

## MEDIDA CAUTELAR NA RECLAMAÇÃO 15.028 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. CELSO DE MELLO  
RECLTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE  
SÃO PAULO  
RECLDO.(A/S) : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO  
PAULO  
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS  
INTDO.(A/S) : ANETE LUCAS DE SOUZA  
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS  
INTDO.(A/S) : RUDSON LUCAS DE SOUZA  
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS  
INTDO.(A/S) : RITA DE CÁSSIA LUCAS DE SOUZA  
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS  
INTDO.(A/S) : WILLIAN HENRIQUE DA SILVA  
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS  
INTDO.(A/S) : RIVANI DE CÁSSIA LUCAS DE SOUZA  
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS  
INTDO.(A/S) : ROBSON LUCAS DE SOUZA  
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS  
INTDO.(A/S) : ROSILENE LUCIA SILVA DE SOUZA  
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

**DECISÃO:** Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, na qual se sustenta que o ato judicial ora questionado – emanado da colenda Primeira Câmara Reservada ao Meio Ambiente do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, **no julgamento** do **AI** nº 0142299-83.2012.8.26.0000 – **teria transgredido** o enunciado constante da **Súmula Vinculante nº 10/STF**, que possui o seguinte teor:

*“Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare*

*expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, **afasta** sua incidência, no todo ou em parte.” (grifei)*

**Aduz**, a parte ora reclamante, **para justificar**, na espécie, **o alegado desrespeito** à autoridade do enunciado sumular em questão, **as seguintes considerações**:

*“1. Consoante consta dos anexos documentos, a C. 1ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, negou provimento a recurso do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 18 de outubro de 2.012, para afastar a incidência da norma do artigo 18 da Lei nº 7.347/85.*

.....  
*3. Com base nesse entendimento, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo determinou o prévio recolhimento dos honorários periciais, mediante desembolso do Fundo de Interesses Difusos Lesados, criado pelo artigo 13 da mesma Lei 7.347/85.*

.....  
*6. Não obstante o Ministério Público, pela sua Procuradoria de Justiça de Interesses Difusos e Coletivos, tenha interposto recurso especial visando à reforma do v. acórdão, tal recurso não tem efeito suspensivo.*

*7. Daí resulta a admissibilidade da presente reclamação, pois ela é o remédio idôneo para garantia da efetividade desse E Supremo Tribunal Federal (arts. 102, I, 'I', e 103-A, § 3º, Constituição de 1988; art. 13, Lei 8.038/90).*

*8. A respeitável decisão reclamada nega a autoridade da Súmula Vinculante n. 10 desse E. Supremo Tribunal Federal, pois, como fundamentado nas decisões monocráticas acima transcritas, o afastamento da incidência do artigo 18 da Lei 7.347/85, mesmo sem declarar expressamente sua inconstitucionalidade, viola a cláusula de reserva de plenário (art. 97, Constituição Federal).” (grifei)*

**Busca-se**, nesta sede cautelar, **“a suspensão liminar do acórdão proferido pela douta Câmara Reservada ao Meio Ambiente reclamada para**

RCL 15.028 MC / SP

*suspender a necessidade de recolhimento prévio, pelo autor, de despesas periciais” (grifei).*

*Sendo esse o contexto, **passo a apreciar** o pedido de medida liminar.*

*E, ao fazê-lo, **observo que os elementos** produzidos na presente sede reclamatória **parecem evidenciar** a alegada transgressão ao enunciado da Súmula Vinculante nº 10/STF, **revelando-se suficientes para justificar**, na espécie, **o acolhimento** da pretensão cautelar deduzida pelo reclamante.*

***Cumpre assinalar**, por necessário, **que referida** Súmula Vinculante foi **aprovada** em razão da orientação jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal **firmou** na matéria em análise:*

*“I. Controle de constitucionalidade: reserva de plenário e quorum qualificado (Constituição, art. 97): aplicação não apenas à declaração em via principal, quanto à declaração incidente de inconstitucionalidade, para a qual, aliás, foram inicialmente estabelecidas as exigências.*

*II. Controle de constitucionalidade; reputa-se declaratório de inconstitucionalidade o acórdão que – embora sem o explicitar – afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição.”*

*(RE 240.096/RJ, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*É importante acentuar que o Supremo Tribunal Federal, em sua jurisprudência (RE 432.597-AgR/SP e AI 473.019-AgR/SP, **ambos** relatados pelo Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE), **considera** “declaratório de inconstitucionalidade o acórdão que – embora sem o explicitar – afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide, para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição” (RTJ 169/756-757, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE – grifei).*

Na realidade, esta Suprema Corte *tem entendido equivaler*, à própria declaração de inconstitucionalidade, *o julgamento* que, **sem declará-la**, explícita e formalmente, *vem a recusar aplicabilidade* ao ato do Poder Público, **sob alegação** de conflito com critérios **resultantes** do texto constitucional.

Como se sabe, *a inconstitucionalidade* de qualquer ato estatal *só pode ser declarada pelo voto da maioria absoluta* dos membros do Tribunal ou, *onde houver*, dos integrantes do respectivo órgão especial, **sob pena de absoluta nulidade** da decisão emanada **do órgão fracionário** (Turma, Câmara ou Seção).

**É preciso ter presente**, por necessário, *que o respeito ao postulado da reserva de plenário* – consagrado **pelo art. 97** da Constituição (**e introduzido**, em nosso sistema de direito constitucional positivo, pela Constituição de 1934) – **atua como verdadeira condição de eficácia jurídica** da própria declaração jurisdicional de inconstitucionalidade dos atos do Poder Público, **consoante adverte o magistério da doutrina** (LÚCIO BITTENCOURT, “O Controle Jurisdicional da Constitucionalidade das Leis”, p. 43/46, 2ª ed., 1968, Forense; MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO, “Comentários à Constituição Brasileira de 1988”, vol. 2/209, 1992, Saraiva; ALEXANDRE DE MORAES, “Constituição do Brasil Interpretada”, p. 1.424/1.440, 6ª ed., 2006, Atlas; JOSÉ AFONSO DA SILVA, “Curso de Direito Constitucional Positivo”, p. 50/52, item n. 14, 27ª ed., 2006, Malheiros; UADI LAMMÊGO BULOS, “Constituição Federal Anotada”, p. 939/943, 5ª ed., 2003, Saraiva; LUÍS ROBERTO BARROSO, “O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro”, p. 77/81, itens ns. 3.2 e 3.3, 2004, Saraiva; ZENO VELOSO, “Controle Jurisdicional de Constitucionalidade”, p. 50/51, item n. 41, 1999, Cejup; OSWALDO LUIZ PALU, “Controle de Constitucionalidade”, p. 122/123 e 276/277, itens ns. 6.7.3 e 9.14.4, 2ª ed., 2001, RT, *v.g.*).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, *por sua vez*, **tem reiteradamente proclamado** que a desconsideração do princípio em causa **gera**, como inevitável efeito consequencial, **a nulidade absoluta** da decisão judicial colegiada que, **emanando** de órgão **meramente** fracionário, **haja declarado a inconstitucionalidade** de determinado ato estatal (RTJ 58/499 – RTJ 71/233 – RTJ 110/226 – RTJ 117/265 – RTJ 135/297) **ou**, então, “*embora sem o explicitar*”, **haja afastado** “*a incidência da norma ordinária pertinente à lide, para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição*” (RTJ 169/756-757, v.g.).

As **razões** subjacentes à formulação do postulado constitucional do “*full bench*”, **excelentemente identificadas** por MARCELLO CAETANO (“*Direito Constitucional*”, vol. II/417, item n. 140, 1978, Forense), **justificam a advertência** dos Tribunais, cujos pronunciamentos – **enfatizando** os propósitos teleológicos visados pelo legislador constituinte – **acentuam** que “*A inconstitucionalidade de lei ou ato do poder público só pode ser decretada pelo voto da maioria absoluta dos membros do Tribunal, em sessão plena*” (RF 193/131 – RTJ 95/859 – RTJ 96/1188 – RT 508/217).

**Não se pode perder de perspectiva**, *por isso mesmo*, **o magistério jurisprudencial** desta Suprema Corte, **cujas decisões** assinalam a alta significação político-jurídica **de que se reveste**, *em nosso ordenamento positivo*, **a exigência constitucional** da reserva de plenário:

*“Nenhum órgão fracionário de qualquer Tribunal dispõe de competência, no sistema jurídico brasileiro, para declarar a inconstitucionalidade de leis ou atos emanados do Poder Público. Essa magna prerrogativa jurisdicional foi atribuída, em grau de absoluta exclusividade, ao Plenário dos Tribunais ou, onde houver, ao respectivo Órgão Especial. Essa extraordinária competência dos Tribunais é regida pelo princípio da reserva de plenário inscrito no artigo 97 da Constituição da República.*

*Suscitada a questão prejudicial de constitucionalidade*

RCL 15.028 MC / SP

*perante* órgão fracionário de Tribunal (Câmaras, Grupos, Turmas ou Seções), **a este competirá**, em **acolhendo** a alegação, **submeter** a controvérsia jurídica ao Tribunal Pleno.”

(**RTJ 150/223-224**, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

**Cumpra assinalar**, ainda, por relevante, **que a diretriz** consubstanciada na Súmula Vinculante nº 10/STF – *aparentemente desrespeitada* pelo ato ora reclamado – *vem de ser reafirmada* em processo no qual esta Suprema Corte, *ao defrontar-se* com pretensão **idêntica** à ora deduzida **nesta** sede reclamatória, **proferiu** decisão que restou assim ementada:

**“AÇÃO CIVIL PÚBLICA – HONORÁRIOS PERICIAIS – ADIANTAMENTO PELO AUTOR – ADMISSIBILIDADE NA ORIGEM – ARTIGO 18 DA LEI Nº 7.347/85 – AFASTAMENTO POR ÓRGÃO FRACIONADO – RESERVA DE COLEGIADO – VERBETE VINCULANTE Nº 10 DA SÚMULA DO SUPREMO – PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.”**

(**Rcl 14.536/SP**, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – grifei)

**Cabe ressaltar**, finalmente, que esse entendimento **tem sido observado**, em *sede cautelar*, por eminentes Ministros desta Suprema Corte **em casos idênticos** ao que ora se examina (**Rcl 10.428-MC/RS**, Rel. Min. ROSA WEBER – **Rcl 10.721-MC/RS**, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – **Rcl 11.785-MC/RS**, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA – **Rcl 11.806-MC/RS**, Rel. Min. ROSA WEBER – **Rcl 11.951-MC/RS**, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – **Rcl 13.106-MC/RS**, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, *v.g.*).

**Sendo assim**, em face das razões expostas, e em juízo *de estrita* deliberação, **defiro** o pedido de medida liminar, **em ordem a suspender**, *cautelarmente*, até final julgamento da presente reclamação, **a eficácia** da decisão **proferida** pela Primeira Câmara Reservada ao Meio Ambiente do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo **nos autos do Agravo de Instrumento** nº 0142299-83.2012.8.26.0000.

**RCL 15.028 MC / SP**

**Comunique-se**, *com urgência*, **transmitindo-se cópia** da presente decisão ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (**AI** nº 0142299-83.2012.8.26.0000) **e** ao eminente Procurador-Geral de Justiça daquela unidade da Federação.

Publique-se.

Brasília, 17 de dezembro de 2012.

Ministro CELSO DE MELLO

Relator