

## RECLAMAÇÃO 17.091 RIO DE JANEIRO

**RELATOR** : MIN. EDSON FACHIN  
**RECLTE.(S)** : BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO  
ECONÔMICO E SOCIAL  
**ADV.(A/S)** : PATRICE GILLES PAIM LYARD E OUTRO(A/S)  
**RECLDO.(A/S)** : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO  
**ADV.(A/S)** : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS  
**INTDO.(A/S)** : EMPRESA FOLHA DA MANHÃ S/A  
**ADV.(A/S)** : ALEXANDRE FIDALGO  
**INTDO.(A/S)** : RICARDO DE OLIVEIRA BALTHAZAR  
**ADV.(A/S)** : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS  
**INTDO.(A/S)** : LUCIANO COUTINHO  
**ADV.(A/S)** : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

**DECISÃO:** Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, em face de acórdão prolatado pela 6ª Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, nos autos da Apelação/Reexame Necessário 0020225-86.2011.4.02.5101, cuja ementa reproduzo a seguir:

“MANDADO DE SEGURANÇA. ACESSO À IMPRENSA DE RELATÓRIOS DE ANÁLISE ELABORADOS PELO BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL – BNDES. INEXISTÊNCIA DE SIGILO BANCÁRIO. PRINCÍPIOS DA PUBLICIDADE E TRANSPARÊNCIA. É legítima a pretensão da imprensa de ter acesso a relatórios de análise, elaborados pelo BNDES, contendo a justificativa técnica para as operações de empréstimo e financiamentos milionários, concedidos com o emprego de verbas públicas (em última análise). Matéria de interesse público indiscutível. Inexistem em tais relatórios dados bancários sigilosos ou que comprometam a segurança da sociedade e do Estado (art. 5º, incisos XIV e XXXIII, da Lei Maior). Observância dos princípios da publicidade (art. 37, caput, da CF) e da transparência, nos termos da Lei n.º 12.527/2011. A própria essência da ideia republicana e a lógica da liberdade de imprensa são respaldo suficiente a autorizar o acesso, aos canais noticiosos, de dados importantes à ciência, pela população, do uso de vultosas

quantias de empresa pública de financiamento. Evita-se que se diga que favores foram concedidos a amigos do rei. Apelação do BNDES e remessa necessária desprovidas. Apelação dos Impetrantes provida”

Foram interpostos embargos de declaração em face do ato reclamado, desprovidos nos seguintes termos:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO.  
OBSCURIDADE. REEXAME DA CAUSA.  
PREQUESTIONAMENTO.

*1. Embargos de declaração que apontam a existência de omissões e obscuridades no acórdão, meramente visando à revisão do julgado. Entretanto, o voto condutor apreciou todas as questões apresentadas, estando devidamente fundamentado. Foram superadas as preliminares arguidas. Foi claramente assentado, no caso, ser legítima a pretensão da imprensa de ter acesso a relatórios de análise, elaborados pelo BNDES, contendo a justificativa técnica para as operações de empréstimo e financiamentos milionários, concedidos com o emprego de verbas públicas (em última análise), por se tratar de matéria de interesse público indiscutível, em observância dos princípios da publicidade (art. 37, caput, da CF) e da transparência, nos termos da Lei n.º 12.527/2011. Não houve qualquer ofensa à reserva de Plenário ou à Súmula Vinculante n.º 10 do STF. Se a parte não se conforma, deve interpor o recurso cabível, porque, nos estritos limites dos embargos de declaração, não há vício a ser sanado.*

2. O julgador não está obrigado a analisar explicitamente cada um dos argumentos, teses e teorias aduzidas pelas partes, bastando que resolva fundamentadamente a lide. Mesmo os embargos de declaração manifestados com explícito intuito de prequestionamento exigem a presença dos requisitos previstos no artigo 535 do CPC. Os embargos não se prestam a provocar o Colegiado a repetir em outras palavras o que está expressamente assentado, ou modificar o aresto nas suas premissas explicitamente destacadas.

*3. Recurso desprovido.*

## RCL 17091 / RJ

Na reclamação, aduz-se violação à Súmula Vinculante 10 do STF, sob o argumento de que houve negativa de vigência do art. 1º, *caput*, e § 1º, IV da Lei Complementar 105/2001, referente ao sigilo das operações de instituições financeiras, sem observância da cláusula da reserva de plenário.

Sustenta-se, em síntese, que o ato reclamado ao deferir o pedido de acesso e extração de cópias dos 'Relatórios de Análise de Operações de Financiamento', com aporte de valores iguais ou superiores a cem milhões, celebradas com pessoas de direito público, afastou a aplicação, no caso concreto, do 1º, *caput*, e § 1º, IV da Lei Complementar 105/2001, com base na interpretação extensiva dos art. 5º, XIV, e 220 da Constituição da República, os quais resguardam o direito de acesso à informação e a necessidade de divulgação e controle pelos meios de informação.

Ao prestar informações, o Desembargador Federal do Tribunal Regional Federal da 2ª Região confirmou o entendimento adotado pelo ato reclamado (eDOC 29).

A Procuradoria-Geral da República opinou pela procedência da reclamação (eDOC 35).

O pedido de liminar foi deferido, em parte, pelo Ministro Ricardo Lewandowski, meu antecessor na relatoria do feito (eDOC 24).

O Ministro Ricardo Lewandowski, meu antecessor na relatoria do feito, indeferiu o pedido de reconsideração da decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar (eDOC 34).

É o relatório. Decido.

A reclamação é o instrumento previsto pela Constituição, em seu art. 102, I, "I", para a preservação da competência do Supremo Tribunal Federal e garantia da autoridade de suas decisões. Nesse último caso, a decisão deve ter sido proferida com efeitos vinculantes, ou prolatada no caso concreto. A partir da vigência da Emenda Constitucional 45, também passou a ser cabível o ajuizamento de reclamação por violação de Súmula Vinculante (art. 103-A, § 3º, da CF/88).

Assim sendo, nada obstante seja cabível a aviação de reclamação por violação à Súmula Vinculante, tem-se que o caso dos autos não fornece

suporte fático para a incidência da Súmula Vinculante 10 do STF.

A jurisprudência desta Corte Constitucional firmou-se no sentido de que o afastamento da aplicação de norma infraconstitucional, quando realizado com lastro na incompatibilidade desse ato normativo com a Constituição, ainda que não declare explicitamente sua inconstitucionalidade, equivale materialmente à declaração expressa de inconstitucionalidade e, portanto, também se subordina à apreciação da maioria absoluta dos membros do Tribunal ou do respectivo órgão especial:

Controle de constitucionalidade: reserva de plenário e quorum qualificado (Constituição, art. 99): 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 240096, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, Dje 21.05.1999)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - SOCIEDADE CIVIL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS RELATIVOS AO EXERCÍCIO DE PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA - COFINS - MODALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - DISCUSSÃO EM TORNO DA POSSIBILIDADE CONSTITUCIONAL DE A ISENÇÃO OUTORGADA POR LEI COMPLEMENTAR (LC Nº 70/91) SER REVOGADA POR MERA LEI ORDINÁRIA (LEI Nº 9.430/96) - EXAME DA QUESTÃO CONCERNENTE ÀS RELAÇÕES ENTRE A LEI COMPLEMENTAR E A LEI ORDINÁRIA - EXISTÊNCIA DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - QUESTÃO PREJUDICIAL DE CONSTITUCIONALIDADE (CPC, ARTS. 480 A 482) - POSTULADO DA RESERVA DE PLENÁRIO (CF, ART. 97) - INOBSERVÂNCIA, NA ESPÉCIE, DA CLÁUSULA

CONSTITUCIONAL DO "FULL BENCH" - CONSEQÜENTE NULIDADE DO JULGAMENTO EFETUADO POR ÓRGÃO MERAMENTE FRACIONÁRIO - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E POSTULADO DA RESERVA DE PLENÁRIO. - A estrita observância, pelos Tribunais em geral, do postulado da reserva de plenário, inscrito no art. 97 da Constituição, atua como pressuposto de validade e de eficácia jurídicas da própria declaração jurisdicional de inconstitucionalidade dos atos do Poder Público. Doutrina. Jurisprudência. - **A inconstitucionalidade de leis ou de outros atos estatais somente pode ser declarada, quer em sede de fiscalização abstrata (método concentrado), quer em sede de controle incidental (método difuso), pelo voto da maioria absoluta dos membros integrantes do Tribunal, reunidos em sessão plenária ou, onde houver, no respectivo órgão especial. Precedentes. - Nenhum órgão fracionário de qualquer Tribunal, em conseqüência, 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 perante órgão meramente fracionário de Tribunal (Câmaras, Grupos, Turmas ou Seções), a este competirá, em acolhendo a alegação, submeter a controvérsia jurídica ao Tribunal Pleno. **EQUIVALÊNCIA, PARA OS FINS DO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO, ENTRE A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E O JULGAMENTO, QUE, SEM PROCLAMÁ-LA EXPLICITAMENTE, RECUSA APLICABILIDADE A ATO DO PODER PÚBLICO, SOB ALEGAÇÃO DE CONFLITO COM CRITÉRIOS RESULTANTES DO TEXTO CONSTITUCIONAL.** Equivale à

própria declaração de inconstitucionalidade a decisão de Tribunal, que, sem proclamá-la, explícita e formalmente, deixa de aplicar, afastando-lhe a incidência, determinado ato estatal subjacente à controvérsia jurídica, **para resolvê-la sob alegação de conflito com critérios resultantes do texto constitucional. Precedentes (STF).** (AI 472897 AgR, de relatoria do Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, Dje 126.10.2007)

Diversa, entretanto, é a hipótese em que o afastamento da incidência do ato normativo não se dá por contrastação com norma constitucional. Nesse contexto, a não aplicação da norma não implica, por si só, a realização de controle de constitucionalidade. É possível, por exemplo, que a autoridade judiciária deixe de aplicar a norma por entender que não há subsunção ou, ainda, que a incidência normativa seja resolvida mediante a interpretação de normas infraconstitucionais, sem potencial ofensa direta à Constituição:

**PLENÁRIO – RESERVA. Descabe confundir o exame de constitucionalidade com interpretação de norma legal.** RECURSO EXTRAORDINÁRIO – MATÉRIA FÁTICA E LEGAL. O recurso extraordinário não é meio próprio ao revolvimento da prova, também não servindo à interpretação de normas estritamente legais. (ARE 806506 AgR, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, Dje 11.06.2015)

DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. MULTA DE TRÂNSITO. LIMITES DA RESPONSABILIDADE DO ALIENANTE. INTERPRETAÇÃO DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. ART. 97 DA CF/88 E SÚMULA VINCULANTE Nº 10. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que **não há violação ao princípio da reserva de plenário** quando o acórdão recorrido apenas interpreta norma infraconstitucional, **sem declará-la inconstitucional ou afastar sua aplicação com apoio em fundamentos extraídos da**

**Constituição Federal. Precedentes.** 2. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 790364 AgR, de relatoria do Ministro Roberto Barroso, Primeira Turma, Dje 16.06.2015)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. EFEITOS DA SENTENÇA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ART. 2º-A DA LEI N. 9.494/97. ARTIGO 97 DA LEI MAIOR. RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO INOCORRENTE. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 02.7.2014. **1. Imprescindível, à caracterização da afronta à cláusula da reserva de plenário, que a decisão esteja fundamentada na incompatibilidade entre a norma legal e a Constituição Federal, o que não se verifica in casu.** 2. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere à ausência de ofensa direta e literal a preceito da Constituição da República. 3. Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 868211 AgR, de relatoria da Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, Dje 11.06.2015)

RECLAMAÇÃO. SÚMULA VINCULANTE N. 10. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI N. 9.032/95. DECISÃO DA SEXTA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RESERVA DE PLENÁRIO. **NÃO CONFIGURADO O DESCUMPRIMENTO DA SÚMULA VINCULANTE N. 10 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.** **1. A simples ausência de aplicação de uma dada norma jurídica ao caso sob exame não caracteriza, apenas por isso, violação da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal.** 2. Para caracterização da contrariedade à súmula vinculante n. 10, do Supremo Tribunal Federal, **é necessário que a decisão fundamente-se na incompatibilidade entre a norma legal tomada como base dos argumentos expostos na ação e a Constituição.** 3. O Superior Tribunal de Justiça não declarou a inconstitucionalidade ou afastou a incidência dos arts. 273, § 2º, e 475-o, do Código de

## RCL 17091 / RJ

Processo Civil e do art. 115, da Lei n. 8.213/91, restringindo-se a considerá-los inaplicáveis ao caso. 4. Reclamação julgada improcedente. (Rcl 6944, de relatoria da Ministra Carmem Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13.08.2010)

Ou seja, a hipótese de afastamento da aplicação da norma, sem fundamento, explícito ou implícito, no juízo intelectual entre objeto normativo e parâmetro constitucional, não induz à existência de controle de constitucionalidade e, por conseguinte, não há que se exigir reserva de plenário para a mera interpretação e aplicação das normas jurídicas que naturam o próprio exercício da jurisdição.

Fixadas tais premissas, verifico que o ato reclamado, ao deferir o pedido concernente ao acesso e extração de cópias dos 'Relatórios de Análise de Operações de Financiamento', com aporte de valores iguais ou superiores a cem milhões, concluindo pela não incidência do sigilo bancário previsto no 1º, *caput*, e § 1º, IV da Lei Complementar 105/2001, o fez nos seguintes termos(eDOC 20, p. 175-176):

“Dessa forma, deve ser assegurado à população, através da imprensa, como é o caso, e também, evidentemente, nos termos da Lei nº 12.527/2001, o acesso às informações de interesses público, pertinentes à aplicação e investimento de verbas públicas, tal como disposto no art. 5º, incisos XIV e XXXIII, da Lei Maior, não sendo o caso de sigilo imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.”

Transcreve-se, ainda, os fundamentos do voto da relatora, que restou vencida apenas parcialmente (eDOC 20, p. 169-170 - grifei):

“A por verdadeira pá de cal sobre o assunto, a Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011, conhecida como Lei de Transparência Pública, veio definitivamente elucidar a questão acerca do acesso do cidadão à informação, submetendo as empresas públicas ao seu regime e determinando que a publicidade a que estão submetidas “refere-se à parcela dos



recursos públicos recebidos e à sua destinação, sem prejuízo das prestações de contas a que estejam legalmente obrigadas”. E mais, determina que os procedimentos de acesso à informação destinam-se a assegurar direito fundamental com observância dos princípios básicos da administração pública e importantes diretrizes: observância da publicidade como regra geral e do sigilo como exceção; divulgação de informações de interesse público, independentemente de solicitações; fomento da cultura de transparência na administração pública; e desenvolvimento do controle social da administração pública.

(...)

**É possível concluir a partir da singela leitura do artigo acima mencionado que os “Relatórios de Análise” objeto do presente mandamus são documentos produzidos por Órgão da Administração Indireta e que versam sobre a utilização de recursos públicos, enquadrando-se, portanto, perfeitamente nas disposições da Lei da Transparência.”**

Constata-se, portanto, da leitura dos excertos, que o afastamento da incidência do ato normativo, no caso dos autos, ocorreu com base na sua incompatibilidade com a legislação infraconstitucional (Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011- Lei da Transparência). Esse é o cerne que motiva o afastamento da aplicação do dispositivo legal, de tal forma que a não aplicação da norma não teve como fundamento, explícito ou implícito, a sua incompatibilidade com a Constituição.

Ademais, a fundamentação da decisão com base em princípios constitucionais não resulta, necessariamente, em juízo de inconstitucionalidade. Nesse sentido, confirmam-se:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ENSINO SUPERIOR. SUPLETIVO. IDADE MÍNIMA NÃO ALCANÇADA. SÚMULA STF 10. ART. 97, CF: INAPLICABILIDADE. 1. Para a caracterização de ofensa ao art. 97 da Constituição, que estabelece a reserva de plenário (full bench), é necessário que a norma aplicável à espécie seja

## RCL 17091 / RJ

efetivamente afastada por alegada incompatibilidade com a Constituição Federal. 2. Não incidindo a norma no caso e não tendo sido ela discutida, não se caracteriza ofensa à Súmula Vinculante 10, do Supremo Tribunal Federal. **3. O embasamento da decisão em princípios constitucionais não resulta, necessariamente, em juízo de inconstitucionalidade.** 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 566502 AgR, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, DJe 24.03. 2011)

No mesmo sentido, confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados: Rcl 9.740, de relatoria da Ministra Carmem Lúcia, DJe 16.3.2010, Rcl 8.272, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 28.5.2009.

Descaracterizada, pois, a afronta à Súmula Vinculante 10 do STF.

Ante o exposto, com base no art. 161, parágrafo único, do RISTF, julgo improcedente o pedido da presente reclamação.

Publique-se.

Brasília, 30 de maio de 2016.

Ministro EDSON FACHIN

Relator

*Documento assinado digitalmente*