



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5.ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ MARIA LUCENA

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE em APELAÇÃO CRIMINAL n.º 6815/CE

2000.05.99.000585-0/01

APTE : CARLOS AUGUSTO MATOS PIRES
APTE : MARIA DAS GRACAS BARBOSA VASCONCELOS
ADV/PROC : VICENTE BANDEIRA DE AQUINO NETO e outro
APDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
ORIGEM : 11ª VARA FEDERAL DO CEARÁ (PRIVATIVA EM MATÉRIA PENAL)
RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL CESAR CARVALHO (CONVOCADO)

E M E N T A

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 1º, § 2º, DO DECRETO-LEI Nº 201/67. PERDA DO CARGO E INABILITAÇÃO, POR CINCO ANOS, PARA O EXERCÍCIO DE CARGO OU FUNÇÃO PÚBLICA, EM FACE DA CONDENAÇÃO DEFINITIVA EM QUAISQUER DOS CRIMES DEFINIDOS NOS INCISOS DO MESMO ARTIGO. PRELIMINAR. INCABIMENTO DO INCIDENTE. NORMA PRÉ-CONSTITUCIONAL. JUÍZO DE RECEPÇÃO OU REVOGAÇÃO DA NORMA HIERARQUICAMENTE INFERIOR À CONSTITUIÇÃO.

1 – Caso em que a Primeira Turma suscitou arguição de inconstitucionalidade por divisar incompatível com a Constituição Federal de 1988 o art. 1º, § 2º, do Decreto-Lei nº 201, de 27 de fevereiro de 1967, ante a sua suposta infringência aos princípios constitucionais da individualização e proporcionalidade das penas, hauridos do art. 5º, XLVI, da Carta Magna.

2 – Na hipótese de o dispositivo legal tido por inconstitucional ser pré-existente à Lei Maior paradigma, não se exhibe possível o juízo de constitucionalidade ou não da norma, mas a sua recepção ou revogação pela ordem constitucional posterior.

3 – Ao emergir do Poder Constituinte Originário uma nova constituição, rompem-se todas as amarras entre a ordenação positiva pretérita e seu suporte de validade, qual seja, a antiga Carta Política. A partir desse instante, a legislação ordinária passa a encontrar amparo, desde que com ela compatível, na nova ordem constitucional. Havendo disjunção entre ambas, ao revés, a norma pretérita incompatível, sendo hierarquicamente inferior, simplesmente não recupera a validade, não vige frente ao novo sistema constitucional, o que, para a maioria dos doutrinadores e de acordo com a jurisprudência da Suprema Corte, equivale à revogação. Precedentes: STF – AI nº 804986/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, publicado no DJe de 14/02/2011; AI-AgR nº 813558, Rel. Min. Ayres Britto, 2ª Turma, julgado em 01.03.2011; RE nº 495370 AgR/PR, Relator Min. Joaquim Barbosa, publicado no DJE – 185, de 01-10-2010; e STJ – RESP nº 201000099938, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 04/10/2010.

4 – Arguição de inconstitucionalidade não conhecida. Retorno dos autos à Primeira Turma, para continuidade do julgamento.

A C Ó R D ã O



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5.ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ MARIA LUCENA

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE em APELAÇÃO CRIMINAL n.º 6815/CE
2000.05.99.000585-0/01

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Pleno do egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por unanimidade, não conhecer da arguição de inconstitucionalidade e determinar o retorno dos autos à Primeira Turma, para continuidade do julgamento, nos termos do relatório e voto constantes dos autos, que integram o presente julgado.

Recife, 13 de julho de 2011 (data do julgamento).

CESAR CARVALHO,
Relator (Convocado).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5.ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ MARIA LUCENA

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE em APELAÇÃO CRIMINAL n.º 6815/CE
2000.05.99.000585-0/01

RELATÓRIO

O Desembargador Federal **CESAR CARVALHO** (Convocado):

Cuida-se de Incidente de Inconstitucionalidade arguido pela e. Primeira Turma, por divisar incompatível com a Constituição Federal de 1988 o art. 1º, § 2º, do Decreto-Lei nº 201, de 27 de fevereiro de 1967.

Restariam malferidos, de acordo com a interpretação perfilhada pelo e. Órgão fracionário desta Corte, os princípios constitucionais da individualização e proporcionalidade das penas, hauridos, sobretudo, do art. 5º, XLVI, da Carta Magna.

Quanto ao caso concreto alçado ao exame daquele órgão fracionário, no curso do qual se suscitou o incidente, cuida-se de apelação criminal interposta por Carlos Augusto Matos Pires e Maria das Graças Barbosa, em contrariedade à sentença prolatada pelo Juízo Federal da 11ª Vara da Seção Judiciária do Ceará, a de condenar os denunciados pelo cometimento dos crimes previstos no art. 1º, II e III, do Decreto-Lei 201/67 e no art. 89 da Lei 8.666/93, fixando a pena privativa de liberdade de ambos em 2 (dois) anos de reclusão e 3 (três) anos e 3 (três) meses de detenção, além de estabelecer pena de multa correspondente a 30 dias-multa, para cada um, diferindo elas apenas em relação ao valor do dia-multa, que, para ele, foi fixado em 1 (um) salário mínimo e, para ela, em 1/10 (um décimo) desse valor.

A sentença também os condenou à perda do cargo e à inabilitação por 5 (cinco) anos para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação, sem prejuízo da reparação civil do dano causado.

Ao examinar o recurso de apelação dos Réus, a Primeira Turma proferiu decisão majoritária assim ementada:

CONSTITUCIONAL E PENAL. APELAÇÃO. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO. SECRETÁRIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO. MALVERSAÇÃO DE VERBAS DO FUNDEF. CRIME DE RESPONSABILIDADE (ART. 1º, II E III DO DL 201/67). INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE (NÃO RECEPÇÃO) DO § 2º DO ART. 1º DO DL 201/67. PENA ACESSÓRIA DE INABILITAÇÃO, PELO PRAZO DE CINCO ANOS, PARA O EXERCÍCIO DE CARGO OU FUNÇÃO PÚBLICA PARA TODAS AS CONDUTAS DO ART. 1º DO DL 201/67. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA INDIVIDUALIZAÇÃO DAS PENAS. ART. 97 DA CF. SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO STF. ART. 6º, I, "F" DO RITRF5.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5.^a REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ MARIA LUCENA

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE em APELAÇÃO CRIMINAL n.º 6815/CE
2000.05.99.000585-0/01

1. O dispositivo penal questionado, ao vaticinar o prazo de cinco anos para todos os crimes previstos nos incisos do art. 1º, não observa os princípios da proporcionalidade e da individualização da pena às diferentes condutas ali reprimidas. Inconstitucionalidade (não recepção) que se anuncia diante da incoerência em apenar-se da mesma forma as mais diversas condutas, tarifando de forma única a sanção e relegando as peculiaridades, especificidades e circunstâncias de cada caso concreto.

Remessa dos autos ao Plenário desta Corte, nos termos do art. 6º, I, "f" do RITRF5.

Do voto proferido pelo e. Relator, destaco o seguinte trecho (fls. 631):

(...) diviso inconstitucionalidade a macular a norma insculpida no art. 1º, § 2º do Decreto-Lei 201/67¹, a prever a perda do cargo e a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública aos condenados em caráter definitivo pela prática de quaisquer dos crimes previstos no referido artigo.

A matéria já foi aventada em pertinente questionamento do eminente Desembargador Federal Rogério Fialho, por ocasião do julgamento da Questão de Ordem na Ação Penal nº 165-CE, julgado no Pleno desta Corte em 10 de março deste ano.

No referido pronunciamento, há um alerta no sentido de que o dispositivo penal questionado, ao vaticinar o prazo de cinco anos [de inabilitação] para todos os crimes previstos nos incisos do art. 1º, não observa os princípios da proporcionalidade e da individualização da pena às diferentes condutas ali reprimidas. Inconstitucionalidade (não recepção) que se anuncia diante da incoerência em apenar-se da mesma forma as mais diversas condutas, tarifando de forma única a sanção e relegando as peculiaridades, especificidades e circunstâncias de cada caso concreto.

O pronunciamento do Relator foi perfilhado pelo Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira.

Restou vencido o Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, para quem seria incabível a arguição de inconstitucionalidade, porquanto o julgamento da apelação ao encargo da Primeira Turma, ainda que caminhasse no sentido de

¹ Art. 1º São crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipal, sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores:

(...)

§ 2º A condenação definitiva em qualquer dos crimes definidos neste artigo, acarreta a perda de cargo e a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação, sem prejuízo da reparação civil do dano causado ao patrimônio público ou particular.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5.ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ MARIA LUCENA

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE em APELAÇÃO CRIMINAL n.º 6815/CE

2000.05.99.000585-0/01

entender incompatíveis a mencionada norma legal e a Constituição, prescindiria da declaração de inconstitucionalidade, bastando para tanto reconhecer a não recepção daquela norma pré-constitucional, ou seja, a revogação do Decreto-Lei nº 201/67 pela Constituição Federal de 1988.

Instado a se pronunciar, o Ministério Público Federal proferiu parecer opinando, preliminarmente, pelo não conhecimento do incidente e, quanto ao mérito, pela recepção da norma em face do sistema constitucional atualmente em vigor.

Eis a ementa do parecer de fls. 639/644:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. PENAL. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 1º, § 2º, DO DECRETO-LEI Nº 201/67. INADEQUAÇÃO DO INCIDENTE ABERTO. RECEPÇÃO DA NORMA JURÍDICA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1. Admite-se que, sendo a norma jurídica anterior à Constituição de 1988, a questão é de exame da recepção ou revogação do texto, não de constitucionalidade.

2. O artigo 1º, § 2º, do Decreto-lei nº 201/67 foi recepcionado pela Constituição de 1988.

Sendo o que havia de relevante a sumariar, inclua-se o feito na pauta de julgamento, distribuindo-se cópia deste relatório para os demais integrantes do Pleno deste Tribunal.

RELATEI.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5.ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ MARIA LUCENA

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE em APELAÇÃO CRIMINAL n.º 6815/CE
2000.05.99.000585-0/01

V O T O (Preliminar)

O Desembargador Federal **CESAR CARVALHO** (Convocado):

Passo a examinar, preambularmente, o cabimento da arguição de inconstitucionalidade, suscitada pela e. Primeira Turma, em compasso com o art. 97 da Constituição Federal, a dispor que *somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.*

Sob esse prisma, do ponto de vista técnico-processual, verifico não ser o caso de se conhecer da arguição, que pressupõe a possibilidade de declaração de inconstitucionalidade de um dispositivo legal surgido dentro da ordem constitucional em vigor.

Na hipótese, o dispositivo legal tido por incompatível com a Constituição, qual seja, o art. 1º, § 2º, do Decreto-Lei nº 201, de 27 de fevereiro de 1967, é pré-existente à Constituição Federal de 1988.

Ora, quando emerge do Poder Constituinte Originário um novo ordenamento constitucional, rompem-se todas as amarras entre a ordenação positiva pretérita e seu suporte de validade, qual seja, a antiga ordem constitucional.

A partir desse instante, a legislação ordinária passa a encontrar amparo, desde que com ela compatível, na nova Constituição.

Havendo disjunção entre ambas, ao revés, a norma pretérita incompatível, sendo hierarquicamente inferior, simplesmente não recupera a validade, não vige frente à nova Constituição, o que, para a maioria dos doutrinadores e de acordo com a jurisprudência da Suprema Corte, equivale à revogação.

Assentada essa premissa, verifico que a prestação jurisdicional sob a incumbência da e. Primeira Turma, ainda que se encaminhe por reconhecer a incompatibilidade entre o art. 1º, § 2º, do Decreto-Lei nº 201/67 e a Constituição Federal em vigor, prescindirá, para afastar a aplicação do texto legal, de declará-lo inconstitucional, pois, sendo ele anterior à Carta Política de 1988 e com ela incompatível, estaria revogado.

Peço vênias para transcrever, ante a sua pertinência com o tema, decisão monocrática elucidativa da lavra do Ministro Gilmar Mendes, do Supremo Tribunal Federal, proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 804986/RS, publicado no DJe de 14/02/2011, de teor:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5.^a REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ MARIA LUCENA

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE em APELAÇÃO CRIMINAL n.º 6815/CE

2000.05.99.000585-0/01

(...)

No extraordinário, interposto com base na alínea “a” do permissivo constitucional, sustenta o recorrente que houve violação ao artigo 97 da Constituição Federal, bem como ao enunciado da Súmula Vinculante n 10/STF, em virtude do Tribunal a quo ter negado aplicação ao § 3º do artigo 4º da Lei 4.156/62, sem, contudo, declarar sua inconstitucionalidade.

No entanto, verifico que a pretensão do recorrente não encontra amparo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, uma vez que o diploma legislativo afastado é anterior à Constituição Federal. Dessa forma, inaplicável a reserva de plenário prevista no artigo 97 da Constituição Federal, existindo mero juízo de recepção do texto pré-constitucional.

Em outros termos, o exame se determinada norma foi revogada pela Constituição Federal não depende da observância do princípio do Full Bench.

Nesse sentido, confira-se o voto do Rel. Min. Celso de Mello no AI-AgR 582.280, julgado em 12.9.2006, Segunda Turma, DJ 6.11.2006, cujo trecho dispõe:

“Vê-se, portanto, na linha de iterativa jurisprudência prevaiente nesta Suprema Corte e em outros tribunais (RTJ 82/44 – RTJ 99/544 – RTJ 124/415 – RTJ 135/32 – RT 179/922 – RT 208/197 – RT 231/665, v.g.), que a incompatibilidade entre uma lei anterior (como a norma ora questionada inscrita na Lei 691/1984 do Município do Rio de Janeiro/RJ, p. ex.) e uma Constituição posterior (como a Constituição de 1988) resolve-se pela constatação de que se registrou, em tal situação, revogação pura e simples da espécie normativa hierarquicamente inferior (o ato legislativo, no caso), não se verificando, por isso mesmo, hipótese de inconstitucionalidade (RTJ 145/339 – RTJ 169/763). Isso significa que a discussão em torno da incidência, ou não, do postulado da recepção – precisamente por não envolver qualquer juízo de inconstitucionalidade (mas, sim, quando for o caso, o de simples revogação de diploma pré-constitucional) – dispensa, por tal motivo, a aplicação do princípio da reserva de Plenário (CF, art. 97), legitimando, por isso mesmo, a possibilidade de reconhecimento, por órgão fracionário do Tribunal, de que determinado ato estatal não foi recebido pela nova ordem constitucional (RTJ 191/329-330), além de inviabilizar, porque incabível, a instauração do processo de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5.^a REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ MARIA LUCENA

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE em APELAÇÃO CRIMINAL n.º 6815/CE

2000.05.99.000585-0/01

fiscalização normativa abstrata (RTJ 95/980 – RTJ 95/993 – RTJ 99/544 – RTJ 143/355 – RTJ 145/339, v.g.)”
(grifamos)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo (arts. 21, §1º, do RISTF e 557 do CPC).

Publique-se.

Brasília, 26 de janeiro de 2011.

Ministro GILMAR MENDES

Relator

Também nesse sentido, destaco as seguintes ementas de recentes julgados da Suprema Corte e do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NÃO-OCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE A DEVOLUÇÃO DE EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. LEI 4.156/1962. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL.

1. A instância julgante de origem não declarou inconstitucional ou afastou, por julgar inconstitucional, o § 3º do art. 4º da Lei 4.156/1962. Apenas interpretou a norma em conformidade com os demais diplomas que regem o empréstimo compulsório e com a Constituição Federal. Pelo que não ocorreu violação ao art. 97 do Magno Texto. Precedentes: Als 736.527, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski; 791.913-AgR, da relatoria do ministro Dias Toffoli; 805.430-AgR, da relatoria da ministra Cármen Lúcia; e 809.035, da relatoria da ministra Ellen Gracie. 2. Não bastasse, segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, é inaplicável o princípio da reserva de plenário a disposições de norma editada anteriormente ao advento da Constituição Federal de 1988. Precedentes: AI 804.986, da relatoria do ministro Gilmar Mendes; REs 278.710-AgR e 495.370-AgR, ambos da relatoria do ministro Joaquim Barbosa; bem como ADI 2, da relatoria do ministro Paulo Brossard.

3. O Plenário virtual do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o AI 735.933, da relatoria do ministro Gilmar Mendes, assentou que a controvérsia envolvendo os critérios de correção monetária sobre a restituição do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica, de que trata a Lei 4.156/1962, não possui repercussão geral, por não se cuidar de matéria constitucional.

4. Agravo regimental desprovido.

(AI-AgR nº 813558, Rel. Min. Ayres Britto, STF, 2ª Turma, julgado em 01.03.2011)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5.^a REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ MARIA LUCENA

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE em APELAÇÃO CRIMINAL n.º 6815/CE

2000.05.99.000585-0/01

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FALÊNCIA. MULTA. NATUREZA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 565/STF. ART. 9º DO DL 1.893/1981. AFASTAMENTO. RESERVA DE PLENÁRIO. ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO. SÚMULA VINCULANTE 10. INAPLICABILIDADE.

1. Não se aplica a Súmula Vinculante 10 à decisão prolatada em momento anterior ao de adoção do enunciado.

2. A simples ausência de aplicação de uma dada norma jurídica ao caso sob exame não caracteriza, tão-somente por si, violação da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal. Não se exige a reserva estabelecida no art. 97 da Constituição sempre que o Plenário, ou órgão equivalente do Tribunal, já tiver decidido a questão. Também não se exige a submissão da matéria ao colegiado maior se a questão já foi examinada pelo Supremo Tribunal Federal. No caso em exame, a jurisprudência da Corte é no sentido de que à multa de natureza administrativa aplica-se a Súmula 565/STF, ainda que na vigência da Constituição de 1988.

3. Esta Corte estabeleceu a distinção entre o juízo de recepção de norma pré-constitucional e o juízo de declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade (ADI 2, Rel. Min. Paulo Brossard). A reserva de Plenário prevista no art. 97 da Constituição não se aplica ao juízo de não-recepção de norma pré-constitucional.

Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(STF – RE nº 278710 AgR/RS, Relator Min. Joaquim Barbosa, publicado no DJE de 28-05-2010)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS. ISS. REGIME DE TRIBUTAÇÃO MAIS FAVORÁVEL. APURAÇÃO CONFORME VALOR PREFIXADO (TRIBUTO "FIXO" OU "ESPECÍFICO"). ART. 9º, DL 406/1968. ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 5º, CAPUT, LIV, LV, 93, IX, 97, 150, I E II DA CONSTITUIÇÃO FUNDAMENTO AUTÔNOMO E SUFICIENTE. INAPLICABILIDADE DO ART. 9º DO DL 406/1968. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. NECESSIDADE DE REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA.

1. Não há violação do dever de fundamentação das decisões judiciais ou do devido processo legal (arts. 5º, LIV, LV e 93, IX da Constituição), pois Tribunal de origem prestou jurisdição, ainda que com o resultado não concorde a parte vencida.

2. Não há violação do devido processo legal se o Tribunal de origem considera argumentação posta em contra-razões de apelação, ainda que sobre ela nada tenha dito a sentença recorrida.

3. A aplicação retroativa de mudança de entendimento da autoridade fiscal favorável ao contribuinte depende do exame de legislação



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5.^a REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ MARIA LUCENA

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE em APELAÇÃO CRIMINAL n.º 6815/CE

2000.05.99.000585-0/01

infraconstitucional (Código Tributário Nacional e legislação de regência do tributo), além de se traduzir em fato novo, pelo que não pode ser examinada neste momento processual.

4. Não se aplica a reserva de Plenário ao julgamento que se limita a examinar a legislação ordinária sem a necessidade de invocar implícita ou explicitamente a Constituição para reforçar ou justificar a exegese.

4.1. Também não se aplica o art. 97 da Constituição ao juízo de recepção ou não de normas criadas anteriormente ao advento da Constituição.

5. A valoração, classificação e caracterização de dados representados nos autos, se não depender de reabertura da instrução, não atrai o óbice posto na Súmula 279/STF. 5.1. Contudo, para interpretar o art. 9º, § 3º do DL 406, o Tribunal de origem ateve-se apenas ao texto da legislação ordinária, sem invocar a Constituição para justificar sua exegese. Portanto, como o parâmetro de controle direto foi a legislação federal, e o recurso foi interposto antes da introdução da alínea d ao art. 102, III da Constituição (EC 45), eventual violação constitucional seria indireta ou reflexa.

Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(STF – RE nº 495370 AgR/PR, Relator Min. Joaquim Barbosa, publicado no DJE – 185, publicado em 01-10-2010)

EXECUÇÃO PENAL. RECURSO ESPECIAL. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. ART. 481 DO CPC. NORMA ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REVOGAÇÃO OU NÃO-RECEPÇÃO. SUBMISSÃO DA QUESTÃO AO TRIBUNAL PLENO. DESNECESSIDADE. PRÁTICA DE FALTA GRAVE. REMIÇÃO. ART. 127 DA LEP.

I - A cláusula de reserva de plenário somente é aplicável na hipótese de controle difuso em que deva ser declarada a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, não se aplicando aos casos (como o dos autos) em que se reputam revogadas ou não-recepcionadas normas anteriores à Constituição vigente. Nestes casos, não há que se falar em inconstitucionalidade, mas sim em revogação ou não-recepção (Precedentes do STJ e do STF).

II - A perda dos dias remidos tem como pressuposto a declaração da remição. E, esta não é absoluta, sendo incabível cogitar-se de ofensa a direito adquirido ou a coisa julgada na eventual decretação da perda dos dias remidos em decorrência de falta grave. A questão se soluciona com a aplicação direta do disposto no art. 127 da LEP (Precedentes do STJ e do STF).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5.ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ MARIA LUCENA

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE em APELAÇÃO CRIMINAL n.º 6815/CE

2000.05.99.000585-0/01

III - "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." (Súmula vinculante nº 9/STF).

Recurso especial parcialmente provido.

(STJ - RESP nº 201000099938, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 04/10/2010)

Em vista desses fundamentos, voto, preliminarmente, por não conhecer da arguição de inconstitucionalidade suscitada, determinando a volta dos autos à Primeira Turma, para continuidade do julgamento.

ASSIM VOTO.