que usurpou a competência do tribunal ou que desrespeitou a sua decisão, entendimento ou precedente e, também, quem se beneficiou do ato reclamado.
<b>Cabimento</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Art. 103-A, §3º, da CF/88, c/c art. 7º, da Lei 11.417/06;</li> <li>▪ Art. 102, I, “l”, da CF/88;</li> <li>▪ Art. 105, I, “f”, da CF/88;</li> <li>▪ Art. 111-A, §3º, da CF/88;</li> <li>▪ Art. 988, I a IV, do CPC.</li> </ul>
<b>Dos Fatos</b>	Apresentar um breve resumo dos fatos que demonstre abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.
<b>Do Direito</b>	Apresentar os fundamentos jurídicos que sustentam a Reclamação, identificando o ato que usurpou a competência do tribunal ou que desrespeitou a sua decisão, entendimento ou precedente.
<b>Tutela Provisória de urgência ou de evidência</b>	Sempre que cabível, demonstrar a incidência de respectivos requisitos e pedir, nos termos do art. 989, II, do CPC, para suspender o processo ou o ato impugnado.
<b>Pedidos e Requerimentos</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Concessão da tutela provisória, se for o caso;</li> <li>• Confirmação da tutela provisória e, ao final, que a reclamação seja julgada procedente, para fim de... (cassar ou anular) o ato que usurpou a competência do tribunal ou que desrespeitou a sua decisão, entendimento ou precedente e, se for o caso, determinar as medidas adequadas para assegurar os direitos envolvidos ou solucionar a controvérsia (art. 992, CPC), inclusive avocando os autos;</li> <li>• Notificação da autoridade reclamada (órgão judicial ou administrativo que praticou o ato que usurpou a competência do tribunal ou que desrespeitou a sua decisão, entendimento ou precedente), para prestar informações, no prazo de 10 dias;</li> <li>• Citação dos beneficiários do ato reclamado;</li> <li>• Intimação do Ministério Público para intervir no feito (art. 991, CPC);</li> <li>• Juntada das provas documentais (art. 988, §2º, CPC).</li> </ul>
<b>Valor da Causa</b>	Deve ser atribuído valor à causa, ainda que para efeitos processuais e fiscais (art. 291, CPC).
<b>Fechamento da Peça</b>	Termos em que pede deferimento.  Local e Data... Advogado... OAB...

## 12. CASO PRÁTICO

### 12.1. Caso

(XXXII Exame de Ordem Unificado) Após regular aprovação em concurso público de provas e títulos, João da Silva foi nomeado e empossado no cargo de técnico administrativo

de nível médio, vinculado ao Poder Executivo do Município Alfa. Exerceu suas funções com grande dedicação por mais de uma década. Durante esse período, também teve oportunidade de concluir o curso de Administração de Empresas.

Assim que João concluiu a faculdade, foi editada a Lei Municipal nº 123/18, que permitia aos ocupantes do cargo de provimento efetivo de técnico administrativo de nível médio, desde que preenchessem os requisitos exigidos, optarem pela transposição para o cargo de auditor administrativo de nível superior, passando a integrar a respectiva carreira.

Poucos dias após a promulgação da Lei Municipal nº 123/18, um ocupante do cargo de auditor administrativo de nível superior faleceu e, com a vacância, João formulou o requerimento de transposição, o qual foi imediatamente deferido pela Administração Pública. Com isso, Mário, único candidato aprovado no concurso público destinado ao provimento do cargo de auditor administrativo de nível superior, que ainda não fora nomeado, foi preterido.

Mário, irrisignado com a situação, interpôs recurso, que foi apreciado por todas as instâncias administrativas, não tendo sido acolhida a tese de que a Lei Municipal nº 123/18 afrontava o teor de Súmula Vinculante. Acresça-se que a validade do concurso iria exaurir-se no fim do mês seguinte, e Mário estava desempregado.

À luz desse quadro, como advogado(a), redija a peça processual mais adequada, perante o Supremo Tribunal Federal, para combater a nomeação de João para o cargo de auditor administrativo de nível superior.

## 12.2. Resolução do Caso Prático (Modelo de Peça)

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

[pular 5 linhas]

Mário, estado civil..., profissão, inscrito no CPF nº..., endereço eletrônico..., com endereço na Rua..., por seu advogado infra-assinado e instrumento de mandato anexo, com endereço profissional na Rua..., endereço em que receberá as comunicações processuais (art. 77, V, do CPC), vem propor RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL COM PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA, com fundamento no art. 103-A, §3º, da CF/88, no art. 988, III, do CPC, e no art. 7º, §1º, da Lei nº 11.417/06, em face do Prefeito do Município Alfa, estado civil..., profissão..., inscrito no CPF nº..., endereço eletrônico..., com endereço na Rua..., e de João, estado civil..., profissão..., inscrito no CPF nº..., endereço eletrônico..., com endereço na Rua..., pelos motivos que passa a expor.

### I – DA LEGITIMIDADE ATIVA

A legitimidade ativa para a propositura da Reclamação pertence a Mário, na qualidade de parte interessada, nos termos do art. 988, *caput*, do CPC.

Por sua vez, os legitimados passivos da Reclamação são o Prefeito do Município Alfa, autor do ato impugnado (art. 989, I, do CPC), e João, beneficiário da aplicação do ato impugnado (art. 989, I, do CPC).

## **II – CABIMENTO**

A reclamação mostra-se cabível, nos termos do art. 103-A, §3º, da CF/88, segundo o qual do ato administrativo que contrariar súmula vinculante aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal. Ademais, é importante frisar que, no caso, houve o devido esgotamento das vias administrativas, conforme exigido pelo art. 7º, §1º, da Lei nº 11.417/06, para cabimento da reclamação nesta hipótese.

## **III – DOS FATOS**

Contrariando claro entendimento do STF expresso na Súmula Vinculante 43, foi editada a Lei Municipal nº 123/18, que permitia aos ocupantes do cargo de provimento efetivo de técnico administrativo de nível médio, desde que preenchessem os requisitos exigidos, optarem pela transposição para o cargo de auditor administrativo de nível superior, passando a integrar a respectiva carreira.

Poucos dias após a promulgação da Lei Municipal nº 123/18, um ocupante do cargo de auditor administrativo de nível superior faleceu e, com a vacância, João, técnico administrativo de nível médio, formulou o requerimento de transposição, o qual foi imediatamente deferido pela Administração Pública. Com isso, Mário, único candidato aprovado no concurso público destinado ao provimento do cargo de auditor administrativo de nível superior, que ainda não fora nomeado, foi preterido.

Mário, irrisignado com a situação, interpôs recurso, que foi apreciado por todas as instâncias administrativas, não tendo sido acolhida a tese de que a Lei Municipal nº 123/18 afrontava o teor de Súmula Vinculante 43, do STF.

## **IV – DO DIREITO**

Ao deferir o requerimento administrativo de João, o Prefeito Municipal aplicou a Lei Municipal nº 123/18 em detrimento do princípio constitucional do concurso público, previsto no art. 37, I, II, III e IV, da CF/88, que assegura que a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público, na forma prevista em lei, sendo que durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego, na carreira.

Ademais, o deferimento do Prefeito Municipal desrespeitou a Súmula Vinculante 43, do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual é inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em con-

curso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.

Deste modo, deve prevalecer, no caso, a Constituição Federal e o entendimento já exarado pelo STF na Súmula Vinculante 43, que deve ser obrigatoriamente observada pela Administração Pública Municipal (art. 103-A, da CF/88). Assim, insta concluir que a referida transposição ofende a exigência de prévia aprovação em concurso público para a investidura em cargo público e o princípio da legalidade, nos termos do art. 37, *caput*, e incisos II e IV, da CF/88.

## V – TUTELA PROVISÓRIA

No caso, é claro o cabimento e a necessidade de deferimento de tutela provisória de urgência, tanto pelos fatos que envolvem o caso, quanto pelo direito que o sustenta. Nesse sentido, insta destacar que a validade do concurso de Mário irá se exaurir no fim do próximo mês e que, além disso, Mário está desempregado, necessitando do emprego.

Ademais, como João já foi nomeado para ocupar o cargo vago, o que acarreta a correlata lesão ao direito de Mário à nomeação, mostra-se cabível a tutela provisória, seja na modalidade de tutela da evidência (art. 311, do CPC), em face da probabilidade do direito, caracterizada pela nítida afronta à Súmula Vinculante 43 do STF, seja na modalidade de tutela de urgência (art. 300, do CPC), por estarem presentes *fumus boni iuris*, em face da probabilidade do direito, caracterizado pela nítida afronta à Súmula Vinculante 43 do STF, e *periculum in mora*, em face do perigo de dano irreparável, consistente no fato de a validade do concurso estar prestes a expirarem, em ambos os casos, com o objetivo de suspender os efeitos do ato de nomeação de João (art. 989, II, do CPC).

## VI – DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer-se:

- a) A concessão da tutela provisória para suspender os efeitos do ato de nomeação de João;
- b) A confirmação da tutela provisória de urgência e, ao final, a procedência do pedido, para que seja anulado o ato administrativo que deferiu a transposição do cargo de técnico administrativo de nível médio para o de auditor administrativo de nível superior;
- c) A gratuidade da justiça, nos termos do art. 5º, LXXIV, da CF/88, e do art. 99, §3º, do CPC, uma vez que o autor se encontra desempregado e sem condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.
- d) Notificação do prefeito Municipal para prestar informações, no prazo de 10 dias;

- e) Citação de João para contestar, no prazo de 15 dias;
- f) Intimação do Ministério Público para intervir no feito (art. 991, CPC);
- g) Juntada das provas documentais, anexas (art. 988, §2º, CPC).

Dá-se à causa o valor de R\$... para efeitos processuais e fiscais.

Termos em que pede deferimento.

Local e data...

Advogado...

OAB...

### 13. O QUE MARCAR NO VADE MECUM?

- Endereçamento: art. 988, §1º, CPC.
- Cabimento: Art. 103-A, §3º, CF/88, c/c art. 7º, Lei 11.417/06; Art. 102, I, “I”, CF/88; Art. 105, I, “f”, CF/88; Art. 111-A, §3º, CF/88; Art. 988, I a IV, CPC.
- Legitimidade Ativa: art. 988, caput, CPC.
- Legitimidade Passiva: art. 989, I e III, CPC.
- Requisitos: art. 319, do CPC, e art. 988, §1º e §2º, CPC.
- Tutela Provisória: art. 989, II, CPC c/c art. 300 ou art. 311, CPC.
- Intimação do Ministério Público: art. 991, CPC.
- Pedido Principal: art. 992, CPC.
- Valor da Causa: art. 291, CPC.

# XXI

## AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (ADI)

### 1. CONCEITO

A Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) consiste em ação concentrada de controle de constitucionalidade, pela via principal, que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de leis ou atos normativos federais ou estaduais em contrariedade com a Constituição Federal, a ser impetrada perante o Supremo Tribunal Federal no exercício de sua função de Tribunal Constitucional.

### 2. LEGITIMIDADE ATIVA

Nos termos do art. 103, da CF/88, a legitimidade ativa (*ad causam*) para propor a Ação Direta de Inconstitucionalidade é restrita a algumas autoridades e órgãos representativos da sociedade, de modo que só podem propor a ADI:

- i)* Presidente da República;
- ii)* Mesa do Senado Federal;
- iii)* Mesa da Câmara dos Deputados;
- iv)* Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;
- v)* Governador de Estado ou do Distrito Federal;
- vi)* Procurador-Geral da República;
- vii)* Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- viii)* Partido político com representação no Congresso Nacional;
- ix)* Confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

Quanto à *exigência (ou não) de demonstração de pertinência temática* entre a ação proposta a atividade desempenhada pela autoridade ou órgão legitimado, pode-se classificar os legitimados em:

**a) Legitimados especiais:** são aqueles que devem demonstrar a pertinência temática entre a ação que estão propondo e a atividade que desempenham, sob pena de não conhecimento da ação por ausência de legitimidade *ad causam*. Assim, eles devem demonstrar que a matéria que estão discutindo na ação relaciona-se com a atividade que desempenham, ou com o exercício de sua autoridade, ou com as pessoas que eles representam, ou seja, demonstrar que a inconstitucionalidade alegada reflete diretamente no âmbito de suas atividades ou das atividades daqueles a que representam.

**b) Legitimados universais:** também chamados de *neutros*, são aqueles que não precisam demonstrar a pertinência temática entre a ação que estão propondo e a atividade que desempenham, por presumir-se seu interesse na impugnação de todas as leis e atos do poder público que sejam inconstitucionais, vez que, dentre suas atribuições institucionais (ainda que de forma implícita), está a defesa da ordem constitucional objetiva.

Legitimados Especiais	Legitimados Universais
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Mesa das Assembleias Legislativas dos Estados ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;</li> <li>• Governador de Estado ou do Distrito Federal;</li> <li>• Confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Presidente da República;</li> <li>• Mesa do Senado Federal;</li> <li>• Mesa da Câmara dos Deputados;</li> <li>• Procurador Geral da República;</li> <li>• Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;</li> <li>• Partido Político com representação no Congresso Nacional.</li> </ul>

Passando-se à **análise da capacidade postulatória**, segundo o STF, os legitimados dos incisos I a VII, do art. 103, da CF/88 possuem capacidade postulatória, estando aptos a ajuizarem a ADI perante o STF sem a necessidade de se fazerem representar por Advogado, podendo, ainda, praticar quaisquer atos ordinariamente privativos de advogado nos processos de ação de controle concentrado de constitucionalidade. Por outro lado, os legitimados dos incisos VIII e IX, do art. 103, da CF/88 não possuem capacidade postulatória e necessitam de Advogado para ingressarem com a ADI perante o STF.

Possuem Capacidade Postulatória	Não Possuem Capacidade Postulatória
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Presidente da República;</li> <li>• Mesa do Senado Federal;</li> <li>• Mesa da Câmara dos Deputados;</li> <li>• Mesa das Assembleias Legislativas dos Estados ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;</li> <li>• Governador de Estado ou do Distrito Federal;</li> <li>• Procurador Geral da República;</li> <li>• Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Partido Político com representação no Congresso Nacional.</li> <li>• Confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.</li> </ul>

Por fim, é importante registrarmos as seguintes **observações** específicas **sobre alguns dos legitimados ad causam** com base na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

- 1) Como o rol dos legitimados, previsto no art. 103 da CF/88, é um rol taxativo, a legitimidade *ad causam* do Presidente da República e dos Governadores **não se estende aos vices**, salvo quando os vices estejam no exercício da função do titular, substituindo-os ou sucedendo-os, sendo a ação ajuizada durante esse exercício.
- 2) O Presidente da República e os Governadores de Estado e do Distrito Federal possuem legitimidade para **ajuizar ações de controle concentrado contra leis que eles mesmos tenham acabado de sancionar**, vez que percebendo a inconstitucionalidade, são legítimos interessados em vê-la sanada.
- 3) A legitimidade dos **Governadores de Estado e do Distrito Federal** para propor ações de controle de constitucionalidade concentrado, ou recorrer de decisões proferidas em sede de controle concentrado, pertence aos próprios Governadores (*intuitu personae*) não se estendendo ao ente (ao Estado ou ao DF). Por essa razão, o Governador deve subscrever a petição, podendo fazê-lo de forma isolada ou conjuntamente com o Procurador Geral do Estado ou outro Advogado.
- 4) **Os Governadores de Estado ou do Distrito Federal podem impetrar com ação de controle concentrado de constitucionalidade contra atos de outro ente federativo?** Os Governadores são legitimados especiais e, portanto, devem demonstrar a pertinência temática entre a ação que estão propondo e a atividade que desempenham, sob pena de não conhecimento da ação por ausência de legitimidade *ad causam*. Assim, se o Governador demonstrar a pertinência temática, ele poderá impetrar com a ação de controle contra ato normativo de outro ente federativo.
- 5) **Governador de Estado afastado cautelarmente de suas funções – por força do recebimento de denúncia por crime comum – não tem legitimidade ativa para a propositura de ação direta de inconstitucionalidade.**
- 6) A legitimidade das Mesas do Senado Federal e da Câmara dos Deputados para propor as ações de controle de constitucionalidade concentrado **não se estende à Mesa do Congresso Nacional**, vez que o rol dos legitimados é taxativo e não exemplificativo.
- 7) Sobre a legitimidade dos **partidos políticos** é importante registrar as seguintes observações:

- i*) os partidos devem possuir **representação no Congresso Nacional**, bastando, para isso, que possuam um único representante em quaisquer de suas casas legislativas, seja na Câmara dos Deputados ou no Senado Federal;
- ii*) o partido político, para ajuizar ação de controle concentrado perante o STF, deve estar representado por seu **Diretório Nacional**, sob pena de ilegitimidade ativa;
- 8) Sobre a legitimidade das **entidades de classe** é importante registrar as seguintes observações:
- i*) a caracterização da entidade de classe decorre da representação de categoria empresarial ou profissional;
- ii*) somente as entidades nacionais são legitimadas para propor ações de controle concentrado, sendo consideradas de âmbito nacional as que estejam presentes em, pelo menos, 1/3 dos Estados da Federação, não bastando que a entidade declare no seu estatuto ou ato constitutivo que possui caráter nacional, sendo necessário que existam associados ou membros em pelo menos 9 Estados da Federação.
- 9) Sobre a legitimidade das **confederações sindicais** é importante registrar as seguintes observações:
- i*) apenas as confederações sindicais (instituídas na forma do art. 535, da CLT) têm legitimidade ativa, não se estendendo às federações sindicais e aos sindicatos nacionais.
- ii*) é necessário que a confederação sindical possua o devido registro sindical de Confederação Sindical no Cadastro Nacional de Entidades Sindicais (CNES).

### 3. COMPETÊNCIA

A competência para julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade de leis ou atos normativos federais ou estaduais perante a Constituição Federal é do **Supremo Tribunal Federal** (art. 102, I, *a*, da CF/88), no exercício de sua atribuição de Tribunal Constitucional.

### 4. PARÂMETRO CONSTITUCIONAL

No controle de constitucionalidade, controla-se um determinado **objeto** (leis, por exemplo) em face de um determinado **parâmetro** (a Constituição formal, por exemplo).

Na ADI, o parâmetro de controle são **todas as normas da Constituição de 1988 que estejam vigentes**, sejam normas formalmente constitucionais ou apenas materialmente constitucionais, inclusive aquelas incorporadas por Tratados