

25/06/2009

TRIBUNAL PLENO

RECLAMAÇÃO 6.541-3 SÃO PAULO

RELATORA : MIN. ELLEN GRACIE
RECLAMANTE(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE
SÃO PAULO
RECLAMADO(A/S) : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO (AGRAVO EM EXECUÇÃO
Nº 990.08.012574-5)
INTERESSADO(A/S) : ALEX SANDRO VELOSO DOS SANTOS

RECLAMAÇÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. INICIAL RATIFICADA PELO PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA. AFASTAMENTO DA INCIDÊNCIA DO ART. 127 DA LEP POR ÓRGÃO FRACIONÁRIO DE TRIBUNAL ESTADUAL. VIOLAÇÃO DAS SÚMULAS VINCULANTES 9 E 10 DO STF. PROCEDÊNCIA.

1. Inicialmente, entendo que o Ministério Público do Estado de São Paulo não possui legitimidade para propor originariamente Reclamação perante esta Corte, eis que “*incumbe ao Procurador-Geral da República exercer as funções do Ministério Público junto ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 46 da Lei Complementar 75/93*” (Rcl 4453 MC-AgR-AgR / SE, de minha relatoria, DJe 059, 26.03.2009).

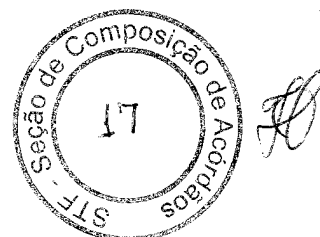
2. Entretanto, a ilegitimidade ativa foi corrigida pelo Procurador-Geral da República que ratificou a petição inicial e assumiu a iniciativa da demanda.

3. No caso em tela, o Juiz de Direito da Vara das Execuções Criminais de São Paulo/SP, reconhecendo a ocorrência de falta grave na conduta do sentenciado, declarou perdidos os dias remidos, nos termos do art. 127 da LEP.

4. Ao julgar o agravo em execução interposto pela defesa do reeducando, a 7ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em 31 de julho de 2008, deu provimento parcial ao recurso, para restabelecer os dias remidos.

5. O julgamento do agravo ocorreu em data posterior à edição da Súmula Vinculante nº 09, como inclusive foi expressamente reconhecido pela Corte local.

6. O fundamento consoante o qual o enunciado da referida Súmula não seria vinculante em razão da data da decisão do



Rcl 6.541 / SP

juiz das execuções penais ter sido anterior à sua publicação, não se mostra correto.

7. Com efeito, a tese de que o julgamento dos recursos interpostos contra decisões proferidas antes da edição da súmula, não deve obrigatoriamente observar o enunciado sumular (após sua publicação na imprensa oficial), *data vênia*, não se mostra em consonância com o disposto no art. 103-A, *caput*, da Constituição Federal, que impõe o efeito vinculante a todos os órgãos do Poder Judiciário, a partir da publicação da súmula na imprensa oficial.

8. Deste modo, o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferido em 31 de julho de 2008, ao não considerar recepcionada a regra do art. 127, da LEP, afrontou a Súmula Vinculante nº 09.

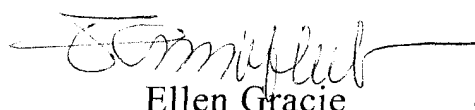
9. Além disso, o referido acórdão também violou o enunciado da Súmula Vinculante nº 10, eis que a 7ª Câmara Criminal – órgão fracionário do TJSP – afastou a incidência do art. 127 da LEP, sob o fundamento de que tal dispositivo afronta princípios constitucionais.

10. Ante o exposto, defiro a admissão do Sr. Procurador-Geral da República como autor da demanda e julgo procedente a presente reclamação para cassar o acórdão da 7ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que restabeleceu os dias remidos do reeducando.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, julgar procedente a reclamação, nos termos do voto da relatora.

Brasília, 25 de junho de 2009.



Ellen Gracie

- Relatora

25/06/2009

TRIBUNAL PLENO

RECLAMAÇÃO 6.541-3 SÃO PAULO

RELATORA : MIN. ELLEN GRACIE
RECLAMANTE(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE
SÃO PAULO
RECLAMADO(A/S) : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO (AGRAVO EM EXECUÇÃO
Nº 990.08.012574-5)
INTERESSADO(A/S) : ALEX SANDRO VELOSO DOS SANTOS

RELATÓRIO

A Senhora Ministra Ellen Gracie: 1. Trata-se de reclamação ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, fundada no art. 103-A, § 3º, da Constituição Federal, contra acórdão da 7ª Câmara da Seção Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, no julgamento do agravo em execução interposto em favor de Alex Sandro Veloso dos Santos, deu-lhe parcial provimento para restabelecer o direito do executado à remição dos dias trabalhados cuja perda havia sido decretada em razão de falta grave.

Argumenta o reclamante, que o acórdão da Corte local declarou a inconstitucionalidade do art. 127, da Lei de Execuções Penais (LEP), contrariando o disposto no art. 97, da Constituição Federal, além de violar frontalmente os enunciados contidos nas Súmulas Vinculantes n.ºs. 09 e 10, do Supremo Tribunal Federal.

Observa que, a partir da publicação da súmula vinculante, os demais órgãos do Poder Judiciário e da Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, são obrigados a respeitar o seu teor, evitando-se a multiplicação de ações e recursos.

Requer, ao final, seja acolhida a presente reclamação para o fim de cassar o acórdão da Corte estadual, determinando o julgamento do agravo em conformidade com a Súmula Vinculante n.º

Rcl 6.541 / SP

09, ou subsidiariamente, determinando a prolação de novo julgamento em consonância com a Súmula Vinculante nº 10.

2. O pedido de liminar foi deferido para suspender os efeitos do acórdão do TJSP (fls. 180/183).

3. Informações prestadas pelo relator do acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (fls. 211/212).

4. Parecer da Procuradoria-Geral da República ratificando a petição inicial, assumindo a iniciativa da demanda e requerendo a procedência da reclamação (fls. 221/228).

5. Informações prestadas pelo Tribunal de Justiça de São Paulo (fls. 230/328).

6. O reeducando foi devidamente notificado (fls. 339/340).

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Amílcar', written in a cursive style with a long horizontal stroke extending to the right.

Rcl 6.541 / SP

V O T O

A Senhora Ministra Ellen Gracie - (Relatora): 1. Inicialmente, entendo que o Ministério Público do Estado de São Paulo não possui legitimidade para propor originariamente Reclamação perante esta Corte, eis que *“incumbe ao Procurador-Geral da República exercer as funções do Ministério Público junto ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 46 da Lei Complementar 75/93”* (Rcl 4453 MC-AgR-AgR / SE, de minha relatoria, DJe 059, 26.03.2009).

Entretanto, a ilegitimidade ativa foi corrigida pelo Procurador-Geral da República que ratificou a petição inicial e assumiu a iniciativa da demanda.

2. No caso em tela, o Juiz de Direito da Vara das Execuções Criminais de São Paulo/SP, reconhecendo a ocorrência de falta grave na conduta do sentenciado, declarou perdidos os dias remidos, nos termos do art. 127 da LEP.

3. Ao julgar o agravo em execução interposto pela defesa do reeducando, a 7ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em 31 de julho de 2008, deu provimento parcial ao recurso, para restabelecer os dias remidos.

Transcrevo, por oportuno, o seguinte trecho do voto do relator do agravo em execução penal, Desembargador Sydnei de Oliveira Júnior (fls. 56/58):

“(…)

Para bem circunscrever o amplo leque do conceito de pena cruel, nada impede, pelo contrário, tudo recomenda, o lançar mãos da teoria do abuso de direito. Diz-se que há abuso de direito quando seu exercício conflita com o elemento teleológico do Direito. Logo, trata-se de um desvio de finalidade do direito ou um uso abusivo do poder. A figura do exercício abusivo de um direito surge

Rcl 6.541 / SP

quando este colide com um outro que merece maior proteção.

Do que vem de ser dito, pode-se concluir que, a pena passa a deter o caráter de crueldade, ao arrepio da Constituição Federal, quando transborde os lindes do direito subjetivo do preso de cumpri-la, na conformidade com o direito posto, sem sacrifícios à sua saúde e sem que lhe seja exigido um bis in idem, etc.

(...)

Retirar-se ao preso o bônus da remição alcançada pelo trabalho, como urdido no artigo 127 da LEP, fere de morte aquele princípio fundamental, na esteira do qual a pena não pode ser cruel. Uma vez cumprida parte dela, a que título for – não importa o quê -, a ninguém, em especial ao legislador subalterno, por seu querer por querer, se permite dizer que ela não foi cumprida porque o reeducando cometeu infração disciplinar grave. A infração disciplinar não pode ser erigida como causa para se dar um maior elastério à pena a ser cumprida.

Não fosse assim, de quando em quando, ao se declarar o perdimento do tempo remido pelo trabalho, estar-se-á impondo, por meios transversos, à pena originária um plus, com inequívoca crueldade, malferindo-se o nosso Código dos Códigos. (...)

Para concluir, nesse aspecto: pela crueldade ínsita à norma do artigo 127 da LEP, pensa-se que ela não foi recepcionada pela Carta Política de 1988 (cf. artigo 5º, inciso XLVII, alínea 'e', da CF). Aqui talvez seja melhor um esclarecimento: percebe-se que não se está declarando a inconstitucionalidade do articulado em pauta; apenas dita-se não ter havido recepção dele pela Lei Maior do País; bem por isso, não se infringiu ou vilipendiou a norma do artigo 97 da CF;

Rcl 6.541 / SP

e, tampouco deslustrou-se as diretrizes legais esposadas nos artigos 480 e 482 do CPC.

É certo ainda, que não obstante a edição da Súmula Vinculante nº 9, não pode ela ser aplicada ao caso vertente, uma vez que referido verbete pretoriano adveio ao mundo jurídico em 12 de junho p.p. e a decisão atacada foi proferida em 13 de dezembro de 2007. Ora, se a lei não pode retroagir para prejudicar o réu, menos ainda uma súmula, ainda que seja vinculativa”.

4. Dispõe a Súmula Vinculante nº 09, *in verbis*:

“O DISPOSTO NO ARTIGO 127 DA LEI Nº 7.210/1984 (LEI DE EXECUÇÃO PENAL) FOI RECEBIDO PELA ORDEM CONSTITUCIONAL VIGENTE, E NÃO SE LHE APLICA O LIMITE TEMPORAL PREVISTO NO CAPUT DO ARTIGO 58.”

5. O julgamento do agravo ocorreu em data posterior à edição da Súmula Vinculante nº 09, como inclusive foi expressamente reconhecido pela Corte local no voto cujo trecho foi acima transcrito.

O fundamento consoante o qual o enunciado da referida Súmula não seria vinculante em razão da data da decisão do juiz das execuções penais ter sido anterior à sua publicação, não se mostra correto.

Com efeito, a tese de que o julgamento dos recursos interpostos contra decisões proferidas antes da edição da súmula, não deve obrigatoriamente observar o enunciado sumular (após sua publicação na imprensa oficial), *data vênia*, não se mostra em consonância com o disposto no art. 103-A, *caput*, da Constituição Federal, que impõe o efeito vinculante a todos os órgãos do Poder Judiciário, a partir da publicação da súmula na imprensa oficial.

Deste modo, o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferido em 31 de julho de 2008, ao não

Rcl 6.541 / SP

considerar recepcionada a regra do art. 127, da LEP, afrontou a Súmula Vinculante nº 09.

6. Além disso, o referido acórdão também violou o enunciado da Súmula Vinculante nº 10, eis que a 7ª Câmara Criminal – órgão fracionário do TJSP – afastou a incidência do art. 127 da LEP, sob o fundamento de que tal dispositivo afronta princípios constitucionais.

Eis o teor da Súmula Vinculante nº 10:

“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.”

Como bem lembrou o eminente Procurador-Geral da República, *“o Supremo Tribunal Federal, em reiterados julgados, já decidiu que é considerado “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”, exatamente a situação que se vislumbra nos autos.”*

7. Ante o exposto, **defiro** a admissão do Sr. Procurador-Geral da República como autor da demanda e julgo procedente a presente reclamação para cassar o acórdão da 7ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que restabeleceu os dias remidos do reeducando.

É como voto.



25/06/2009

TRIBUNAL PLENO

RECLAMAÇÃO 6.541-3 SÃO PAULOVOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Senhor Presidente, estamos aplicando as Súmulas 9 e 10, e aquela que se refere à perda dos dias remidos, tal como nós aprovamos, parece-me que não exclui o juízo de proporcionalidade da falta, ou seja, a falta grave comporta graduação pelo juízo da execução.

De sorte que não é, simplesmente, por se enquadrar uma falta do preso como grave que se vai estornar, de uma vez por todas, todos os dias remidos, todos os dias contabilizados em favor do preso. É possível que o juiz da execução penal faça um juízo de proporcionalidade, faça um juízo de graduação da falta.

Então, nessa medida, acompanho o voto da Ministra-Relatora.

#



25/06/2009

TRIBUNAL PLENO

RECLAMAÇÃO 6.541-3 SÃO PAULO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Ministra relatora, as duas decisões que teriam inobservado o Verbete são posteriores a ele?

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (RELATORA) - Sim. Nas decisões do TJ/SP a alegação é que não precisaria respeitar a Súmula porque a decisão de primeira instância, esta sim, foi anterior à Súmula.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas a do Tribunal não?

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (RELATORA) - Posterior.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, em primeiro lugar, reconheço a capacidade de estar no Supremo e a capacidade postulatória do Ministério Público estadual, e o faço distinguindo a atividade como autor - e ele veio a Juízo como requerente da reclamação - da desenvolvida como fiscal da lei. Como fiscal da lei, apenas o Procurador-Geral da República tem assento no Supremo, podendo haver a delegação da atuação aos Subprocuradores.

Entendo que não se faz presente a necessidade de o Ministério Público Federal substituir-se ao Ministério Público do Estado. Adoto essa óptica a partir, inclusive, do que previsto no artigo 25, inciso X, da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público.

Rcl 6.541 / SP

Em se tratando de processo que é deslocado de um patamar para outro do Judiciário, mediante recurso, não se tem uma corrida de revezamento. O Ministério Público estadual pode chegar aos tribunais que estão em Brasília. Então, consigno esse dado para ser coerente com o que sempre sustentei no Plenário a respeito da distinção do papel: do papel como autor e do papel como fiscal da lei.

No mais, acompanho a relatora.

O fato de a decisão do Juízo ter sido prolatada em data anterior ao Verbete que se diz inobservado não conduz à improcedência da reclamação, porque estamos a apreciar não o ato do Juízo, mas o do Tribunal, no que não sei se reformou ou confirmou a decisão de origem. O que existe - e a decisão primeira, pouco importando se alvo de reforma ou de confirmação, foi substituída - é o pronunciamento do Tribunal e, quando este veio à balha, já havia o Verbete nº 9.

Acompanho Sua Excelência, portanto, julgando procedentes - já que são dois - os pedidos formulados.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Ministro Marco Aurélio, em relação à legitimidade não sei se ela foi posta em questão no caso.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - Não.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Não chegou a ser posta?

Rcl 6.541 / SP

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Não, o Ministério Público é que se pronunciou, e a relatora aferiu.

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (RELATORA) - Eu apenas fiz questão de referir.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Senão o Ministério Público estadual não pode interpor recurso extraordinário. Teria de chamar o Procurador-Geral da República para atuar em todos os Estados!

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (RELATORA) - Para reclamação é que não há legitimidade.


O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - É que, nas manifestações - e a relatora, no início do voto, muito cuidadosa, colocou essa matéria -, o Procurador articulou a ilegitimidade do Ministério Público estadual. Mas disse que, de qualquer forma, ficava prejudicada essa ilegitimidade porque subscrevia a reclamação.

25/06/2009

TRIBUNAL PLENO

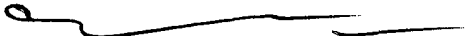
RECLAMAÇÃO 6.541-3 SÃO PAULOV O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Partilho da mesma preocupação revelada pelo Ministro MARCO AURÉLIO. O Ministro CEZAR PELUSO também demonstrou estar preocupado com tal orientação.

De qualquer maneira, essa não é a questão posta em discussão aqui. 


A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (RELATORA) - Não.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Foi posta pelo Ministério Público Federal como preliminar: ilegitimidade do Ministério Público estadual.

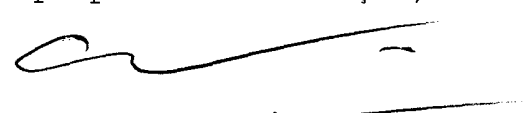
O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Acho que o Ministério Público estadual dispõe de plena legitimidade para atuar, em sede originária ou recursal, perante o Supremo Tribunal Federal. 

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - No entanto, no parecer, de imediato, assumiu a paternidade das reclamações.

Rcl 6.541 / SP

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Não posso deixar de reconhecer que o Ministério Público estadual dispõe, sim, de legitimação para comparecer perante o Supremo Tribunal Federal e, aqui, ajuizar, em sede originária, medidas processuais pertinentes, tais como a reclamação, em situações nas quais, por exemplo, se evidencie - como no caso se evidenciou - uma clara transgressão ao enunciado da Súmula Vinculante nº 09. 

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (RELATORA) - Ministro Celso de Mello, em atenção a Vossa Excelência, refiro-me à Reclamação nº 4.453, julgada em 26 de março deste ano, em que o Tribunal afirmou que ao Procurador-Geral da República incumbe exclusivamente exercer as funções de Ministério Público em reclamação.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Cuidava-se, então, de atuação do Ministério Público do Trabalho, que compõe, institucionalmente, o Ministério Público da União, cuja Chefia foi deferida, pela própria Constituição, ao eminente Procurador-Geral da República. 

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (RELATORA) - Vou verificar se era o Ministério Público do Trabalho.

Rcl 6.541 / SP

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Muito embora no passado - apenas para trazer a história - um certo Procurador-Geral da República tenha assumido o papel para dirimir conflito entre o Ministério Público federal e o estadual, como se fosse também o Chefe deste último.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Ocorrem abordagens interpretativas diversas, que, muitas vezes, podem, até mesmo, antagonizar o MP Federal ao MP estadual a respeito de determinadas teses.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Sua Excelência não atuou no âmbito do Direito eclesiástico!

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (RELATORA) - Sim, de fato, a questão foi tratada com relação ao MP do Trabalho.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Sim, tratava-se da questão pertinente à legitimação do Ministério Público do Trabalho para ajuizar, ele próprio, perante esta Suprema Corte, reclamação. No caso, porém, cuida-se de situação diversa, eis que - insista-se - o MP estadual não está vinculado, hierarquicamente, ao eminente Procurador-Geral da República.

Rcl 6.541 / SP

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (RELATORA) - Não.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Acompanho a eminente Ministra-Relatora quanto à procedência da presente reclamação.

É o meu voto.

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of connected loops and a long horizontal stroke, positioned to the right of the text 'É o meu voto.'

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

RECLAMAÇÃO 6.541-3

PROCED.: SÃO PAULO

RELATORA : MIN. ELLEN GRACIE

RECLTE.(S): MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RECLDO.(A/S): TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
(AGRAVO EM

EXECUÇÃO Nº 990.08.012574-5)

INTDO.(A/S): ALEX SANDRO VELOSO DOS SANTOS

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto da Relatora, julgou procedente a reclamação. Ausente, licenciado, o Senhor Ministro Menezes Direito. Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 25.06.2009.

Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Ellen Gracie, Cezar Peluso, Carlos Britto, Joaquim Barbosa, Ricardo Lewandowski, Eros Grau e Cármen Lúcia.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Fernando Barros e Silva de Souza.


Luiz Tomimatsu
Secretário