



NOTA TÉCNICA Nº 03/2021 AJUFE

Proposição: PL 8045/2010

Relator do Código de Processo Penal: Deputado Federal João Campos

A **ASSOCIAÇÃO DOS JUÍZES FEDERAIS DO BRASIL – AJUFE**, entidade de classe de âmbito nacional representativa dos Magistrados Federais, em cumprimento de seu dever institucional de colaborar com o processo legislativo, apresenta a Vossa Excelência **Nota Técnica** relacionada à reforma do Código de Processo Penal, quanto à minuta de substitutivo de Vossa Relatoria, nos termos que seguem.

- Art. 1º:

Inclusão de parágrafo único, a fim de estabelecer que ao processo penal eletrônico aplica-se a Lei nº 11.419, de 19 de novembro de 2006.

A Lei 11.419, de 2006, expressamente, diz que disciplina, todo e qualquer processo, inclusive o criminal.

O projeto é omissivo em relação a esse aspecto, sendo pertinente, portanto, a ressalva. Isso é melhor do que, eventualmente, tentar reproduzir no texto do NCPP os dispositivos que já estão em vigor.

Sugestão de redação:

Art. 1º.....

Parágrafo único. Ao processo penal eletrônico aplicam-se as disposições da Lei nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006.



- Art. 8º:

A investigação criminal busca colher elementos de informação relativos à autoria e materialidade delitivas, buscando um lastro probatório mínimo no sentido da existência e prática de uma infração penal e a indicação do seu provável autor, para que o titular da ação penal (em regra, o Ministério Público) possa dar início a *persecutio criminis in judicio*.

Conforme esclarece Marcelus Polastri, “...parte-se assim de uma possibilidade de autoria e materialidade para se chegar à probabilidade, que autorizará o processamento do autor da infração penal.” (incurso de Processo Penal. 9.ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2019. p. 84).

O Supremo Tribunal Federal, tendo como norte a estrutura constitucional ora vigente, já decidiu que, o “...*inquérito policial, que constitui instrumento de investigação penal, qualifica-se como procedimento administrativo destinado a subsidiar a atuação persecutória do Ministério Público, que é – enquanto ‘dominus litis’ – o verdadeiro destinatário das diligências executadas pela Polícia Judiciária.*” (RTJ 168/896-897, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

Pelo exposto, sugere-se que o art. 8º volte a ter a redação aprovada no Senado Federal e constante do Substitutivo do Dep. João Campos de 2018 que ainda previu a necessária cooperação entre as instituições dos três níveis da federação o que está em absoluta consonância com o modelo de federalismo cooperativo adotado pela Carta Magna de 1988.

Sugestão de redação:

Art. 8º A investigação criminal tem por objetivo a identificação das fontes de prova e será iniciada sempre que houver fundamento razoável a respeito da prática de uma infração penal.

Parágrafo único. Haverá cooperação, sempre que necessário, entre instituições e órgãos federais, distritais, estaduais e



municipais na busca de provas e informações de interesse da investigação

- Art. 13:

Sugere-se que se dê nova redação o § 5º do art. 13, para que a decisão quanto a juntada “*aos autos do inquérito*” de eventuais fontes de prova produzidas a pedido da defesa, nos termos do referido art. 13, seja do Juiz de Garantias, e não da autoridade policial como disposto no projeto. É de uma lógica palmar o fato de que essa importante inovação de atuação da defesa deva ser controlada por um órgão imparcial e equidistante às partes, cuja função precípua é justamente a de controlar a investigação e garantir os direitos individuais.

Sugestão de redação:

Art. 13:

(...)

§ 5º. O material produzido deverá ser juntado aos autos do inquérito, pela autoridade policial, cabendo controle da decisão pelo Juiz de Garantias.

- Art. 13:

Sugere-se que se dê nova redação art. 13 como regulamentação mais detalhada presente no Substitutivo do Dep. João Campos de 2018, inclusive com a previsão do devido controle pelo Juízo das Garantias, fato de que essa importante inovação de atuação da defesa deva ser controlada por um órgão imparcial e equidistante às partes, cuja função precípua é justamente a de controlar a investigação e garantir os direitos individuais, trazendo, assim, maior transparência na produção probatória, bem como protegendo a vítima de qualquer interpelação indevida.

Sugestão de redação:



Art. 13. É facultado ao investigado, por meio de seu advogado, defensor público ou de outros mandatários com poderes expressos, tomar a iniciativa de identificar fontes de prova em favor de sua defesa, podendo inclusive entrevistar pessoas.

§ 1º As entrevistas realizadas na forma do caput deste artigo deverão ser precedidas de esclarecimentos sobre seus objetivos e do consentimento formal das pessoas ouvidas.

§ 2º A vítima não poderá ser interpelada para os fins de investigação defensiva, salvo se houver autorização do juiz das garantias, sempre resguardado o seu consentimento.

§ 3º Na hipótese do § 2º deste artigo, o juiz das garantias poderá, se for o caso, fixar condições para a realização da entrevista.

§ 4º Os pedidos de entrevista deverão ser feitos com discrição e reserva necessárias.

§ 5º. O material produzido deverá ser juntado aos autos do inquérito, pela autoridade policial, cabendo controle da decisão pelo Juiz de Garantias.

- **Art. 15** – correspondente ao art. 14 do PL anterior:

Muito embora haja concordância em relação aos aspectos gerais do projeto, algumas modificações se fazem necessárias, notadamente quanto ao controle a ser exercido pelo Juiz de Garantias.



Assim, propõe-se nova redação ao art. 14 do projeto de lei, inserindo-se dispositivo que já estava previsto no PLS 156/2009 do Senado Federal, precisamente do inciso IV, em que compete ao Juiz de Garantias “*ser informado sobre a abertura de qualquer investigação*”.

Justifica-se tal alteração e controle do Juiz de Garantias para dar maior efetividade a sua atuação, que não deve ser meramente formal, nem tampouco meramente abalizadora *a posteriori* das medidas investigativas.

Não há falar em ofensa ao princípio acusatório, na medida em que, primeiro, não será o juiz de garantias o acusador nem tampouco aquele que decidirá definitivamente sobre o processo, pois com a conclusão das investigações encerra-se sua atuação, segundo, o disposto no art. 129, I, da Constituição Federal não é um princípio absoluto, como, aliás, nenhum outro princípio constitucional.

Nessa linha, ainda que não seja o caso de inserir a redação anterior do PLS 156/2009, inciso XIV, do art. 14, quanto à competência do Juiz de Garantias para “*arquivar o inquérito policial*”, deve ser consignado que o Ministério Público, ao determinar o arquivamento do inquérito, deve comunicar ao juiz das garantias, sem prejuízo da necessidade de submeter o seu entendimento ao crivo do respectivo órgão colegiado.

Conforme já dito acima, a função do Juiz de Garantia não deve ser apenas formal, mas sim efetiva em relação ao controle da investigação, que deve ocorrer em todas as suas nuances, inclusive em relação à instauração de qualquer investigação como no que diz respeito ao arquivamento, respeitando, de toda sorte, o princípio acusatório.

Justifica-se ainda tal alteração a fim de possibilitar um maior controle da atividade da acusação penal em relação ao arquivamento das investigações. Conquanto não seja o caso de repetir a ideia do do art. 28 do Código de Processo Penal, o certo é que tem de ser estabelecida regra tornando obrigatória a submissão do entendimento do Ministério Público pelo arquivamento ao controle institucional interno.



Sugestão de redação:

Art. 14. O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais, competindo-lhe:

(...)

V – ser informado sobre a abertura de qualquer investigação criminal.

(...)

XIII – ser comunicado do arquivamento do inquérito pelo Ministério Público e do conseqüente envio dos respectivos autos do inquérito para o Conselho Superior do Ministério Público;

(...)

- **Art. 19**, correspondente ao art. 18 do PL anterior:

A redação do §3º do art. 19 traz uma atuação supletiva do Ministério Público em relação à investigação, trazendo uma condição não prevista no texto constitucional, qual seja, “...*poderá promover a investigação criminal quando houver fundado risco de ineficácia da elucidação dos fatos pela polícia, em razão de abuso do poder econômico ou político*”.

Mister observar que a Constituição Federal de 1988 não deu às forças policiais, seja da União ou dos estados-membros, a exclusividade ou privatividade da apuração das infrações penais.

Se não bastasse, não se pode olvidar que o Supremo Tribunal Federal, em 14 de maio de 2015, negou provimento ao RE n. 593727 com repercussão geral reconhecida, fixando a tese que “*Ministério Público dispõe*



de competência para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado, observadas, sempre, por seus agentes, as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição e, também, as prerrogativas profissionais de que se acham investidos, em nosso País, os Advogados (Lei 8.906/94, artigo 7º, notadamente os incisos I, II, III, XI, XIII, XIV e XIX), sem prejuízo da possibilidade – sempre presente no Estado democrático de Direito – do permanente controle jurisdicional dos atos, necessariamente documentados (Súmula Vinculante 14), praticados pelos membros dessa instituição”.

Isto posto, a AJUFE sugere a abolição do §3º do art. 19, buscando, inclusive, a coerência com a redação do art. 22 §1º do atual PL.

Sugestão de redação:

Art. 19. As funções de polícia judiciária e de apuração de infrações penais, exceto as militares, serão exercidas pelas polícias civil e federal, no território de suas respectivas circunscrições.

§ 1º O delegado poderá, no curso da investigação, ordenar a realização de diligências em outra circunscrição policial, independentemente de requisição ou precatória, comunicando-as previamente à autoridade local.

§ 2º A atribuição definida neste artigo atenderá ao disposto no art. 144 da Constituição.



§ 3º A investigação criminal efetuada pelo Ministério Público sujeita-se às mesmas formalidades de numeração, autuação, respeito ao direito de defesa, e submissão a controle periódico de duração e de legalidade do inquérito policial pelo juízo das garantias.

§ 4º Para os fins de controle de prazo para o exercício da ação penal subsidiária, o Ministério Público deverá comunicar ao juiz das garantias a data em que se encerrar a investigação ministerial.

- **Art. 21**, correspondente ao art. 20 do PL anterior:

Considerando o atual avanço do processo judicial eletrônico, bem como a imensa facilidade de acesso que os autos eletrônicos geram para as partes, trazendo maior celeridade processual e transparência às peças juntadas aos autos, sugere-se que os autos do inquérito policial sejam preferencialmente em meio eletrônico.

Sugestão de redação:

Art. 21. O inquérito policial deverá, preferencialmente, tramitar por meio eletrônico.

- **Art. 26**, correspondente ao art. 25. do PL anterior:



Considerando o atual avanço do processo judicial eletrônico, bem como a imensa facilidade de acesso que os autos eletrônicos geram para as partes, trazendo maior celeridade processual e transparência às peças juntadas aos autos, sugere-se que os autos do inquérito policial sejam preferencialmente em meio eletrônico, assim o inciso I que traz referência a “livro próprio” deve ser complementada por pasta ou ferramenta correspondente nos autos eletrônicos.

Sugere-se a alteração do parágrafo único para retomar a redação do PL aprovado no Senado, uma vez que em diversos casos o investigado pode se encontrar foragido, em local incerto e não sabido, sendo que a exigência de sua ciência inviabilizaria e prejudicaria a investigação no tocante à realização das diligências previstas nos incisos VII e IX.

Sugestão de redação

Art. 26.

I - ordenar o registro da notícia do crime em livro próprio ou equivalente no processo de tramitação eletrônica do inquérito policial;

Parágrafo único. As diligências previstas nos incisos VII e IX do caput deste artigo deverão ser realizadas com prévia ciência do Ministério Público.

- **Art. 29**, correspondente ao art. 28. do PL anterior:



Considerando o atual avanço do processo judicial eletrônico, além da diversificação dos meios de comunicação, tais como, telefone celulares, e-mails, dispositivos de mensagens instantâneas, buscando a economia e celeridade processual, sem perder de vista, as garantias do devido processo legal, mesmo no âmbito da investigação deve ser prestigiado os meios de intimação eletrônicos.

Sugestão de redação:

Art. 29. As intimações dirigidas a testemunhas e ao investigado explicitarão, de maneira clara e compreensível, a finalidade do ato, devendo conter informações que facilitem o seu atendimento.

Parágrafo único. Havendo informações nos autos, as intimações poderão ser realizadas por meio de comunicação eletrônico

- Parágrafo único do art. 36.:

Confere discricionariedade ao delegado de polícia para fazer constar, do relatório do inquérito policial, a relação dos objetos apreendidos “se for o caso”. O relatório constitui peça narrativa, objetiva e técnica, onde devem ser descritas todas as diligências realizadas, inclusive os objetos de busca e apreensão. Não ha espaço para a autoridade policial opinar subjetivamente ou emitir juízos valorativos sobre quando deve fazer constar a relação de objetos apreendidos.

Sugestão de supressão do parágrafo único.

- *caput* do art. 39:



Dispõe que não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstanciadamente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o suposto autor do fato, assistido por advogado ou defensor público, poderá propor, ao Ministério Público, a celebração de acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

A iniciativa de propositura do acordo não deve ser do suposto autor do fato, mas exclusiva do Ministério Público, titular da ação penal e órgão competente para verificar, de forma fundamentada, a sua suficiência para reprovação e prevenção do crime no caso concreto.

Sugestão de redação:

Art. 39. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime

- inciso VI do art. 39:

Dispõe que a celebração de acordo de não persecução penal não será aplicável quando se tratar de delito de lavagem de dinheiro, de organização criminosa, e de crimes que afetem os interesses patrimoniais da Administração Pública, direta ou indireta, ressalvada a hipótese do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002.

A depender das circunstâncias do caso concreto, o acordo de não persecução penal pode ser suficiente para a repressão e prevenção dos crimes elencados, e portanto, recomendável.

Sugestão de supressão do inciso VI do art. 39.



- § 7o do art. 39:

Dispõe que o Delegado de Polícia, observando o preenchimento dos requisitos legais, sugerirá ao suposto autor do fato e seu defensor a possibilidade de formulação do acordo. Em caso positivo, relatará o inquérito, encaminhando-o, com a proposta de acordo ao Ministério Público.

A autoridade policial não tem competência para dar conselhos jurídicos aos imputados, nem se imiscuir na estratégia defensiva, de modo que não deve sugerir a formulação de acordo de não persecução penal, cuja iniciativa é exclusiva do titular da ação penal.

Sugestão de supressão do § 7o do art. 39.

- § 19 do art. 39.:

Dispõe que no caso de recusa *indevida*, por parte do Ministério Público, em celebrar o acordo de não persecução penal, o investigado poderá requerer a remessa dos autos a órgão superior, para eventual revisão.

Sugere-se eliminar o adjetivo “indevida”. A recusa do órgão ministerial goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos em geral e somente deve ser considerada equivocada na hipótese de procedência de eventual revisão.

Sugestão de redação:

§ 19. No caso de recusa, por parte do Ministério Público, em celebrar o acordo de não persecução penal, o investigado poderá requerer a remessa dos autos a órgão superior, para eventual revisão.

- Arts. 40 e 42 – correspondentes aos arts. 37 e 39 do PL anterior:



Em um cenário de processo acusatório, cabe ao Ministério Público decidir, internamente, se deve, ou não, oferecer a ação penal. O texto sugerido para o art. 40 peca por não estabelecer um mecanismo automático para o controle interno e necessário a ser feito no âmbito do Ministério Público, quando se determina o arquivamento da investigação. Deve constar, expressamente, que, nesse caso, o representante do Ministério Público responsável pelo arquivamento terá de submeter o seu entendimento ao crivo do Conselho Superior do Ministério Público.

Deve ser eliminada, outrossim, a legitimidade da autoridade policial questionar o arquivamento determinado pelo Ministério Público, constante do § 1º. Os órgãos de persecução penal devem trabalhar em harmonia, sem interferências indevidas e necessidade de arbitramento do exercício de suas atribuições por instância superior.

Já o texto sugerido para o art. 42 não mantém congruência com o do art. 40 nem com o modelo de processo penal que se pretende implantar com a NCPP. Mesmo na situação em que o Ministério Público entende que não é o caso de ajuizamento da ação penal sob o argumento de que o fato é atípico, que há causa de extinção de punibilidade, de exclusão de antijuridicidade ou de culpabilidade, o arquivamento deve ser conter no controle interno que deve ser feito no ambiente próprio do Ministério Público.

Até porque a atração dessa responsabilidade para o Judiciário é inócua. O poder *decisório* fica, para todos os efeitos, nas mãos do Ministério Público. Assim, se o MP entende que é caso de arquivamento, ele deve arquivar e ele próprio deve submeter esse seu entendimento ao crivo do órgão colegiado respectivo. Não precisa de intervenção do Judiciário para esse fim.

Sugestão de redação:

Art. 40. O órgão do Ministério Público promoverá o arquivamento dos autos do inquérito policial ou das peças de informação que não contenham suficientes elementos de autoria e materialidade,



devendo enviar os respectivos autos para o controle do Conselho Superior do Ministério Público.

§ 1º. Se a vítima, ou seu representante legal ou as associações constituídas há mais de um ano, que tenham por finalidade a defesa dos interesses tratados na investigação, não concordarem com o arquivamento do inquérito policial, poderão, no prazo de trinta dias do recebimento da comunicação, submeter a matéria à revisão da instância competente do órgão ministerial, conforme dispuser a respectiva lei orgânica.

§ 2º. Em qualquer caso, entendendo o Conselho Superior do Ministério Público que é caso de oferecimento da ação penal, designará outro órgão do Ministério Público para o ajuizamento da ação.

Art. 41. (...)

Art. 42. Entendendo que o fato é atípico, que há causa de extinção de punibilidade, de exclusão e antijuridicidade ou de culpabilidade, ressalvado o disposto no art. 26 do Código Penal, o órgão do Ministério Público determinará o arquivamento do procedimento investigatório, submetendo o seu entendimento ao controle do Conselho Superior do Ministério Público.

Parágrafo único. Caso o órgão de controle do Ministério Público entenda que não é caso de arquivamento, deverá designar quem oferecerá a ação penal.

- **Art. 52**, correspondente ao art. 43 do PL anterior:

No texto aprovado pelo Senado Federal, houve a exclusão da ação penal de iniciativa privada. A ação de iniciativa privada se justificativa



porque, no modelo do Código de Processo Penal de 1941, o Ministério Público, em hipótese alguma, podia negociar quanto ao ajuizamento da ação penal.

Assim, a única forma de permitir uma margem de negociação para os crimes de menor potencial ofensivo, em que a agressão ao bem jurídico se concentra essencialmente na esfera privada da pessoa lesionada, a única solução era prever uma hipótese em que o direito de ação fosse de exclusiva iniciativa do ofendido.

Com a linha adotada pelo NCPP, isso não é mais necessário. Conforme o texto proposto, em rigor, todo e qualquer crime, cuja pena máxima não seja superior a 08 anos, pode haver a negociação quanto ao ajuizamento da ação criminal.

Sugestão de redação:

Manutenção da redação aprovada no Senado em relação a todo o título III, sob a rubrica DA AÇÃO PENAL, que vai do art. 45 ao 51, em substituição ao texto do substitutivo do art. 52 ao 76.

- **Arts. 78, 80 e 81**, correspondentes aos Arts. 69, 71 e 72 do PL anterior (impedimento e suspeição):

O termo “manifestar parcialidade na condução do processo” é muito amplo e coloca em risco a segurança jurídica. Os casos de suspeição precisam estar clara e estritamente discriminados em lei, não podendo se constituir em cláusula aberta, como proposto.

Por sua vez, o conceito de amizade é muito amplo, mormente no contexto das redes sociais. Portanto, afigura-se que é a amizade íntima que gera a suspeição.



Finalmente, é igualmente vaga a menção a relação jurídica, econômica ou social com qualquer das partes. Veja-se, por exemplo, que morar no mesmo condomínio representa uma relação jurídica. Entretanto, trata-se de condição que, por si só, não coloca em risco a equidistância do juiz em relação às partes.

Por certo, a menção “da qual se possa inferir risco à imparcialidade” visou mitigar tal imprecisão. Contudo, a atuação judicial necessita de certeza e precisão, pelo que todos os casos de impedimento e suspeição não podem ostentar tamanho subjetivismo.

No que tange às hipóteses de impedimento e suspeição do juiz, sugere-se, para maior sistematicidade, a adoção dos mesmos critérios previstos no recente Código de Processo Civil de 2015, modificando-se, portanto, a redação dos arts. 78 e 80 § 1º, do projeto de modo a atender a esse objetivo.

Do mesmo modo, sugere-se uma readequação da redação do § 1º. do art. 80, de modo a torná-lo taxativo, não meramente exemplificativo como constou no projeto, em que um termo amplo pode ensejar indevidas arguições de suspeição.

Sugestão de redação:

Art. 78. Há impedimento do Juiz, sendo que vedado exercer suas funções no processo:

I – em que interveio como mandatário da parte, oficiou como perito, funcionou como membro do Ministério Público ou prestou depoimento como testemunha;



II – de que conheceu em outro grau de jurisdição, tendo proferido decisão;

III – quando nele estiver postulando, como defensor público, advogado ou membro do Ministério Público, seu cônjuge ou companheiro, ou qualquer parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive;

IV- quando for parte no processo ele próprio, seu cônjuge ou companheiro, ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive;

V – quando for sócio ou membro de direção ou de administração de pessoa jurídica parte no processo ou com interesse no processo;

VI – quando for herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de qualquer das partes;

VII – em que figure como parte instituição de ensino com a qual tenha relação de emprego ou decorrente de contrato de prestação de serviços;

VIII – em que figure como parte cliente de escritório de advocacia de seu cônjuge, companheiro ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive, mesmo que patrocinado por advogado de outro escritório.

IX – quando promover ação contra a parte ou seu advogado.

(...)

Art. 80. Em caso de suspeição, o juiz poderá ser recusado pelas partes.



§ 1º. Há suspeição do juiz ~~que manifestar parcialidade na condução do processo ou no julgamento da causa,~~ quando, nas seguintes hipóteses:

I – for amigo íntimo ou inimigo de qualquer das partes ou de seus advogados;

II – receber presentes de pessoas que tiverem interesse na causa antes ou depois de iniciado o processo, q eu aconselhou alguma das partes acerca do objeto da causa ou que subministrou meios para atender às despesas do litígio;

III – qualquer das partes for sua credora ou devedora, de seu cônjuge ou companheiro ou de parentes destes, em linha reta até o terceiro grau, inclusive;

IV – for interessado no julgamento do processo em que favor de qualquer das partes.

§ 2º. Poderá o juiz declarar-se suspeito por motivo de foro íntimo, sem necessidade de declarar suas razões.

Art. 81. ~~suspeição não poderá ser declarada nem reconhecida quando a parte deliberadamente der motivo para criá-la ou quando a parte que a alega houver praticado ato que signifique manifesta aceitação da arguição.~~

- **Art. 93**, correspondente ao art. 84 do PL anterior:

Sugere-se ainda a supressão da exigência constante no art. 93, parágrafo único, do projeto, no sentido de que o *“Se o interrogatório tiver sido gravado ou filmado, o interrogando ou seu defensor poderá solicitar a transcrição do áudio e obter, imediatamente, a cópia do material produzido”*.



Ora, a gravação dos depoimentos com a entrega da mídia respectiva ao acusado já confere a necessária garantia à ampla defesa, não constituindo a obrigação de transcrição, mormente em processos multitudinários e complexos, uma medida prática e eficiente, mormente por implicar prejuízo à celeridade processual e sobrecarga de trabalho desnecessária e desproporcional às serventias judiciárias.

Sugestão de redação:

Art. 93. As declarações prestadas serão reduzidas a termo ou gravadas, constando da ata todas as ocorrências, assinadas pelo interrogando e seu defensor, assim como pela autoridade responsável pelo ato.

Parágrafo único: Se o interrogatório tiver sido gravado ou filmado, o interrogando ou seu defensor receberão cópia integral do ato respectivo em mídia.

- Art. 101:

Dispõe que o interrogatório do réu preso, como regra, será realizado na sede do juízo, devendo ser ele requisitado para tal finalidade, e excepcionalmente, por videoconferência, para atender a finalidades específicas.

Não há dúvidas que, atualmente, os recursos tecnológicos existentes asseguram a oitiva à distância com qualidade e segurança. Logo, os custos e riscos do deslocamento de presos não se justificam.

Deve ser ponderado aqui o atual contexto de carência da policiais penais e viaturas para o deslocar os detentos.

Sugestão de Redação



Art. 101. O interrogatório do réu preso será realizado por videoconferência.

§ 1.º Apenas em hipótese excepcional e devidamente fundamentada em fatos concretos é que o ato poderá ser realizado presencialmente.

§ 2.º O réu preso tem o direito de estar acompanhado presencialmente por seu defensor.

- **Art. 102**, correspondente ao art. 95 do PL anterior:

Na discussão sobre o Código de Processo Penal de 1941, um dos temas centrais foi a questão da intervenção do ofendido. Ali, entre duas posições extremas, uma vedando e outra permitindo, findou preponderar uma posição eclética, consubstanciada na ideologia patrimonialista da época. A participação do assistente no processo penal, tendo em consideração que o interesse criminal do ofendido já era tutelado pelo Ministério Público, encontrou justificativa como forma de perquirir os efeitos cíveis de eventual sentença.

Nos dias atuais, essa linha de entendimento não se sustenta mais. A participação do ofendido no processo penal é forma de assegurar, ainda que de forma mínima, o acesso à justiça, o que implica, igualmente, no reconhecimento do direito de se manifestar e querer influenciar no mérito da questão criminal, independentemente do interesse cível.

Assim, não se justifica mais impor restrição tal como consta hoje no CPP de 1941, que se pretende reproduzir, de forma descontextualizada.

Sugestão de redação:



Art. 102. Ao assistente é permitido praticar todos os atos processuais pertinentes à defesa dos seus interesses criminais e cíveis.

Parágrafo único. O processo prosseguirá independentemente de nova intimação do assistente, quando este, intimado, deixar de comparecer a qualquer dos atos da instrução ou do julgamento sem motivo de força maior devidamente comprovado.

- Art. 112, II:

De acordo com o art. 201, § 5º, do CPP, incluído pela Lei nº 11.690, de 2008, sendo necessário, o juiz deverá “encaminhar o ofendido para atendimento multidisciplinar, especialmente nas áreas psicossocial, de assistência jurídica e de saúde, a expensas do ofensor ou do Estado”.

No substitutivo, porém, assegura-se expressamente à vítima apenas o direito “a receber imediato atendimento médico e atenção psicossocial”. A proposição não define a responsabilidade do ofensor e, ademais, restringe ao atendimento médico e psicossocial. Pode-se entender, assim, que não seria mais assegurado o *atendimento multidisciplinar* e, ainda, que a responsabilidade não seria, prioritariamente, do ofensor.

Sugestão de redação:

Art. 112...

II. a receber imediato atendimento multidisciplinar, especialmente nas áreas psicossocial, de assistência jurídica e de saúde, às expensas do ofensor ou do Estado”

- Art. 112, VIII:



Assegurar à vítima o direito de prestar declarações em dia diverso ao do acusado, quebra a unidade e continuidade da audiência de instrução e julgamento. Há várias formas eficientes para garantir que a vítima não tenha contato direto com o acusado. Inclusive, destinando um local diferente da sala de audiência, a fim de que a vítima fique em segurança e, de lá, mesmo dentro do prédio da justiça, dê o seu depoimento por videoconferência.

Sugestão de redação:

Art. 112...

VIII. Prestar declarações em segurança, sendo-lhe assegurado permanecer em local separado e sem contato com o acusado e, sendo o caso, quando não queira estar na sala de audiência, de participar do ato por meio de videoconferência, em ambiente específico para esse fim.

TÍTULO V, DA RECOMPOSIÇÃO SOCIAL, CAPÍTULO II DA JUSTIÇA RESTAURATIVA PENAL

Considerações a respeito da proposta de inclusão da Justiça Restaurativa no bojo do Código de Processo Penal apresentadas pela Comissão de JR:

Há que se ter em conta, desde logo, que a Justiça Restaurativa não nasceu e nem se desenvolveu dentro do sistema jurídico positivado. Muito ao contrário, surge do reconhecimento da insatisfação por ele trazida de não conseguir obter suas finalidades precípua de pacificação e inclusão social.

Não se trata de desmerecer o sistema posto, mas do reconhecimento de que não alcança todas as situações, havendo um grande campo de trabalho para que a própria comunidade possa se debruçar sobre os conflitos ocorridos, mesmo quando eles venham a emoldurar na conduta prescrita como crime.



Nesse sentido, foi editada a Resolução 2002/12 da ONU - Organização das Nações Unidas e, posteriormente, em 2016, em âmbito interno, a Resolução 225 do Conselho Nacional de Justiça.

Isso porque a Justiça Restaurativa não trabalha com leis ou violação de leis, mas sim foca seu olhar para as relações entre as pessoas (e eventualmente com o meio ambiente), sem descuidar dos valores postos nas normas, de modo que o crime é visto como um dano e é trabalhado em diversas dimensões, quais sejam: relacional, institucional e social.

Dessa forma, busca-se entender as causas que levaram à prática daquele ato, bem como as consequências geradas para a vítima direta e todos os outros que sofreram qualquer repercussão em maior ou menor grau, ou seja, a comunidade envolvida, lidando com o fenômeno da violência em sua complexidade e aumentando a probabilidade de não reincidência.

Assim, desde logo, não nos parece ser o Código de Processo Penal o *locus* ideal para se tratar a Justiça Restaurativa.

O atual sistema posto não vem alcançando os resultados pretendidos tanto assim que o Supremo Tribunal Federal já reconheceu, em 2015, a situação prisional no país um “estado de coisas inconstitucional”, com “violação massiva de direitos fundamentais” da população prisional por omissão do poder público.

Assim, vê-se que a privação de liberdade deve cada dia mais ser reconhecida como uma hipótese excepcional, abrindo, assim um vasto campo de trabalho em outro âmbito, **alternativo**, com a derivação do procedimento restaurativo para Núcleo especializado, em que se busca efetivamente trabalhar a conscientização a respeito dos atos praticados, e sua responsabilização, com a inclusão do autor do dano na sua comunidade, para que não se sentindo um párea, mas sim alguém pertencente, possa, de fato, desabrochar o que tem de melhor em si. Além da responsabilidade individual, trabalha-se também a questão das corresponsabilidades coletivas, o que permite alcançar e superar muitas das causas motivadoras dos conflitos.

Isso não se faz concomitantemente com a aplicação de uma sanção ou pena, são propostas nitidamente excludentes. Então precisamos pensar o que realmente queremos – realmente se pretende a redução dos índices de reincidência (o que tem sido obtido como efeito da aplicação da Justiça Restaurativa), a reinclusão (reintegração) social do autor do fato e a promoção da reparação (indenização) dos danos sofridos pela vítima? Se sim, o caminho



não é diminuir a Justiça Restaurativa e transformá-la num apêndice do sistema tradicional, com mero abrandamento de pena.

O grande potencial da Justiça Restaurativa em todos esses aspectos é evidente, tanto que cresce exponencialmente a procura por essa política pública tanto em âmbito internacional quanto interno. Mas aí se está olhando para a Justiça Restaurativa como efetiva forma de transformação e finalização (ou resolução) do conflito.

Com essa breve introdução, propõe-se:

- 1) A retirada de toda e qualquer referência à Justiça Restaurativa da proposta de alteração do Código de Processo Penal.**

- 2) Na hipótese de se entender pela manutenção da previsão de Justiça Restaurativa no âmbito do CPP, sugere-se a nomenclatura: JUSTIÇA RESTAURATIVA e não Justiça Restaurativa Penal, como consta do título do Capítulo II e do art. 114.**

Proposta de alteração da redação do art. 114, feita pelo Walter

- Art. 114:

A Constituição de 1988 confere à vítima e ao acusado a condição de sujeitos de direitos nem todos passíveis de tratamento na via estreita do Judiciário e que vão além da resolução do problema jurídico-criminal.

Esse novo paradigma coloca a justiça de modelo *punitivo* ou *retributivo* no banco dos réus. Para além do desenvolvimento de política



criminal lastreada na *cultura de paz* para a busca de solução consensuada quanto à criminalidade não violenta, sente-se a necessidade de abrir outra *porta mais larga* do que a do processo, a fim de que questões fundamentais do *problema penal* recebam tratamento com olhar plural e diferenciado, para além da questão jurídico-criminal, tratado na via estreita do processo.

A justiça restaurativa se apresenta como a outra porta para o tratamento do problema gerado pelo crime, propiciando o ingresso em ambiente mais amplo do que o Judiciário para tratar dos danos sofridos pela vítima e buscar, se possível, a responsabilidade do ofensor quanto à reparação do dano, para além do aspecto material.

Na justiça restaurativa a intenção não é fixar a *culpa*, *julgar* ou definir quem é o *culpado*, mas pactuar *obrigações*, tendo como foco central as necessidades da vítima e dos demais envolvidos – aí incluído o acusado.

No entanto, nos incisos do art. 114 não há nada em relação ao atendimento às necessidades da vítima – a grande esquecida do drama do processo penal –, que pode ser atendimento psicológico ou de ter garantias mínimas quanto a não voltar a ser agredida, por exemplo, como forma de ela poder ter uma vida de (mais) paz. Ademais, no art. 115, caput, está dito, dentre os princípios que orientam a justiça restaurativa, “o atendimento das necessidades”.

Sugestão de redação:

Art. 114...

VI- atendimento das necessidades da vítima em razão do fato criminoso.

Proposição sucessiva de alteração de redação dos arts. 118, 119, 120, 121 e 122, apresentada pela Comissão de Justiça Restaurativa da AJUFE:



Art. 118. O procedimento restaurativo ocorre de forma **alternativa à persecução penal**, devendo suas implicações ser consideradas, caso a caso, objetivando sempre as melhores soluções para as partes envolvidas e a comunidade.

§ 1º **O procedimento da** justiça restaurativa:

I - suspenderá a persecução penal e a prescrição;

II – poderá ser desencadeado a qualquer momento.

§ 2. Na hipótese do inciso II o procedimento restaurativo não implicará alteração da decisão condenatória, após o trânsito em julgado.

Art. 119. Nos procedimentos e processos judiciais poderá haver a **derivação para a Justiça Restaurativa** pelo juiz, de ofício ou a pedido das partes, do Ministério Público, da Defensoria Pública e do delegado de polícia, **quando se entender que a Justiça Restaurativa será suficiente e mais efetiva na hipótese.**

Parágrafo Único. O procedimento deverá ser encaminhado a Núcleo próprio especializado em Justiça Restaurativa.

Art. 120. Ao final **do procedimento restaurativo**, deve ser juntada aos **autos respectivos** memória com o registro dos nomes das pessoas presentes **e do** o acordo firmado.

Art. 121. O Juiz homologará o acordo restaurativo e fixará prazo para seu cumprimento, caso não tenha sido estabelecido.

~~Art. 122. Com o cumprimento do acordo, ouvidas as partes, o juiz declarará extinta a punibilidade, caso, ao avaliar as motivações e as consequências do delito, bem como os resultados alcançados pelo procedimento restaurativo, entenda não mais estar presente o interesse~~



~~de punir estatal, conforme o disposto no artigo 324, inciso II, deste Código.~~

A COMISSAO DE JR SUGERE SUPRIMIR O ART. 122 OU ...

Art. 122. Com o cumprimento do acordo, ouvidas as partes, o juiz declarará extinta a punibilidade, por não mais estar presente o interesse de punir estatal, conforme o disposto no artigo 324, inciso II, deste Código.

Justificativa da Comissão de JR:

“Estamos optando por essa redação, considerando a expressa referência no artigo 119 no sentido de que apenas haverá derivação quando se entender que a Justiça Restaurativa será suficiente e mais efetiva na hipótese.”

- Art. 126, correspondente ao Art. 107 do PL anterior:

Em matéria de competência jurisdicional, sugere-se a inserção de um dispositivo no projeto que preveja expressamente que a competência de dois juízes atuantes em uma mesma Vara ou unidade judiciária é plena para qualquer processo, não podendo atos administrativos de Tribunais modificar regra de competência absoluta prevista em lei.

Sugere-se ainda a inserção de dispositivo que preveja critério objetivo e impessoal para a convocação de juízes de primeiro grau para atuar em Tribunais de Apelação ou Tribunais Superiores.

Tais medidas são importantes, de modo a garantir a reserva de lei, hoje não poucas vezes suavizada, para dizer o mínimo, por atos administrativos, bem como para dar maior transferência e garantia ao princípio do juiz natural na convocação de juízes de primeiro grau.



Sugestão de redação:

Art. 126. A atuação judicial por substituição ou por auxílio dependerá de previsão em normas de organização judiciária, observado em qualquer caso, o critério da impessoalidade na designação.

§ 1º. Havendo mais de um juiz em exercício em uma mesma Vara ou unidade judiciária, independentemente de ser titular ou substituto, a competência de ambos é plena, não se aplicando eventuais critérios administrativos de divisão de acervos, cuja finalidade é meramente ordenatória dos serviços judiciários.

§ 2º. A convocação de juiz para atuar em turma criminal de Tribunal de Apelação ou em Tribunal Superior dependerá de critérios objetivos e impessoais previamente designados pelo tribunal respectivo, admitindo-se a convocação tão-somente daquele que, preenchidos os demais requisitos, estiver na primeira quinta parte da lista de antiguidade do Tribunal a que vinculado.

- **Art. 127**, correspondente ao Art. 108 do PL anterior:

A proposta resolve o problema de unificar a regra de competência com suporte no critério da territorialidade. Com efeito, o art. 63 da Lei 9.099, de 1995, dispõe ser a competência determinada pelo lugar em que foi praticada a infração, enquanto o atual CPP, no caput do art. 70, primeira parte, define que é o lugar em que se consumada a infração.

Mas tal como consta do texto não se resolve a divergência doutrinária e jurisprudencial quando a ação e a consumação ocorrem em locais distintos. Ex.: homicídio em que a vítima, atingida em um local, falece em outro diante de sua remoção para hospital que fica em cidade distinta. Ou então, tomando como referência o mesmo exemplo, na hipótese em que o agressor pratica o crime em uma determinada localidade e, não conseguindo consumá-



lo, vai atrás da vítima e, então, em outro lugar, pratica os últimos atos de execução.

Assim, o melhor é dizer que a competência é definida pelo local em que ocorreram os últimos atos de execução, tal como consta na parte final do caput do art. 70 do CPP, que se refere, apenas, ao crime de tentativa.

Sugestão de redação:

Art. 127. A competência, de regra, e com o objetivo de facilitar a instrução criminal, será determinada pelo lugar em que forem praticados os últimos atos de execução da infração penal.

§ 1º Quando não for conhecido ou não se puder determinar o lugar dos últimos atos de execução, a competência será fixada pelo local da consumação da infração penal. Não sendo este conhecido, a ação poderá ser proposta no foro de qualquer domicílio ou residência do réu.

- **Art. 128**, correspondente ao Art. 109 do PL anterior:

Um dos grandes problemas para o sentimento de impunidade ainda diz respeito à forma como é disciplinada a prescrição em nosso sistema. Isso ocorre, especialmente, em relação a crimes contra a administração pública, a exemplo dos ilícitos previstos na lei de licitação e a alguns crimes, como é o caso de desvio de verbas públicas, devido à demora da fiscalização pelos órgãos de controle.

Uma forma de minorar esse problema é antecipar a interrupção da prescrição para o momento do oferecimento em si da ação penal, tal como ocorre no processo civil, o que é mais adequado do que postergar para o momento do despacho do juiz recebendo a ação penal.

Importa registrar que, a despeito da controvérsia doutrinária sobre a natureza jurídica da prescrição, o certo é que a interrupção ou suspensão da



fluência do prazo decorre de atos processuais, daí por que se trata de assunto a ser tratado no Código de Processo Penal, não no Código Penal.

Sugestão de redação:

Art. 128.

Parágrafo único. A distribuição da ação penal interromperá a prescrição.

- **Art. 129**, correspondente ao Art. 117 do PL anterior:

Alguns crimes, especialmente os de base organizativa, comprometem, severamente, a integridade física de juizes e membros do Ministério Público. Deixar que, quando existente justificativa específica, esses crimes sejam processados e julgados em varas do interior, muitas vezes sem a mínima garantia às pessoas que estão participando da apuração e julgamento, compromete a eficiência do sistema de justiça em si.

Assim, mostra-se pertinente prever, para esses casos, a possibilidade de modificação da competência por meio do instituto do desaforamento, tal como ocorre, tirando o que há de ser tirado, para os crimes dolosos contra a vida. Não se confunde com a hipótese de formação de colegiado em primeiro grau, prevista na Lei nº 12.694, de 24 de julho de 2012, medida que, caso necessária, poderá ser adotada pelo juiz, em cada caso, ou pelo Tribunal, com a criação de vara colegiada.

Sugestão de redação:

Art. 129.

Parágrafo único. Nos crimes praticados por organizações criminosas e de lavagem de dinheiro, quando presentes os motivos e as circunstâncias que acarretam risco à integridade



física do juiz ou do Ministério Público, o Tribunal, a requerimento do Ministério Público, do assistente ou do acusado ou mediante representação do juiz competente, poderá determinar o desaforamento do processo para a vara da capital com competência para o julgamento da matéria, conforme a lei de organização judiciária.

I - O pedido de desaforamento será distribuído imediatamente e terá preferência de julgamento na Câmara ou Turma competente.

II – A parte contrária será intimada para se manifestar sobre o pedido de desaforamento, no prazo de cinco dias. Depois, em igual prazo, será ouvido o juiz do processo, quando a medida não tiver sido por ele solicitada. No caso de representação do juiz, as partes serão ouvidas, primeiro o Ministério Público, e depois a defesa, no prazo de cinco dias.

- **Art. 138, caput, e art. 142, III**, correspondentes aos Art. 119, caput e 123, III, do PL anterior:

A referência à justiça especial, no inciso IV do art. 78, dizia respeito apenas ao então Tribunal de Segurança Nacional, previsto na Constituição de 1937 como espécie de tribunal de exceção para apreciar as questões de ordem política. Cabe lembrar que não época não havia justiça eleitoral.

Isso deixa patente que não se apresenta correto o entendimento no sentido de que à justiça eleitoral compete julgar os crimes conexos, havendo a possibilidade, assim, de que até mesmo crimes de tráfico de entorpecentes, de lavagem de dinheiro ou praticados por meio de organização criminosa venham a ser julgados por essa justiça especializada em matéria apenas eleitoral, em interpretação ao art. 78, IV, do Código de Processo Penal.

O texto do substitutivo resolve em parte o problema, ao deixar expresso, no art. 142, III, que, “no concurso entre a jurisdição comum e a eleitoral, prevalecerá esta última, exceto quando um dos crimes for de



competência do júri, hipótese em que haverá separação obrigatória de processos”.

No entanto, a leitura sistêmica dos arts. 138, caput, e 142, III, do substitutivo, leva à conclusão de que a justiça eleitoral, embora sem ser especializadas na matéria, em tese, poderá julgar, em razão da regra da conexão, crimes de tráfico de entorpecentes, corrupção, peculato, desvio de verbas públicas, lavagem de dinheiro ou praticados por associação criminosa, milícia armada ou organização criminosa.

Ora, isso não é razoável. Tendo em consideração essas circunstâncias, o mais adequado é determinar, sempre e sempre, a disjunção obrigatória de processos, quanto ao julgamento de crimes da alçada da justiça comum, quando praticados em conexão com crimes eleitorais.

A outra alternativa seria aumentar o rol das exceções à junção dos processos no art. 139. Mas isso implica em possibilidade de omissão, quando o mais adequado, pensamos, é determinar, desde já, a separação obrigatória.

Sugestão de redação:

Art. 138. Haverá separação obrigatória de processos no concurso entre as jurisdições comum e eleitoral ou militar, bem como entre qualquer uma delas e do juízo da Infância e da Juventude.

Sugestão de supressão:

Art. 142...

III - no concurso entre a jurisdição comum e a eleitoral, prevalecerá esta última, exceto quando um dos crimes for de competência do júri, hipótese em que haverá separação obrigatória de processos;



- Art. 159, caput:

No caput do art. 159 está expresso que o conflito de atribuições entre órgãos do Ministério Público de diferentes Estados será dirimido pelo Conselho Nacional de Justiça. Parece claro que houver um mero erro de redação, pois o certo é o Conselho Nacional do Ministério Público.

Ainda assim, não parece ser essa a melhor solução, pois, como se trata de questão afeta a entendimento jurídico no exercício da atividade funcional do Ministério Público, o mais adequado é que a questão seja examinada e dirimida pelo Procurador-Geral da República se e quando o conflito for entre órgãos ministeriais da União e Estaduais ou entre estes.

Quando o conflito for entre membros de uma mesma unidade do Ministério Público, o assunto deve ser solucionado pelo respectivo Procurador-Geral.

Sugestão de redação:

Art. 159. Cabe ao Procurador-Geral da República dirimir conflito de atribuições entre órgãos do Ministério Público de diferentes Estados, entre os órgãos do Ministério Público da União e entre estes e aquele.

§ 1º Cabe ao respectivo Procurador-Geral dirimir o conflito de atribuições entre órgãos de uma mesma unidade do Ministério Público.



- **Art. 162**, correspondente ao Art. 143 do PL anterior:

A publicidade é o valor mais elevado no processo e as hipóteses de sigilo deveriam ser restritas aos casos em que, *no entendimento do magistrado*, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pudesse haver prejuízo ao andamento do processo ou dano ao réu que se mostrasse desproporcional, excessivo, considerando que a simples existência de um processo penal já causa prejuízos consideráveis ao acusado.

Nesse contexto, vale lembrar que o próprio STF recentemente mudou prática antiga daquela Corte de autuar investigações criminais apenas com as iniciais dos investigados. Naquela oportunidade, o Min. Celso de Mello disse que “**nada deve justificar, em princípio, a tramitação, em regime de sigilo, de qualquer procedimento que tenha curso em juízo, pois, na matéria, deve prevalecer a cláusula da publicidade**”.¹ Em outra oportunidade, o mesmo Ministro salientou que “**os estatutos do poder, numa República fundada em bases democráticas, não podem privilegiar o mistério**”, e que *somente em caráter excepcional* os procedimentos judiciais poderão ser submetidos ao (*impropriamente denominado*) regime de sigilo (“*rectius*”: de publicidade restrita), **não devendo** tal medida **converter-se, por isso mesmo, em prática processual ordinária, sob pena de deslegitimação** dos atos a serem realizados no âmbito da causa.²

Essa excepcionalidade do sigilo significa que a simples existência de quebra de sigilo de dados telefônicos, telemáticos ou de interceptação telefônica não significa que haverá uma *automática* manutenção do sigilo dos autos após o efetivo início da ação penal, sobre a qual incide a regra geral de publicidade. A Constituição põe a questão na forma de um conflito entre o interesse público à publicidade da persecução penal e o interesse particular do

¹ Pet. 4.848, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática de 16/12/2010.

² AgRg no ROMS 30.461, Rel. Min. Celso de Mello, j. 24/06/2014.



réu à privacidade e à intimidade, mas nem sempre este prevalecerá — na verdade, o padrão seria que a publicidade dos autos prevalecesse como *regra*. A *exceção*, que é a tramitação dos autos sob sigilo, deve ser decidida pelo juiz diante de argumentos concretos — por exemplo, exposição de fatos envolvendo menores ou detalhes que vulnerariam a segurança do réu ou de outras pessoas estranhas ao feito.

Sugestão de redação:

Art. 162. As audiências, as sessões e os atos processuais serão, em regra, públicos, **cabendo ao juiz decidir os casos excepcionais** em que deva **prevalecer** o sigilo das inviolabilidades pessoais, ou quando o sigilo seja necessário à preservação da ordem e do bom andamento dos trabalhos **e da integridade pessoal do réu ou de terceiros**.

- **Art. 167**, correspondente ao Art. 148 no PL anterior:

Da forma como redigido, o prazo para recurso de eventual decisão proferida em audiência ou para cumprimento de qualquer determinação em audiência só iniciaria se ao ato o réu estivesse presente. Ocorre que a presença do réu não é *necessária* para a realização dos atos processuais, mas apenas a de seu defensor, desde que o réu tenha sido regularmente intimado.

Logo, na situação em que o defensor constituído do réu esteja presente em audiência, mas o réu ausente, pode ser interpretado que o prazo de uma determinação judicial *não* começaria a ocorrer do dia seguinte, e ainda serviria de fundamento à alegação de que o réu tem de ser pessoalmente intimado de todos os atos processuais, o que geraria grande atraso nos feitos



com defensores constituídos. O problema também ocorreria quando a Defensoria Pública estivesse atuando na defesa do réu.

Em regra, o réu com defensor constituído é intimado através deste, por publicação na imprensa, e essa lógica precisa ser mantida para as decisões proferidas em audiência. Caso nem réu nem defensor estejam presentes, e o ato seja praticado com defensor *ad hoc*, a decisão precisaria ser publicada, de modo que o prazo começaria a correr “da intimação”, ou seja, de acordo com o inciso I.

Sugestão de redação:

Art. 167. (...)

§ 6º (...)

II - da audiência ou da sessão em que for proferida a decisão, se a ela estiver presente a parte **ou o defensor constituído**, salvo o nomeado pelo juiz para o ato específico.

- **Art. 170**, correspondente ao art. 151 no PL anterior:

O desenvolvimento das novas tecnologias não justifica seja mantido no Código de Processo Penal a exigência de assinatura física do escrivão e rubrica do juiz no mandado de citação, sendo de se considerar que a necessidade desta última, inclusive, não é sequer reconhecida pela jurisprudência pátria, sendo mera irregularidade que não traz prejuízos à parte. A assinatura física ou virtual do responsável pela confecção do mandado é suficiente para lhe garantir a autenticidade, já que o objetivo da disposição é garantir ao citando que a ordem foi emanada pelo juízo competente.

Quanto à nomeação da defensoria pública local, é importante frisar que se trata de serviço disponível ao cidadão que não tenha condições de pagar honorários advocatícios e custas processuais sem prejuízo de seu



sustento ou de sua família. Impõe-se, pois, fixar que serão arbitrados honorários advocatícios em favor de defensor nomeado pelo juiz por força da inércia do réu, caso este tenha condições financeiras de os pagar.

O acréscimo do inciso IX é importante e pertinente, a despeito de existir previsão legal da necessidade de comunicação de mudança de endereço após a citação, pois muitas vezes a mudança ocorre de boa fé, por desconhecimento do artigo que a impõe, circunstância que acaba inevitavelmente prejudicando o andamento do feito.

Sugestão de redação:

Artigo 170. A citação far-se-á por mandado quando o réu estiver no território sujeito à jurisdição do juiz que a houver ordenado.

§1º O mandado de citação indicará:

I – o nome do juiz;

II – o nome do querelante nas ações públicas iniciadas por queixa;

III – o nome do réu ou, se for desconhecido, os seus sinais característicos;

IV – a residência do réu, se for conhecida;

V – o fim para que é feita a citação;



VI – o juízo e seu endereço, bem como o prazo para a apresentação da resposta escrita, devendo constar a advertência no sentido da nomeação, pelo juiz, de defensor àquele que não constituir advogado (art. 272 § 4º), **sendo-lhe arbitrados os respectivos honorários de acordo com o presumível grau de dificuldade da defesa, caso não estejam presentes os requisitos para concessão de assistência judiciária gratuita;**

VII – a assinatura física ou eletrônica do responsável por sua emissão;

VIII – o endereço da defensoria pública local, com a informação de que o acusado tem direito à assistência judiciária gratuita, **caso não tenha condições de arcar com o pagamento de honorários advocatícios e custas processuais sem prejuízo de seu sustento ou de sua família;**

IX – a **determinação de que não poderá mudar o seu endereço sem a necessária comunicação ao juízo onde corre o processo.**

§2º Se o réu estiver em comarca contígua ou pertencente à mesma região metropolitana, a citação poderá ser feita por mandado, conforme dispuserem as normas de organização judiciária.

- **Arts. 171 e 172**, correspondentes aos Arts. 152 e 153 do PL anterior:

Adapta-se o inciso II apenas para incluir sugestão apresentada.

Quanto ao §2º, a utilização da carta precatória como mandado já é providência comum no meio forense, evitando demora em seu cumprimento



por facilitar o seu andamento. A modificação do artigo 172 se impôs apenas para adaptação às sugestões anteriores.

Sugestão de redação:

Artigo 171. Quando o réu estiver fora do território da jurisdição do juiz processante, será citado mediante carta precatória, observado o disposto no §1º do art. 141.

Parágrafo único. A precatória indicará:

I – (...)

II – a sede da jurisdição de um e de outro, com os respectivos endereços, **bem como o prazo para a resposta escrita e as advertências mencionadas nos incisos VI e IX do §1º do art. 141.**

III- (...)

§2º A carta precatória poderá servir como mandado caso contenha, em seu corpo, as exigências contidas no *caput*.

Sugestão de supressão:

172. A precatória será devolvida ao juiz deprecante, independentemente de traslado, depois de lançado o “cumpra-se” e de feita a citação.

- **Art. 180**, correspondente ao 161 no PL anterior:



O artigo praticamente repete o atual art. 366, e mantém seu maior problema: uma vez suspensos o processo e o prazo prescricional, o feito fica indefinidamente aguardando que o réu seja localizado, imune à prescrição.

Não são raros casos em que o réu é localizado mais de dez, quinze anos depois. Melhor técnica seria a criação de um prazo global de prescrição, ainda que pela pena máxima em abstrato para o crime, de modo que o processo, uma vez vencido esse prazo, seria definitivamente arquivado com a extinção da punibilidade.

O parágrafo terceiro parece trazer essa ideia, mas sua redação é bastante ambígua, pois fala apenas no prazo máximo de suspensão. Uma interpretação menos atenta ao propósito da norma poderia levar à seguinte conclusão: o feito ficará suspenso no máximo pelo prazo de prescrição pela pena máxima abstratamente cominada; depois disso, finda a suspensão, o feito volta a tramitar e começa a correr o prazo de prescrição (que estava suspenso por força do *caput*); só então, findo este prazo, se decretaria a extinção da punibilidade.

Muitos processos por crimes menos graves — como estelionato, uso de documento falso, descaminho — que atualmente ficam muitos anos nos arquivos e normalmente não dão ensejo à decretação de preventiva seriam assim solucionados com o prazo de prescrição pela pena máxima em abstrato, permitindo a otimização dos recursos dos juízos para processos com viabilidade.

Sugestão de redação:

Art. 180. Se o acusado, citado por edital, não apresentar resposta escrita, nem constituir advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, podendo o juiz determinar, mediante requerimento do Ministério Público ou do defensor público, a produção antecipada das provas consideradas urgentes e, se for o caso, decretar quaisquer das medidas cautelares previstas no art. 533.



§ 4º A suspensão a que alude o caput deste artigo não ultrapassará o período correspondente ao prazo prescricional regulado pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada, nos termos da legislação penal, **findo o qual os autos serão desarquivados e declarada extinta a punibilidade.**

- **Art. 182**, correspondente ao Art. 163 no PL anterior
:

Existem mecanismos mais céleres e eficazes que permitem a citação do acusado no estrangeiro sem as dificuldades notórias que as cartas rogatórias encontram para cumprimento.

Sugestão de redação:

Art. 182. Estando o acusado no estrangeiro, em lugar sabido, será citado mediante carta rogatória **ou mecanismo de colaboração internacional previsto em instrumento internacional**, suspendendo-se o curso do prazo prescricional até o seu cumprimento.

- **Art. 184**, correspondente ao art. 165 no PL anterior:

O §1º, ao possibilitar a intimação de testemunhas pelo correio, com carta de aviso de recebimento em mão própria, em muito agiliza e simplifica o andamento processual, já que diminui, consideravelmente, o prazo para realização da diligência.

Quanto ao §7º, a sua inclusão visa pacificar entendimento judicial a respeito da necessidade ou desnecessidade de intimação pessoal do réu



com defensor constituído para a prática de atos processuais, que não encontra resposta no CPP em vigor.

Muitos juizes entendem que a intimação do defensor constituído torna desnecessária a intimação pessoal do réu, o que economiza recursos do juízo e permite uma tramitação mais célere do feito. Mas esse entendimento por vezes é desafiado e a jurisprudência não é sedimentada nesse sentido.

O problema é especialmente agravado nos casos de réus que não residem no juízo do processo, e mais ainda quando o defensor constituído também é de outro município ou Estado. Trata-se aqui de “brecha” comumente explorada para retardar o andamento do feito, especialmente no caso em que precatórias são expedidas para juízos com atrasos em seu cumprimento, situação extremamente comum.

A intimação do réu na pessoa de seu defensor, por outro lado, nenhum prejuízo traz, presumindo-se que há contato entre ambos, sendo sempre possível ao defensor manifestar-se em juízo alegando a impossibilidade de comunicar o réu, o que será decidido caso a caso.

Sugestão de redação:

Art. 165. Nas intimações dos acusados, das testemunhas e demais pessoas que devam tomar conhecimento de qualquer ato, será observado, no que for aplicável, o disposto na Seção I deste Capítulo.

§1º As testemunhas residentes na jurisdição do juízo podem ser regularmente intimadas através de carta com aviso de recebimento em mão própria, devendo ser cientificadas de que a falta de comparecimento implicará condução coercitiva.



2° A intimação do defensor constituído, do advogado do querelante e do assistente far-se-á por publicação no órgão incumbido da publicidade dos atos judiciais da comarca, incluindo, sob pena de nulidade, o nome do acusado ou, em caso de sigilo, das suas iniciais.

§3° Caso não haja órgão de publicação dos atos judiciais na comarca, a intimação far-se-á diretamente pelo escrivão ou chefe de secretaria, por mandado, por via postal com comprovante de recebimento ou por qualquer outro meio idôneo.

§4° A intimação pessoal, feita pelo escrivão ou chefe de secretaria, dispensará a providência prevista no §2° deste artigo.

§5° A intimação poderá ser feita, ainda, por meio eletrônico, na forma da Lei n. 11.419, de 19 de dezembro de 2006.

§ 6° A intimação do Ministério Público, do Defensor Público e do defensor nomeado será pessoal.

§7° A intimação do defensor constituído na forma do § 2° deste artigo torna desnecessária a intimação pessoal do réu para o mesmo fim.

- **Art. 188**, correspondente ao Art. 169 no PL anterior:

Há contradição entre os artigos 187 e 188 do projeto, além de excesso retórico neste último e contradição entre o *caput* do próprio art. 188 e as disposições de seus parágrafos.

Com efeito, pelo artigo 187 o reconhecimento da nulidade depende da demonstração de interesse e do prejuízo. Nos parágrafos do próprio art. 188, há previsão quanto à preservação de atos que seriam, em



princípio, nulos. Assim, se há a possibilidade, pelo artigo 187 e pelos parágrafos do próprio art. 188, de preservar a validade de atos nulos, não é apropriada a utilização no caput do art. 188 das expressões “absolutamente” e “insanáveis”, ou ainda, no §2º do mesmo dispositivo, da expressão “absolutamente”. Afinal, o que é absolutamente nulo e insanável não é passível de ratificação ou preservação.

Sugere-se, portanto, para superar a contradição, a supressão das expressões “absolutamente” e “insanáveis” contidas no artigo 158, cf. redação sugerida.

Justificativa 2: Há aqui mudança significativa com relação ao regime atual. O art. 563 do vigente CPP fala em “nulidade”, genericamente, e coube à jurisprudência, notadamente ao STF, discriminar entre as absolutas e relativas. Mais recentemente essa distinção ficou menos clara, pois a Corte ora vem exigindo demonstração de prejuízo *mesmo* nos casos de nulidade *absoluta*, ora falando em prejuízo “evidente”, o que equivaleria a um prejuízo presumido. De qualquer modo, muitas nulidades que eram decretadas há alguns anos hoje estão dependentes de demonstração de prejuízo para que sejam reconhecidas, como por exemplo a falta de intimação do defensor da expedição de precatória para oitiva de testemunha, hoje tranquilamente considerada nulidade relativa.

O novo artigo, além de não arrolar os casos específicos de nulidade, como faz o atual, é explícito ao dispor sobre nulidades “absolutas e insanáveis”. Os tipos abertos dos incisos, por sua vez, permitem que qualquer argumento que se enquadre, ainda que vagamente, na ideia de “observância do contraditório e da ampla defesa”, seja uma causa de nulidade em potencial. Por exemplo, a falta de intimação da expedição de precatória, acima mencionada, pode ser enquadrada como violação ao direito amplo de defesa (no Brasil, por vezes, amplíssimo) e, por conseguinte, passaria a ser “nulidade insanável”, o que prejudicaria sobremaneira a efetividade do processo penal.

Por outro lado, o dispositivo que considera nulos os atos praticados por juiz incompetente, ainda que cautelares, deve ser modificado.



Em qualquer caso em que a competência seja resolvida posteriormente, quaisquer provas obtidas por cautelar (como a busca e apreensão) seriam invalidadas e naturalmente **irrepetíveis**. Trata-se de caso comum na prática processual penal, especialmente em casos de tráfico de drogas (onde a transnacionalidade muitas vezes é identificada após determinadas medidas) e criminalidade organizada de maneira geral.

Sugestões de redação:

Art. 188. **Serão nulos** os atos de cuja irregularidade resulte violação dos direitos e garantias fundamentais do processo penal, notadamente no que se refere: (...)

(Justificativa 2)

Art. 188. **Serão anuláveis, observado o disposto no artigo anterior**, os atos de cuja irregularidade resulte violação dos direitos e garantias fundamentais do processo penal, notadamente no que se refere:

I - à observância dos prazos;

II- à observância do contraditório e da ampla defesa;

III - às regras de impedimento;

IV - à obrigatoriedade de motivação das decisões judiciais;

V - às disposições constitucionais relativas à competência jurisdicional.



§ 1º As medidas cautelares ordenadas por juiz ou tribunal constitucionalmente incompetente **poderão ser ratificadas pelo juízo competente em caso de dúvida escusável ou desconhecimento quanto à prerrogativa de foro do investigado ou réu.**

§ 2º **(parte retirada)** As medidas cautelares **decretadas por juízo cuja incompetência foi posteriormente reconhecida** poderão ser ratificadas ou, se for o caso, renovadas pela autoridade competente.

§ 3º Ainda quando nulos, o juiz não declarará a nulidade quando puder julgar o mérito em favor da defesa.

OBSERVAÇÃO DO RELATOR:

Excluí notas referentes aos antigos artigos 160 (excluído), 162 (atual 191) e 167 (atual 196). O substitutivo 2021 contém as alterações propostas.

- Art. 197, correspondente ao Art. 178 no PL anterior:

A redação do *caput* do artigo proposta no substitutivo de 2021 representa um retrocesso em relação à anterior, que destacava um dos requisitos mais importantes para legitimação da prova, qual seja, a submissão



ao contraditório. A expressão “independentemente do sujeito que a tiver promovido”, sem a ressalva acerca da necessidade de respeito ao contraditório, remete à possibilidade de um dos atores processuais produzir unilateralmente a prova e submetê-la diretamente à apreciação judicial. Propõe-se, neste aspecto, o resgate parcial do texto anterior.

Por outro lado, o §1º carece de precisão técnica, na medida em que “cautelares” são as medidas deferidas pelo juízo, e não as provas. Além disso, a referência genérica à “decisão” exclui a possibilidade de medidas cautelares, assecuratórias, buscas, interceptações e afins serem deferidas exclusivamente com base nos elementos contidos na investigação. Propõe-se, assim, especificar que o juiz não poderá proferir sentença condenatória com fundamento exclusivamente nas provas colhidas na investigação, ressalvadas as provas colhidas em medidas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Sugestão de redação:

Artigo 197. O juiz formará livremente o seu convencimento com base nas provas dos autos submetida ao contraditório, independentemente do sujeito que a tiver produzido, indicando na fundamentação todos os elementos utilizados e os critérios adotados.

§ 1º O juiz não poderá condenar com fundamento exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas não repetíveis, antecipadas ou colhidas em medidas cautelares.

- **Art. 199**, correspondente ao Art. 180 no PL anterior:

A regra proposta para o art. 199 é salutar e a jurisprudência, mesmo sem ela, já admite a prova emprestada nas circunstâncias previstas. Entretanto, a regra só faz sentido em relação à prova oral, ou seja, a prestada



através de depoimento. No caso da prova documental e da prova pericial, não há necessidade da mesma previsão, pois o contraditório ocorre a partir da apresentação da prova no processo para o qual elas são emprestadas. Sugere-se, portanto, a substituição do termo “prova” pela expressão “prova oral”.

Sugestão de redação:

Art. 199. A prova documental ou pericial emprestada, produzida em processo judicial ou administrativo, será submetida ao contraditório.

§1º Admite-se a prova oral emprestada quando produzida em processo em que tenha participado do contraditório aquele contra o qual será utilizada.

§2º (sugestão de supressão)

- **Parágrafo único do Art. 219**, correspondente ao Parágrafo único do Art. 198 no PL anterior:

Sugerimos a supressão do parágrafo único do art. 219 do projeto do novo Código de Processo Penal, isso porque ele viola, ao mesmo tempo, dois princípios processuais relevantes. O primeiro princípio violado é o da comunhão das provas.

De acordo com esse princípio, a prova produzida passa a ser do processo, pouco importando se o responsável pelo requerimento ou determinação de sua produção tenha sido o autor, réu, ou mesmo o juiz de ofício.

Outro princípio que resta violado é o da verdade real, segundo o qual, no processo penal, deve haver uma busca da verdadeira realidade dos fatos. Diferentemente do que pode acontecer em outros ramos do Direito, nos



quais o Estado se satisfaz com os fatos trazidos nos autos pelas partes, no processo penal (que regula o andamento processual do Direito penal, orientado pelo princípio da intervenção mínima, cuidando dos bens jurídicos mais importantes), o Estado não pode se satisfazer com a realidade formal dos fatos, mas deve buscar que o *ius puniendi* seja concretizado com a maior eficácia possível.

Dessa forma, não é aconselhável que a parte possa desistir da oitiva de uma testemunha, independente de anuência da parte contrária, e sem a aquiescência do juiz, uma vez que a prova a ser produzida pode interessar aos outros sujeitos processuais, e indispensável para se chegar a verdade dos fatos, de forma a se evitar, até mesmo, a condenação de um inocente.

- **Art. 220**, correspondente ao Art. 199 no PL anterior:

Propõe-se aumentar o valor da multa imposta à testemunha faltosa, a fim de alcançar as pessoas com maior poder aquisitivo, que poderiam não se sentir inibidas a descumprir ordem judicial, em razão do baixo valor da multa que teriam que pagar em caso de desrespeito a essa ordem.

A colaboração com a Justiça é dever cívico dos mais importantes e, por isso, deve ser severamente sancionado em caso de descumprimento.

Além disso, propõe-se a previsão de sanção para quem contribua para essa falta da testemunha, com a intenção de procrastinar o processo.

Sugestão de redação:

Art. 220. O juiz poderá aplicar à testemunha faltosa multa de um a **cem** salários-mínimos, atentando às suas condições econômicas, sem prejuízo do processo penal por crime de desobediência, e condená-la ao pagamento das custas **e despesas** da diligência e de eventual adiamento do ato.



§1º. Constatando o juiz que a ausência injustificada da testemunha se deve a medida protelatória da defesa, a multa poderá ser aplicada ao acusado ou ao seu defensor, conforme as circunstâncias indicarem de quem é a responsabilidade.

- Coleta de material biológico para perícia.

No mundo contemporâneo, avulta a importância da prova científica consistente na comparação entre o material biológico colhido no local do crime ou no corpo da vítima com o material biológico colhido do suspeito. A comparação, através do exame de DNA, pode consistir em prova fundamental em casos de crimes praticados com violência, como homicídio, lesões corporais graves ou crimes sexuais, como estupro.

O projeto silencia, lamentavelmente, sobre o assunto. A proposta visa suprir tal silêncio, regulando para o processo penal tal importante meio de prova. Como proteção para os direitos do acusado ou do investigado, submete a colheita de prova à prévia decisão judicial e à prévia demonstração de que a medida se justifica diante de indícios prévios da existência e autoria do crime. Também veda a medida quando houver riscos à saúde ou integridade física do investigado ou acusado. O novo artigo pode ser introduzido na Seção V , Capítulo II, do Projeto.

Vital importância possui, ainda, a identificação de suspeitos de crimes sexuais, especialmente contra crianças e adolescentes, especialmente por força da notória reiteração da prática criminosa, que atinge a esta parcela tão vulnerável da população. A manutenção de banco de dados genéticos tem contribuído imensamente, no cenário internacional, à solução dos casos investigados, que pertencem àqueles que o Brasil se comprometeu a prevenir e combater, por força da ratificação da Convenção dos Direitos da Criança e do



Adolescente e seu Protocolo Adicional contra a Venda de Crianças, a prostituição infantil e a pornografia infantil.

Sugestão de artigo a ser incluído:

Art. X Quando houver indícios suficientes de materialidade e autoria de um crime e houver necessidade de comparar, através de exame de DNA ou similar, material biológico do investigado ou do acusado com vestígios biológicos colhidos no corpo da vítima ou no local do crime, será determinada a sua colheita compulsória.

§1º Quando houver indícios suficientes de materialidade e autoria da prática de crimes indicados na Lei n. 8.072, de 13 de julho de 1990, e dos delitos tipificados nos artigos 240, 241-A, 241-B, 241-C, 241-D, 241-E da Lei n. 8069 será determinada a coleta de material biológico, independentemente da existência de confissão, de forma a possibilitar a manutenção de um banco nacional de dados genéticos de suspeitos da prática desses delitos, na forma prevista na Lei n. 12.654, de 28 de maio de 2012.

§2º A coleta de material biológico deverá ser precedida da expedição de mandado judicial;

§3º A coleta de material biológico será realizada por peritos ou médicos especializados nomeados pelo juiz, de forma indolor;

§4º A autoridade policial e o Ministério Público Federal poderão requerer ao juiz competente o acesso ao banco nacional de dados de identificação de perfil genético de forma a auxiliar a investigação criminal.



- Prioridade da prova pericial concernente a crimes praticados contra crianças e adolescentes.

A patente vulnerabilidade das crianças e adolescentes exige que, enquanto vítimas de crimes, obtenham tratamento prioritário no que diz respeito à apuração dos culpados. O assustador crescimento da produção e distribuição, pela internet, de material derivado de abuso sexual infantil traz a necessidade de uma forte reação do Poder Público, afastando a noção de impunidade que impera.

A conclusão da CPI dos crimes cibernéticos demonstrou a imensa importância do tema, que está a exigir melhor regulamentação legal.

Sugestão de artigo a ser incluído:

Art. X A prova pericial relativa a processos nos quais as vítimas sejam crianças ou adolescentes terá prioridade de realização, especialmente a relativa a dados eletrônicos.

- Art. 258:

O desenvolvimento das tecnologias de informação fez nascer os documentos eletrônicos que são aqueles gerados por processamento eletrônico de dados e armazenados em meio magnético, eletrônico ou similar. A possibilidade de os dados eletrônicos que formam textos, fotografias e vídeos manterem sua autenticidade e integridade transforma-os em documentos capazes de comprovar a verdade dos fatos. A possibilidade de serem apagados e posteriormente recuperados traz a necessidade de regulamentação dos efeitos dessa recuperação.

Os documentos eletrônicos não se prendem ao meio no qual foram produzidos, sendo inadequado atribuir-lhes o valor de original ou não.



Não há que se falar, por exemplo, em e-mail original, mas sim em e-mail íntegro e autêntico, que preserva o conteúdo e foi produzido por quem efetivamente aparece como seu produtor. Quando passam para o meio físico, deixam de ser documentos propriamente ditos, mas podem ser juntados ao processo nesta forma e produzirão efeitos jurídicos válidos caso não questionadas sua autenticidade e integridade do conteúdo.

Caso a forma física de um documento eletrônico tenha sua integridade ou autenticidade questionadas, deve-se promover a uma perícia para comprovação dessas qualidades.

Quanto ao conteúdo de páginas eletrônicas que podem rapidamente desaparecer, impõe-se garantir a possibilidade de prova de seu conteúdo através de ata notarial lavrada a tempo e modo próprios, sob pena de impossibilidade de comprovação deste.

Sugestão de acréscimo:

Art. 258. À cópia do documento, devidamente autenticada, dar-se-á o mesmo valor do original.

§1º Ao documento eletrônico recuperado em perícia regularmente determinada dar-se-á o mesmo valor do original.

§1º Cópias físicas de documentos eletrônicos podem ser juntadas aos autos do processo, mas havendo questionamento acerca de sua autenticidade e integridade, deve-se promover o necessário confronto com o original eletrônico através de perícia.



§2º O conteúdo de páginas eletrônicas que não estejam mais disponíveis na internet posse ser demonstrado através de ata notarial confeccionada em período no qual podiam ser acessadas.

- **Art. 259**, correspondente ao Art. 238 no PL anterior:

As cartas particulares vêm sendo substituídas pelo correio eletrônico (e-mail) ou mensagens eletrônicas, que a despeito de possuírem as mesmas características, podendo ser objeto, portanto, do mesmo tipo de regulamentação.

Sugestão de redação:

Art. 259. As cartas particulares e as correspondências e mensagens eletrônicas, interceptadas ou obtidas por meios criminosos, não serão admitidas como prova.

Parágrafo único. As cartas particulares e as correspondências eletrônicas e mensagens eletrônicas poderão ser exibidas em juízo pelo respectivo destinatário, para a defesa de seu direito, ainda que não haja consentimento do remetente.

- **Art. 260**, correspondente ao art. 239 do PL anterior.

É evidente que não se justifica a realização de perícia sobre documentos só por ter sido questionada, por uma das partes, a sua autenticidade, o que favoreceria medidas meramente protelatórias. A perícia deve ser realizada somente quando houver dúvida quanto a autenticidade do documento.

Sugestão de redação:



Art. 260. A letra e a firma dos documentos particulares serão submetidas a exame pericial, quando houver dúvida quanto a sua autenticidade.

Parágrafo único: A mesma providência será determinada quando **houver dúvida quanto à** autenticidade de qualquer tipo de reprodução mecânica, como a fotográfica, cinematográfica, fonográfica ou de outra espécie.

- **Arts. 263, 267, 268 e 269**, correspondentes aos Arts. 242, 246, 247 e 248 do PL anterior:

O desenvolvimento das tecnologias de informação trouxe um aumento significativo do armazenamento em nuvem, que possibilita que o titular de dados eletrônicos os armazene em local diverso de sua residência ou trabalho, acessando-os apenas quando tenha necessidade ou desejo. Esse espaço cibernético, de natureza pessoal e domiciliar, sujeita-se também aos procedimentos de busca quando investigado o armazenamento de material ilícito ou quando buscadas provas do cometimento de delitos que lá eventualmente se encontrem. Apesar de atualmente regulamentado como procedimento de busca e apreensão de coisas, esse tipo de interferência em muito dele se diferencia, uma vez que há um acesso autorizado a dados armazenados que são reproduzidos pela autoridade policial para posterior utilização como prova, não havendo que se falar em apreensão propriamente dita.

Sugere-se, ainda, a exclusão do parágrafo único, pois não é possível discernir, numa busca e apreensão, se determinado documento interessa ou não à investigação. A análise é feita posteriormente por equipe da Polícia Federal e/ou do Ministério Público Federal. Da forma como está redigido, há uma “carta branca” para que o defensor presente à diligência guarde documentos comprometedores. Os executores da busca e apreensão ficarão em situação extremamente difícil, tendo de decidir se apreendem ou



não dos documentos, passíveis de responsabilização em razão de o mesmo se mostrar, *posteriormente*, inútil.

Sugestão de redação:

Art. 263. A busca será pessoal, domiciliar **ou telemática**.

(...)

Art. 267. Proceder-se-á à busca domiciliar e **à telemática** quando houver indícios suficientes de que pessoa que deva ser presa ou objetos que possam servir de prova de infração penal encontrem-se em local não livremente acessível ao público.

Art. 268. A busca domiciliar e **a telemática** deverão ser precedidas da expedição de mandado judicial.

Art. 269. O mandado de busca será fundamentado e deverá:

I – indicar, o mais precisamente possível, o local em que será realizada a diligência e o nome do respectivo proprietário, morador ou **usuário**, no caso de busca pessoal, o nome da pessoa que terá de sofrê-la ou os sinais que a identifiquem;

II – mencionar os motivos, a pessoa, os objetos ou **a espécie de documentos eletrônicos** procurados;

III – **a assinatura física ou eletrônica do responsável por sua emissão**.

(Sugestão de supressão do parágrafo único)



- **Art. 272**, correspondente ao art. 251 no PL anterior:

Este artigo é de difícil aplicação prática. Em primeiro lugar, normalmente a busca e apreensão não tem um objeto particularmente definido, destinando-se à coleta de provas da prática de crime, quaisquer que sejam. Segundo, ainda que nada seja encontrado, bastaria o requerimento do investigado para que o executor da medida fosse *obrigado* a lhe revelar o objetivo da medida, sob pena de alegação de “cerceamento de defesa”. Vale lembrar que, neste momento, normalmente a investigação ainda tramita sob sigilo. É certo que logo em seguida o advogado do réu certamente se habilitará nos autos e terá vista do procedimento, mas em diligências complexas, envolvendo medidas em vários locais, a manutenção do sigilo ainda que por um único dia pode ser essencial para o sucesso da operação. O ideal seria a completa supressão da norma.

Sugestão de supressão do art. 272:

- **Arts. 277 e 278**, correspondentes aos arts. 258 e 257 do PL anterior:

O problema desta parte do novo CPP é a referência excessivamente genérica a “informações sigilosas”. A tipicidade aberta do termo faz com que até registros no SERASA, por exemplo, possam ser incluídos nessa categoria. Para agravar o problema, a norma exige que todos sejam autuados *separadamente*, e determina a manutenção do sigilo *ad eternum*.

É certo que determinadas informações em regra demandam a manutenção do sigilo, como os registros em imposto de renda. Ocorre que em alguns casos os registros na DIRPF são a *própria materialidade*, o que fará com que o objeto principal de análise na instrução não conste do feito.



A regra processual de maior valor, além da ampla defesa, é a publicidade, e as medidas que determinam qualquer tipo de sigilo devem ser necessariamente excepcionais e justificadas em circunstâncias *concretas*. Nada impede que se argumente, em cada caso, a necessidade de manutenção do sigilo. Acreditamos que o ideal seria a apreciação casuística pelo juiz da necessidade de sigilo ou não. Certamente situações envolvendo crianças, por exemplo, seriam mantidas em segredo. Mas e-mails que comprovam a prática delitiva em casos de corrupção e que são interceptados devem ser mantidos em sigilo por que razão? O que a norma faz é, utilizando os casos claros em que necessariamente a intimidade do investigado deve prevalecer, procurar estender a proteção a todos os casos independentemente de justificação específica para tanto.

Por outro lado, seria melhor que a norma não se referisse apenas a “documentos”, mas a qualquer meio de prova (como fotografias).

Sugestão de redação:

Art. 277. Havendo necessidade de manutenção do sigilo, que será fundamentadamente decidida pelo juiz, os meios de prova a serem protegidos serão autuados em apartado, sob sigilo de justiça, sendo acessíveis somente ao juiz, às partes e a seus procuradores, que deles não poderão fazer outro uso senão o estritamente necessário para a discussão da causa.

Art. 278. A violação do dever de sigilo previsto nesta Seção sujeitará o infrator às penas previstas na legislação pertinente.

Excluí a nota referente ao artigo 248 (atual 282) pois já foi contemplada mudança no substitutivo 2021.



- **Arts. 286 e 295**, correspondentes aos arts. 265 e 275 do PL anterior:

O projeto do novo código não regula os diversos métodos especiais de investigação, escuta ambiental, ação controlada, delação premiada e infiltração de agentes. Não obstante, pretendeu regular apenas um deles, a interceptação telefônica.

Por uma questão de coerência, seria mais apropriado manter todos os métodos especiais de investigação para regulação por legislação complementar, permitindo melhor debate sobre todas as questões envolvidas neste tema sensível.

Caso, no entanto, se decida pela manutenção, é oportuna alteração do texto proposto para alguns dispositivos.

O artigo 286 do projeto estabelece um ano de duração máxima para as interceptações, ressalvado crime permanente. A ressalva é muito restrita e não abrange todos os casos de atividade criminal exercida de forma prolongada e para os quais pode ser necessária a interceptação por prazo superior a um ano. Não faz sentido interromper a interceptação se não houve ainda condições de iniciar a persecução e a atividade criminal mostra-se persistente. Portanto, sugere-se a ampliação da exceção para abranger “crime permanente, habitual ou continuado”.

Sugestão de redação:

Art. 286. O prazo de duração da interceptação não poderá exceder a 60 (sessenta) dias, permitida sua prorrogação por igual período, desde que continuem presentes os pressupostos autorizadores da diligência, até o máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, salvo quando se tratar de crime permanente, **habitual ou continuado**, enquanto não cessar a atividade criminal.



Art. 295. Na hipótese de a interceptação das comunicações telefônicas revelar **provas** de crime diverso daquele para o qual a autorização foi dada e que não lhe seja conexo, **o juiz remeterá à autoridade competente as peças necessárias para as providências cabíveis.**

- **Art. 290**, correspondente ao art. 269 no PL anterior:

Embora salutar para os juizes e membros do Ministério Público, o prazo é exíguo e pode representar dificuldades para a atividade policial especialmente em operações mais complexas. Precisamos pensar se não seria o caso de pelo menos uma **prorrogação** do prazo em casos excepcionais.

- **Art. 292**, correspondente ao art. 271 no PL anterior:

Embora parte deste procedimento seja comum no caso de processo penal já iniciado, não o é em investigação policial, onde vale o caráter inquisitório. Além disso, em qualquer dos casos a necessidade de especificar as partes do material que se referem ao investigado levará a dois problemas: (1) caso algum diálogo de que o investigado ou réu participe não seja “especificado” pelo juiz no despacho que determina a manifestação, a defesa poderá alegar que não tinha conhecimento e não pôde se manifestar, embora o diálogo esteja disponível; será mais uma hipótese de nulidade que fará com que a marcha processual retroceda a momento anterior, neste caso possivelmente à própria investigação; (2) isso representará excessivo trabalho extra tanto para a polícia — que atualmente detalha diálogos apenas de modo *exemplificativo* nos relatórios circunstanciados em interceptação telefônica, por exemplo — quanto para a Vara e para o juiz, que precisarão analisar todo o conteúdo das mesmas.

Não há razão plausível para esse procedimento, considerando que os diálogos estão à disposição do investigado ou réu e é tarefa de seu



defensor analisar o conjunto do material produzido contra si. Nesse sentido, para garantia do direito de defesa, basta que todo o material produzido esteja disponível ao réu ou investigado, inclusive para cópia para análise detida de seu defensor.

Sugestão de redação:

Art. 292. Não havendo requerimento de diligências complementares ou após a realização das que tiverem sido requeridas, o juiz intimará o investigado ou acusado para que se manifeste, **disponibilizando** cópia do material produzido **e de eventuais relatórios ou laudos que tenham sido elaborados pela autoridade policial ou por especialistas**.

- Art. 298, incisos I a IX:

Foram trazidos inúmeros conceitos relacionados com provas digitais, como o de “dispositivo eletrônico”, “sistema informático”, “protocolos de rede”, “rede de dados”, “pacotes de dados”, o que não se revela adequado para um código, já que os conceitos na área da informática evoluem muito rapidamente, circunstância que pode torná-los obsoletos e, o que é pior, engessar ou prejudicar a investigação criminal.

Além disso, parece-nos haver impropriedades técnicas em algumas definições, como a de “sistema informático”, conceituado como “conjunto de dispositivos eletrônicos inter-relacionados que coletam, processam, armazenam e distribuem informações”. Salvo melhor juízo houve uma inadequada “mistura” de conceitos ligados a “sistema de informações”, “banco de dados” e “inteligência artificial”, já que sistemas de informações são aqueles que possuem capacidade de cruzamento de dados com raciocínio lógico, programado através da leitura de um banco de dados. Um “sistema informático” não necessariamente realiza coleta, armazenamento e distribuição de informações.



Consideramos que as únicas definições adequadas seriam as genericamente formuladas para prova nato-digital e prova digitalizada, pela diferença de tratamento que merecem na cadeia de custódia.

Sugestão de redação:

- Art. 299:

O **artigo 299** traz uma conceituação de prova digital (toda informação armazenada ou transmitida em meio eletrônico hábil ao esclarecimento de determinado fato), que não inclui a prova **produzida** em meio eletrônico. Sugerimos a modificação do caput para “toda informação produzida, armazenada ou transmitida em meio eletrônico.....”).

Neste mesmo artigo seria importante incluir, em um parágrafo, a diferença entre a prova nato-digital e a digitalizada, como espécies de prova digital (sobre as quais são tecidas considerações no art. 300).

Sugestão de redação:

- Art 300, *caput* e parágrafo único:

O **caput do artigo 300** veicula exigências para admissibilidade da prova nato-digital ou digitalizada na investigação, exigindo **a disponibilidade dos metadados respectivos**. Com relação à prova digitalizada, caso seja questionada em juízo, a apresentação dos metadados é, data venia, absolutamente irrelevante, já que em verdade qualquer questionamento pode ser afastado com a apresentação da prova original (em meio físico). Os eventuais metadados produzidos pela digitalização não são elementos que conferem autenticidade, tampouco confirmam a integridade do documento digitalizado. Trata-se, portanto, de exigência inócua.



Com relação à prova nato-digital, a exigência de apresentação de metadados como requisito obrigatório exclui a possibilidade de produção de prova através de atas notariais, pelas quais escrivãos juramentados certificam, num determinado momento, que um conteúdo se encontra disponível na internet naquele momento. Como as provas são voláteis e desaparecem rapidamente, muitas pessoas têm se valido das atas notariais para comprovar a postagem de conteúdos ilícitos, o que tem sido aceito pela jurisprudência pátria. Não vemos, pois, benefícios com o texto do caput do art. 300.

Com relação ao **parágrafo único do artigo 300** (que exige transparência e disponibilização das operações de tratamento de dados por aplicação de operação matemática ou estatística, de modo automatizado ou não), consideramos tratar-se de exigência que pode complicar imensamente os processos em curso, já que até mesmo um envio de um e-mail ou uma postagem em rede social pode implicar tratamento de dados por aplicação de operação matemática, conceito muito vago. Assim, para se fazer prova com determinado e-mail, teria-se de exigir do provedor de e-mails o código fonte que utiliza, o que nos parece excessivo e prejudicial às investigações.

Sugestão de redação:

- Art. 301:

Questionamos a conveniência de guarda de dados eletrônicos por legítimos interessados, como estipulado **no art. 301**, já que não houve disciplina da cadeia de custódia respectiva, o que pode comprometer a autenticidade e integridade da prova digital. Em verdade, a disciplina da cadeia de custódia (art. 200 e seguintes) refere-se a órgãos públicos e profissionais especializados (perito), não sendo aplicável a ambientes domésticos e terceiros interessados, que necessitariam de disciplina específica.

Sugestão de redação:



- Art. 302:

Quanto ao art. 302, não vislumbramos benefícios na inclusão dos **provedores de infraestrutura** como responsáveis pelas informações de guarda legal previstas em lei. O assunto já foi, inclusive, regulamentado pelo Marco Civil da Internet, com complementações pela Lei Geral de Proteção de Dados, diplomas que apenas atribuem responsabilidades aos **provedores de conexão** (pelos dados de conexão) e **provedores de aplicação** (pelo conteúdo), o que se revela suficiente. Provedores de infraestrutura não responsáveis pela conexão de usuários simplesmente facultam a utilização da estrutura física de transmissão de dados.

Sugestão de redação:

- Art. 303:

O art. 303 trata sobre preservação de conteúdo (prova digital) alterando o prazo de seis meses, previsto no art. 15 da Lei 12.865/2014 (Marco Civil da Internet), para um ano.

Sugestão de redação:

- Art. 304:



O art. 304 trata dos meios de obtenção da prova digital, trazendo diversos conceitos. Quanto trata da busca e apreensão, em seu inciso I, traz, mais uma vez traz atecnias, pois não se apreender sistemas informáticos (apreendem-se dispositivos onde estão armazenados sistemas); além disso, sistemas informáticos não são meios de armazenamento de informação – bancos de dados utilizados por sistemas armazenam informações; e o banco de dados pode armazenar dados em local diverso de onde o sistema está sendo processado.

Sugestão de redação

- Art. 307:

Verifica-se uma grande inovação **no art. 307**, que trata da coleta por acesso forçado a dispositivo eletrônico, sistema informático ou rede de dados, prevista para hipótese de desobediência de ordem judicial determinando a entrega da prova ou quando impossível identificar o controlador ou provedor em território nacional. Nesta última hipótese, não exige que o provedor preste serviços em território nacional, **podendo implicar ofensa a regras de cooperação internacional.**

Sugestão de redação:

- Art. 309, *caput* e parágrafo único:



Quanto ao **art. 309**, que elenca requisitos necessários ao mandado judicial para cumprimento de decisão, entendemos que a exigência de discriminação, em seu corpo, de informações sobre os fatos, objeto da medida, procedimentos autorizados, limites da apreensão etc **prejudica o cumprimento das ordens, que normalmente são acompanhadas das decisões nas quais esses elementos são indicados**. Basta exigir que o mandado seja sempre acompanhado da decisão que determinou a sua expedição, sendo de se observar que os requisitos da decisão estão elencados **no art. 308**. Caso permaneçam as exigências do 309, inúmeras nulidades poderão ser levantadas pelas partes por ausência de requisitos expressamente exigidos por lei.

O **parágrafo único do art. 309** determina a expedição de mandado de intimação aos interessados logo após o fim do cumprimento da medida, sem especificar quem seriam, exatamente, esses interessados. Seriam os que estão a sofrer a execução da medida, vítimas, familiares? O conceito é vago e exige especificação.

Sugestão de redação:

- Arts. 310 e 311:

O **art. 310** estabelece requisitos para lavratura de auto circunstanciado após o término da diligência, providência bastante oportuna para certificação da regularidade da diligência. **Ocorre que o art. 311** exige não apenas descrição das coisas apreendidas, mas também dos dados apreendidos, o que se revela impossível, na prática. Em verdade, apreendem-se bases físicas (dispositivos) que contém dados – que podem trazer informações e documentos de prova; mas esses dados não podem, a priori, ser identificados, pois essa identificação dependerá da prova pericial a ser realizada.



Sugestão de redação:

- Art. 314, caput e §1º:

O **art. 314** exige que a busca e apreensão de provas digitais seja realizada por perito oficial ou assistente técnico da área de informática, exigência de impossível implementação na prática, pois faltam profissionais nos quadros das polícias judiciárias; em verdade, as buscas e apreensões são realizadas por agentes e peritos (estes últimos não necessariamente da área de informática) que possuem treinamento para a sua efetivação, devendo observar todos os procedimentos exigíveis para a preservação da prova. Da forma como redigido o texto, até mesmo a apreensão de um smartphone necessitará ser realizada por perito oficial ou assistente técnico da área de informática, o que não se pode conceber, sob pena de paralisação das atividades policiais.

O **§1º do art. 314** traz algumas exigências para serem efetuadas “no curso da obtenção”, sendo algumas delas de difícil realização no local da busca e apreensão. Citamos, exemplificativamente, o espelhamento técnico, que nem sempre pode ser realizado no local da apreensão.

Sugestão de redação:

- Art. 315:

O **art. 315** exige que uma cópia dos dados resultantes da diligência, feita por espelhamento, seja encaminhada e armazenada pela autoridade judicial competente, para eventual confronto. Ocorre que o Poder Judiciário não pode ser responsabilizado pela guarda de todos os dados obtidos em buscas e apreensões de provas digitais, já que o armazenamento respectivo exigiria espaço substancial em seus servidores, já sobrecarregados com o processo eletrônico.



Sugestão de redação:

- Art 316:

Consideramos absolutamente imprópria a norma veiculada **no art. 316**, que estabelece, como regra, a realização de espelhamento sem a apreensão dos dispositivos eletrônicos ou quaisquer outros meios de armazenamento de informações eletrônicas, já que a autenticidade e integridade somente pode ser confirmada na base eletrônica que armazena os dados. A requisição posterior dos dispositivos, para perícia, pode restar comprometida por alterações promovidas pelos interessados.

Sugestão de redação:

- Art. 317:

Sugerimos que **o art. 317** veicule possibilidade de requerimento (e não obrigatoriedade de fornecimento) de cópia dos dados existentes em dispositivos eletrônicos, para a impossibilidade de espelhamento, já que sua imposição como obrigação automática inviabiliza as atividades da polícia judiciária.

Sugestão de redação:

- Art. 319:



O **art. 319** possui redação vaga e imprecisa, especialmente com relação a dados sigilosos do investigado (que não digam respeito aos demais sujeitos processuais), com determinação que sejam apartados e mantidos acessíveis apenas aos interessados. Pergunta-se: quem seriam os “interessados”? Quaisquer dados cujo sigilo tenha sido afastado deverão ser apartados? Veda-se, ainda, a alteração do espelhamento. Pergunta-se: existe possibilidade lícita de alteração do espelhamento?

Consideramos que as alterações incluídas no substitutivo, relativas às provas digitais, carecem de um maior amadurecimento do tema e debate das questões controversas, pois da forma como colocadas trarão mais problemas ao andamento das investigações do que soluções, ou garantias aos investigados.

Sugestão de redação:

- Arts. 330 e 332:

Não fica claro se o recebimento da denúncia ocorrerá somente após a resposta à acusação. Deve ser expresso o momento para fins de interrupção da prescrição.

Sugestão de redação:

Art. 332. Havendo justa causa e estando presentes os pressupostos processuais e as condições para o exercício da ação penal, o juiz **decidirá sobre o recebimento** da inicial acusatória. Não sendo hipótese de absolvição sumária, extinção da punibilidade, suspensão do processo decorrente de citação por edital ou não apresentação de resposta escrita pelo réu, o juiz designará dia e hora para a instrução ou seu início em audiência, a ser realizada no



prazo máximo de noventa dias, determinando a in□mação do órgão do Ministério Público.

- Art. 334:

O processo penal brasileiro deve assumir o sistema acusatório, inclusive no tocante ao interrogatório, ou seja, ao juiz ficaria somente os esclarecimentos que entender necessários, após as perguntas do MPF e defesa ao réu.

Sugestão de redação:

Art. 334. Na audiência de instrução, proceder-se-á à tomada das declarações da vítima, à inquirição das testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, nesta ordem, aos esclarecimentos dos peritos oficiais criminais, às acareações e ao reconhecimento de pessoas e coisas, interrogando-se, em seguida, o acusado, **sendo as perguntas formuladas pelas partes e sobre os pontos não esclarecidos, o juiz poderá complementar a inquirição.**

- Art. 336, §4º:

A previsão de memoriais escritos após alegações orais é contraproducente. Se há diligencias, não se deve proceder às alegações orais por estar claro que a instrução não se finalizou.

Sugestão de redação:

§4º O juiz, considerando a complexidade da causa ou o número de acusados, deverá conceder às partes, sucessivamente, o prazo de quinze dias para a apresentação de alegações finais escritas, ao final do qual



terá o prazo de quinze dias para proferir sentença.

- Art. 338:

A redação não se encontra de forma técnica ao prever o encaminhamento dos autos ao “sucessor” do juiz, para sentenciar, melhor seria dispor que os autos serão encaminhados ao juiz responsável pelo acervo até que cesse a causa de afastamento ou novo juiz assumo o acervo.

Sugestão de redação:

Art. 338. O juiz que presidiu a instrução deverá proferir sentença, salvo se estiver convocado, licenciado, afastado por motivo independente da sua vontade, promovido ou aposentado, hipótese em que os autos serão encaminhados **ao juiz responsável pelo acervo.**

Capítulo III

Do Procedimento Sumário

A proposta de reestruturação e revalorização do rito sumário com a adoção de um modelo de justiça penal negociada é de suma importância para imprimir maior racionalidade ao sistema de justiça criminal no país. Todavia, por se tratar de inovação jurídica amparada em prática estrangeira, importada basicamente do ordenamento jurídico estadunidense, a AJUFE sugere que tal procedimento seja muito bem delineado no Código de Processo Penal, de forma que se evite a aprovação de legislação lacunosa e dúbia que possa prejudicar os direitos do acusado/investigado.

Desta forma, compreende-se que a sugestão de Rito Sumário



proposto no Substitutivo de PL apresentado pelo Dep. João Campos necessita de maior detalhamento, seja pela exclusão imotivada de crimes com pena superior a 08 anos, seja pela falta de normas quanto ao procedimento de negociações, direitos das partes, papel do juiz e outros pontos relevantes em um processo de negociação no processo penal.

No ponto, a AJUFE sugere a adoção do modelo de Rito Sumário abaixo transcrito, embasada em modelo proposto pelo Juiz Federal Marllon Sousa que, após estudos de doutoramento sobre a possibilidade de negociação no processo penal Brasileiro, estruturou um modelo de rito sumário no qual se busca conciliar a necessidade de equilibrar a celeridade da prestação jurisdicional com o respeito aos direitos fundamentais do acusado.

DO PROCESSO COMUM

CAPÍTULO I

DISPOSIÇÕES GERAIS

(...)

DO RITO SUMÁRIO

Seção I – Das Definições e Normas Gerais Reguladoras da Barganha Processual

Art. 341. Esta seção regulamenta o procedimento sumário em julgamentos criminais, doravante denominado barganha processual.

Parágrafo Único: São objetivos do procedimento de barganha processual:

I – Respeitar os direitos do acusado, que somente poderá cumprir pena após a homologação do acordo de barganha que atenda a todos os requisitos previstos nesta lei, bem como aos pressupostos constitucionais do devido processo legal e ampla defesa e do julgamento justo;

II - Estimular e disseminar o uso da negociação e do consenso como medida de solução de processos criminais;



III – Dar maior celeridade ao julgamento de ações penais, a fim de propiciar a efetividade do princípio constitucional a razoável duração do processo;

IV – Conferir efetiva publicidade aos acordos de aplicação de pena firmados entre acusação e réu/defesa, após a devida homologação judicial, sendo reafirmando-se ao poder judiciário o detentor autoridade a função privativa para a de aplicação de penas no ordenamento jurídico brasileiro mediante o devido processo legal.

Art. 342. Barganha processual é o procedimento pelo qual o denunciado, de forma voluntária e com conhecimento do inteiro teor das provas à disposição da acusação, confessa a autoria dos crimes descritos na denúncia, recebendo em contrapartida a concessão de benefício descrito no instrumento do acordo.

Parágrafo único O procedimento de barganha processual é não um direito subjetivo do acusado quando atendidos os requisitos legais.

§ 1º O benefício a ser concedido ao denunciado no acordo de barganha processual em troca de sua confissão somente poderá versar sobre a diminuição do tempo de cumprimento da pena privativa de liberdade, a alteração do regime inicial de cumprimento de pena, a redução do pagamento de multas ou condenação por apenas parte dos fatos descritos na denúncia.

§ 2º A Barganha Processual é composta pela etapa de negociação entre a acusação e a defesa, seguindo-se para a fase da confissão de culpa.

§ 3º A fase da confissão de culpa ocorrerá em Audiência Pública designada para este fim.

Seção II – Do Procedimento de Barganha Processual

Subseção I - Dos Crimes que Comportam a Aplicação da Barganha Processual

Art. 343. O procedimento de barganha processual tem cabimento em relação a crimes ou contravenções penais qualquer tipo de crime ou



contravenção, seja cujo julgamento seja de competência de juiz singular ou de competência originária nos tribunais.

§ 1º O procedimento de barganha somente terá cabimento em crimes de competência do tribunal do júri se o acordo for homologado judicialmente antes do trânsito em julgado da sentença que pronunciar o acusado.

§ 2º O procedimento é admissível nos casos que se amoldem às infrações de menor potencial ofensivo, previstas na Lei n. 9099/1995, desde que frustrada a suspensão condicional do processo.

§ 3º A revogação do acordo de não persecução penal, previsto no art. 28-A, por inadimplemento de alguma cláusula por parte do beneficiado, não impedirá a propositura do procedimento de barganha processual previsto nesta lei.

Subseção II – Da Legitimidade

Art.343-A. O Ministério Público é o órgão detentor de legitimidade privativa para requerer a instauração do procedimento de barganha processual ao juiz da causa.

§ 1º Sem prejuízo de outras disposições previstas em lei ou recomendações expedidas pelo Conselho Nacional do Ministério Público, de caráter nacional, o membro do Ministério Público deverá pautar sua atuação durante o procedimento de barganha nos seguintes parâmetros:

I – natureza e consequências do crime;

II – primariedade do acusado;

III – necessidade de resposta célere e adequada ao comportamento criminoso;

IV – possibilidade de reparação do dano ou ressarcimento do prejuízo causado pela prática do crime;



§ 2º O membro do Ministério Público pode negar propositura ou a celebração de acordo de barganha processual, apresentando os motivos da recusa, por escrito, em cota de encaminhamento anexada à denúncia.

§ 3º Será também admitido o requerimento verbal, feito pelo Ministério Público em audiência, desde que não iniciada a fase de oitiva das testemunhas.

§ 4º Se houver requerimento verbal do Ministério Público em audiência para a aplicação da barganha ao caso em instrução, o juiz determinará o registro do pedido em ata, ouvirá a defesa e decidirá a seguir.

§ 5º As partes também poderão solicitar verbalmente a aplicação do procedimento de barganha processual em audiência em casos que envolvam infrações de menor potencial ofensivo, previstas na Lei n. 9099/1995, desde que frustrada a suspensão condicional do processo.

§ 6º Ocorrendo a situação prevista no parágrafo anterior, o juiz determinará o registro em ata de audiência, ordenará a manifestação da parte contrária e decidirá prontamente o requerimento de aplicação da barganha processual, sendo tudo registrado no termo ou gravação da audiência.

Art. 343-B. O membro do Ministério Público e o Acusado, através do advogado de defesa constituído ou representado pela Defensoria Pública de carreira, federal ou estadual, podem solicitar ao Juiz a aplicação imediata da pena no tempo mínimo previsto para a infração descrita no acordo.

§1º Em locais onde não haja Defensoria Pública instalada, somente será admitida a instauração do procedimento de barganha processual se o réu se fizer acompanhar por advogado constituído, não se admitindo a nomeação de defensor dativo pelo magistrado para esse fim.

§ 2º O réu somente poderá entabular negociações com o Ministério Público se acompanhado por advogado constituído ou por defensor público de carreira.



§3º O réu pode participar ativamente das tratativas que antecedem à elaboração do acordo, sugerindo condições diretamente ao membro do Ministério Público, desde que na presença de um defensor constituído previamente ou se representado pela defensoria pública organizada em carreira.

§4º. A desobediência às determinações dos parágrafos anteriores implicará na nulidade absoluta do acordo, dele não surtindo qualquer efeito.

§ 5º O advogado constituído pelo acusado ou o defensor público de carreira nomeado pelo magistrado, tem o dever de assessorar efetivamente o réu e sugerir alterações na proposta do Ministério Público, sempre em atenção aos melhores interesses do réu.

Art.343-C. A vítima somente poderá participar do procedimento de barganha processual em casos relacionados a crimes contra o patrimônio, nos quais seja possível chegar a uma reparação civil de danos em seu favor.

§ 1º A vítima deve estar sempre acompanhada de advogado ou defensor público nos procedimentos de barganha processual.

§ 2º Se a vítima não puder arcar com os custos da contratação de um advogado, o Juiz encaminhará os autos à Defensoria Pública de carreira.

§ 3º Se o réu coabitar ou trabalhar com a vítima, o Juiz poderá implementar, a pedido de qualquer das partes, as medidas de proteção previstas na Lei Federal n. 11.340/2005 para assegurar a conclusão das negociações e a proteção da vítima.

§ 4º A vítima tem o direito de estar presente na audiência de confissão e homologação de acordo de barganha processual, sem direito de voz e não pode de impugnar as condições do acordo, salvo se lesarem seu direito à reparação do dano causado pela ação do réu.

Art.343-D. Oferecida a denúncia pelo Ministério Público desacompanhada de requerimento para a aplicação do procedimento de barganha processual, a defesa poderá requerer ao Juiz a



manifestação expressa da acusação, devendo arguir a omissão como questão preliminar na resposta à acusação.

§ 1º Ocorrida a situação descrita no caput, o juiz abrirá vista ao Ministério Público no prazo de três dias para sanar a omissão.

§ 2º A hipótese descrita no caput deste artigo não terá cabimento em caso de expressa manifestação do Ministério Público quanto ao não cabimento do procedimento de barganha processual ao caso em julgamento.

Art. 343-E. Não caberá ao juiz a iniciativa supletiva para a instauração do procedimento de barganha.

Subseção III – Das Negociações e do Acordo de Barganha Processual

Art.344. As negociações entre as partes poderão ter início somente após a conclusão do Procedimento Investigatório Criminal (PIC) ou do Inquérito Policial (IPL).

1º Todas as reuniões deverão ocorrer na respectiva unidade do Ministério Público, em ambiente no qual sejam assegurados os direitos fundamentais do acusado e da vítima.

2º É obrigatório o registro em meio audiovisual de todas as reuniões que antecedem à elaboração do acordo, devendo ainda o acordo ser reduzido a termo na presença do acusado, acompanhado por advogado constituído ou por defensor público de carreira.

Art.344-A. O acordo de barganha processual deverá ainda obedecer às seguintes disposições:

I - As partes poderão solicitar suspensão da ação penal para entabular negociações preparatórias para a assinatura do acordo de barganha processual desde que protocolem o requerimento até 30 dias após a citação do réu, ou até 48 horas antes da Audiência de Instrução e Julgamento, se o prazo entre a citação e a audiência for inferior a 30 dias.



II – No caso de crimes de competência do tribunal do júri, a suspensão poderá ser solicitada até a conclusão dos autos para a prolação de sentença de pronúncia;

III – A acusação deve divulgar imediatamente à defesa todas as provas reunidas contra ou a favor do réu, sendo causa de nulidade absoluta do acordo a omissão do Ministério Público em apresentar provas de que tenha a posse durante a fase de negociações;

IV – A acusação e a defesa, acompanhado de advogado constituído ou defensor público de carreira, renunciarão expressamente ao direito de produzir novas provas, devendo constar do acordo cláusula específica com tal conteúdo;

V - O réu deve confessar o crime em Audiência Pública na qual o magistrado lerá a integralidade do acordo ao réu, estando presentes a defesa técnica e o ministério público;

VI – Após a leitura do acordo, o juiz indagará ao réu se a confissão é feita de maneira voluntária e consciente, bem como se o réu aceita o acordo proposto por livre e espontânea vontade;

VII – Constará expressamente na ata de audiência e no registro audiovisual que o réu mostrou entendimento e compreensão deliberada acerca dos termos e consequências de aceitar o acordo, constando ainda do termo que o acusado tenha consentido para o encerramento imediato da ação penal com a homologação do acordo e imposição das penas nele previstas.

§ 1.º O Juiz poderá restringir a presença na audiência pública, de que trata o inciso V, somente às partes e vítima em caso de crimes relacionados à pornografia infantil, contra a dignidade sexual e outros que demandem a preservação da intimidade da vítima.

§2º O procedimento descrito no parágrafo também será seguido nas ações penais classificadas como sigilosas ou que tramitem em segredo de justiça.

§3º Quando o réu não residir na sede do juízo, admitir-se-á o uso do sistema de videoconferência, a fim de que a audiência de confissão e



homologação do acordo seja presidida diretamente ao pelo juiz da causa.

§4º Caso não seja possível a realização de audiência nos moldes descritos no parágrafo anterior, será deprecada a realização da audiência de confissão, ficando a homologação do acordo postergada para após o retorno da missiva carta devidamente cumprida.

§ 5º O Juiz não homologará acordo cujas cláusulas contenham a imposição de pena vedada pelo ordenamento jurídico;

§ 6º O Juiz homologará o acordo somente após verificar a presença dos requisitos previstos nesta lei.

§ 6º Não será homologado acordo:

I – no qual o cumprimento de algum dos requisitos de validade estabelecidos neste artigo ainda esteja pendente;

II – com previsão a aplicação de pena por crime diverso daquele descrito na denúncia;

II – que estabelecer a aplicação de pena vedada pelo ordenamento jurídico;

IV – que tiver cláusula autorizando o cumprimento de pena ou obrigação por terceira pessoa que não seja o réu;

V – que contenha clausula autorizando o réu a ser beneficiado com o produto do crime;

§ 7º Verificada qualquer das situações descritas no parágrafo anterior ou outra hipótese impeditiva da homologação do acordo, o magistrado alertará as partes sobre as pendências e designará audiência de continuação, em período não superior a quinze dias, quando as partes apresentarão a proposta de acordo devidamente regularizada.

§ 8º Se o réu for denunciado por vários crimes nos termos dos artigos 69 a 71 do Código Penal, as partes poderão negociar a extinção de



uma ou mais acusações, cujo acordo deve prever cláusula solicitando ao juiz a aplicação de pena privativa de liberdade por pelo menos um dos crimes.

§ 9º - Havendo a cominação legal de aplicação de pena privativa de liberdade e de multa, esta também será aplicada no mínimo legal.

§ 10º No caso de crime na modalidade tentada ou havendo a incidência de qualquer causa geral ou especial de diminuição de pena, o acordo deverá prever cláusula no qual a fração de diminuição de pena incida no grau máximo.

§ 11º Ocorrendo a situação prevista no parágrafo anterior, o juiz poderá recusar a homologação do acordo, aplicando-se as disposições do § 7º deste artigo.

Subseção IV – Dos Efeitos e Consequências do Acordo de Barganha Processual

Art.345. O ato judicial que homologa o acordo de barganha processual entre as partes tem natureza jurídica equivalente à sentença penal condenatória.

Art. 345-A. Da decisão do juiz que negar a homologação do acordo cabe apelação.

Art. 345-B. Não cabe recurso do ato judicial de homologação do acordo de barganha processual, cujos efeitos são os mesmos de uma sentença penal condenatória com trânsito em julgado.

Art. 345-C. A execução dos termos do acordo de barganha processual homologado judicialmente será imediata.

Parágrafo único. Somente não se realizará a audiência admonitória na sequência da homologação judicial do acordo de barganha processual se o condenado alegar e provar motivo imperioso, que poderá ser acolhido pelo magistrado, após manifestação do membro do ministério público presente na audiência.



Art. 345-D. A defesa pode interpor pedido de revisão criminal contra a decisão que homologa o acordo de barganha processual desde que preenchidos os requisitos descritos nos artigos 621 a 625 do Código de Processo Penal.

Parágrafo Único. O ajuizamento de revisão criminal contra a sentença homologatória do acordo não possui efeito suspensivo.

Art. 345-E. Se, por qualquer motivo, o acordo não for homologado, as gravações com as negociações serão entregues em juízo, determinando-se a destruição imediata, ficando as partes proibidas de fazer qualquer referência aos termos e condições do acordo frustrado.

Art. 345-F Qualquer discussão, confissão ou parte das negociações não poderá ser usada como prova pela acusação no processo que se seguir à tentativa de acordo.

§1º Se a Acusação apresentar como prova a confissão do réu realizada durante as negociações do acordo frustrado, o Juiz deve rejeitá-la, ordenar sua extração do caso e aplicar multa ao Ministério Público por litigância de má-fé.

2º Não se incluem nas vedações do parágrafo anterior a menção por parte da acusação a confissões voluntariamente no âmbito de procedimentos administrativos disciplinares, procedimentos investigatórios criminais, inquéritos policiais e inquéritos civis públicos, que serão admitidas e avaliadas pelo magistrado segundo dos parâmetros do Código de Processo Penal

Art. 345-G. Todas as negociações serão gravadas por meio audiovisual que será tornado público após o Juízo aprovar o acordo.

Parágrafo Único. Excetuam-se das disposições referidas no caput casos classificados como sigilosos ou segredo de justiça, definidos pelo juiz.

Art. 345-H. O acusado estará isento de despesas e custas do processo no caso de homologação do acordo.

Art. 345-I. O procedimento regulado nesta lei é aplicável aos réus que divulguem provas que envolvam a participação de outras pessoas na



prática dos crimes imputados na denúncia.

Parágrafo único Se o réu for integrante de organização criminosa, o disposto nesta Seção deverá ser aplicado em conjunto com os artigos 4º a 7º da Lei nº 12.850/2013, considerando as peculiaridades do caso.

Art. 345-J. O processo continuará sob o procedimento ordinário se o juiz se negar a homologar o acordo por não atendimento aos requisitos previstos nesta lei, bem como se não as partes não chegarem a um consenso sobre os termos e condições do acordo.

§ 1º Frustrada a barganha processual, prosseguirá no processo magistrado diverso daquele que tenha presidido a audiência de confissão.

§ 2º Nos casos de comarca de vara única, caberá ao respectivo tribunal a designação de novo magistrado para atuar no feito, respeitando-se as normas de organização judiciária e critérios de antiguidade e substituição.

§ 3º Se o Juiz não se declarar impedido no caso do caput desde artigo, as partes poderão recorrer, requerendo a imediata substituição do Juiz.

§ 4º O Tribunal, dando provimento ao recurso das partes, determinará a imediata redistribuição do caso para um novo Juiz, depois de aceitar os argumentos do recorrente.

Art. 345-K. A contagem do prazo prescricional descrito no art. 109 e seguintes do Código Penal ficará suspensa entre a data pedido de aplicação do procedimento de barganha processual e o ato judicial que homologa o acordo ou determina o prosseguimento do feito pela frustração das negociações entre acusação e defesa.

Parágrafo Único. No caso de acusações que envolvam concurso de crimes, o prazo de prescrição levará em consideração o tempo máximo de punição previsto para cada delito.

Art. 346. A sentença homologatória do acordo de barganha processual constitui causa interruptiva da prescrição penal, cujo prazo somente terá novo início a partir do primeiro dia de cumprimento da pena imposta.



Art.347. O Juiz, ao homologar o acordo, poderá substituir a privação de liberdade, observado o disposto no art. 44 deste Código, bem como aplicar a suspensão condicional da pena prevista no art. 77.

Art.348. O não cumprimento injustificado de pena restritiva de direito no acordo de barganha processual homologado judicialmente importará conversão em conversão de pena privativa de liberdade.

- Art. 349:

Já em relação ao Rito Sumariíssimo, a AJUFE entende a melhor técnica legislativa iniciar a seção definindo quais os princípios orientadores do rito sumariíssimo e as infrações por ele abarcadas para, em seguida, falar de quem será a competência para processá-las e julgá-las.

Ademais, o substitutivo comete falha técnica ao expor que o referido rito se aplica aos juizados especiais criminais. Isso porque a maioria das comarcas brasileiras possuem vara única, com competência geral. Desta forma, seria mais adequado expor em um paragrafo adicional ao art. 349 que, nas sedes de juízo de vara única ou onde não haja juizado especial criminal instalado, crimes de menor potencial ofensivo deverão seguir as regras do rito sumariíssimo descrito no CPP.

Não bastasse isso, seria mais técnico começar a seção definindo quais os princípios orientadores do rito sumariíssimo e as infrações pelas por ele abarcadas para, em seguida, falar de quem será a competência para processá-las e julgá-las.

Sugestão de redação:

Art. 349. O procedimento sumariíssimo aplica-se aos crimes de menor potencial ofensivos e desenvolve perante o Juizado Especial Criminal.



§ 1º. São considerados crimes de menor potencial ofensivo as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa.

§ 2º. Nas unidades jurisdicionais com vara única de competência universal, sedes de juízo de vara única, ou onde não haja juizado especial criminal instalado, os crimes de menor potencial ofensivo deverão seguir as regras do rito sumariíssimo descrito no CPP.

- Art. 377, inciso I :

Inócua a disposição no sentido de que as funções do juiz das garantias serão exercidas por membro do tribunal, escolhido na forma regimental, que ficará impedido de atuar no processo como relator pois não pode ser relator mas pode participar do julgamento colegiado.

Sugestão de supressão do inciso I.

- Art. 380, § 1º:

Não fica claro se o relator devera interrogar ou se pode delegar a algum instrutor.

Sugestão de redação:

Art. 380. Recebida a inicial acusatória, o relator poderá determinar a expedição de carta de ordem para a instrução do processo, que obedecerá, no que couber, ao previsto para o procedimento ordinário.



§ 1º O interrogatório do acusado poderá ser realizado diretamente no tribunal, **inclusive por meio de juiz instrutor**, se assim o requerer a defesa, em dia e horário previamente designados.

(...)

- Art. 383, inciso I:

Sustentação oral de uma hora inviabiliza por completo a pauta de julgamento de tribunais. Recomenda-se a supressão do período indicado.

Sugestão de redação:

Art. 383. O tribunal procederá ao julgamento na forma determinada pelo regimento interno, observando-se o seguinte:

I - a acusação e a defesa terão, sucessivamente, nessa ordem, prazo para sustentação oral, assegurado ao assistente um quarto do tempo da acusação, prazo esse que, utilizado, será acrescido ao tempo da defesa;

(...)

Capítulo VI

Do Procedimento relativo aos processos de competência do Tribunal do Júri

Sugestão: o primeiro artigo do capítulo deveria iniciar com a



indicação dos crimes julgados no júri.

- Art. 351:

Indicação dos crimes de competência do Júri a fim de dar maior técnica ao projeto.

Sugestão de redação:

Art. 351. Compete ao Tribunal do Júri o julgamento dos crimes previstos nos arts. 121, §§ 1º e 2º, 122, parágrafo único, 123, 124, 125, 126 e 127 do Código Penal, consumados ou tentados.

(Observar a necessidade de renumeração de todos os artigos subsequentes).

- Art. 400, *caput*:

Tendo em vista o reduzido número de Júris realizados pela Justiça Federal, poderia haver o compartilhamento da lista de jurados da Justiça Estadual a fim de evitar repetição de trabalho, tendo em vista a busca pela maior eficácia e eficiência do Poder Judiciário.

Sugestão de redação:

Art. 400. A lista geral dos jurados, com indicação das respectivas profissões, será publicada pela imprensa até o dia 10 de outubro de cada ano e divulgada em editais afixados à porta do Tribunal do Júri, **a qual poderá ser utilizada pelas Varas da Justiça Federal com competência similar.**



- Art. 478:

O art. 478 descreve, em seus incisos, os elementos constitutivos da sentença penal. Verifica-se que o inciso II determina que a sentença conterá “a exposição sucinta da acusação e da defesa”, sem fazer qualquer ressalva ao procedimento sumaríssimo, que – nos termos do art. 375, §5º, do próprio PL n. 8.045/2010 – dispensa o julgador de elaborar o relatório nos julgamentos das infrações consideradas de menor potencial ofensivo. Com relação ao inciso VI, obriga-se o órgão julgador a apor a data no ato decisório em comento. Acontece que, no atual processo judicial eletrônico, o registro da data da sentença é feita automaticamente pelo sistema, de modo que a praxe é fazer-se referência à expressão “data de validação no sistema”, ou outra congênere, para evitar possíveis contradições entre a data escrita no corpo da sentença e aquela registrada no sistema eletrônico.

Sugestão de redação:

Art. 478. A sentença conterá:

(...)

II - a exposição sucinta da acusação e da defesa, dispensada na hipótese do art. 375, §5º;

(...)

VI - a data, prevalecendo, no processo eletrônico, aquela registrada no sistema;

VII - a assinatura do juiz.

- Art. 480:

O art. 438, §3º, do PL n. 8.045/2010 deve sofrer alteração, de modo que o juiz não fique adstrito aos termos do aditamento. Isso porque é próprio do poder de julgar que o magistrado não fique limitado quanto à qualificação dos fatos no processo, seja para reconhecer crime mais grave quando o MP adita para crimes menos graves, seja o inverso. A imputação alternativa superveniente veiculada pelo aditamento não pode ser vinculativa ao juiz, subtraindo-lhe a possibilidade de julgar com base na imputação originária, sob pena de restar violado o princípio da indisponibilidade da ação e a liberdade constitucional de conformação dos fatos atribuída ao juiz.



Sugestão de redação:

Art. 480. Encerrada a instrução probatória, se entender cabível nova definição jurídica do fato, em consequência de prova existente nos autos de elemento ou de circunstância da infração penal não contida na acusação, o Ministério Público, por requerimento em audiência, poderá aditar a denúncia, no prazo de cinco dias, reduzindo-se a termo o aditamento, quando feito oralmente.

§1º Ouvido o defensor do acusado no prazo de cinco dias e admitido o aditamento, o juiz, a requerimento de qualquer das partes, designará dia e hora para continuação da audiência, com inquirição de testemunhas, novo interrogatório do acusado e realização de debates e julgamento.

(...)

§2º Havendo aditamento, cada parte poderá arrolar até três testemunhas no prazo de cinco dias, **não** ficando o juiz, na sentença, adstrito aos termos do aditamento.

- Art. 481:

O art. **481** do PL n. 8.045/2010 implica alteração profunda na sistemática processual hodierna do art. 385 do CPP. A teor do que estabelece o art. 129, I, da Constituição Federal, o poder dado ao Ministério Público Federal de promover, privativamente, a ação penal pública não retira do Poder Judiciário a missão, igualmente constitucional, de zelar pela aplicação da Justiça e de salvaguardar os interesses da sociedade. Dessa forma, não se concorda com a imposição legislativa prevista no dispositivo em comento que obriga o juiz a absolver, quando o Ministério Público tenha se manifestado pela improcedência do pedido condenatório. Trata-se, sem dúvida nenhuma, de comando que agride frontalmente o princípio da Independência Judicial, haja vista que, em ação que busca tutelar o interesse público (tanto que o Ministério Público não pode desistir da ação proposta, conforme art. 54 do PL n. 8.045/2010), não pode o Judiciário ficar adstrito à manifestação de outro órgão.

Diferentemente do que ocorre no Processo Civil – em que, via de regra, predomina a tutela de interesses privados – no Processo Penal, busca-se atingir a verdade real, para que, de um lado, haja a devida proteção dos interesses da sociedade na repressão de práticas criminosas e, de outro, salvaguardem-se os interesses do acusado em ser submetido a um processo



hígido que lhe garanta o respeito aos direitos fundamentais. Destarte, depositar a sorte do processo penal exclusivamente nas mãos do órgão acusador, quando haja a manifestação pela absolvição, significa pender a balança tão somente em favor do acusado, o que não é admissível.

Além da Independência Judicial, lembre-se que a Constituição também assegura ao Ministério Público o princípio da Independência Funcional (art. 127, §1º, CF/88), segundo o qual, um membro do *Parquet* não está vinculado à manifestação de outro colega nos autos. Ou seja, mesmo que determinado Promotor/Procurador da República se posicione a favor da absolvição e essa seja a conclusão perfilhada na sentença, nada impede que outro membro do MP que atue no feito recorra contra a sentença absolutória, buscando a condenação do(s) acusado(s). Assim, observa-se que o art. 481 do PL n. 8.045/2010 cria vinculação ao órgão julgador que não existe sequer dentro do próprio Ministério Público.

Quanto à parte final do art. 481, **caput**, e o respectivo **parágrafo único**, do PL n. 8.045/2010, uma ressalva se faz necessária. É que a modificação do texto do que hoje representa o art. 385 do CPP sugere uma intenção do legislador de que a denúncia deve conter não só a descrição dos fatos, mas também a indicação dos dispositivos legais atinentes às agravantes e às majorantes. É preciso deixar esse ponto mais claro na redação do texto legal.

Deve-se ter em mente que o acusado se defende dos fatos que lhe são imputados, e, não, da correspondente capitulação jurídica feita pelo órgão acusador, conforme pacificamente reconhecido pelos Tribunais Pátrios Superiores.

As agravantes e as atenuantes se configuram como circunstâncias legais genéricas, não vinculadas ao tipo penal, que se aplicam a qualquer delito. E é exatamente, por isso, que os arts. 61, 62 e 65 do Código Penal estabelecem a obrigatoriedade de sua avaliação na dosimetria da pena. Para se chegar a tal conclusão, basta um simples exame sobre os dispositivos em questão do Estatuto Repressivo:

Art. 61 - São circunstâncias que **sempre** agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime:

(...)



Art. 62 - A pena será ainda agravada em relação ao agente que:

(...)

Art. 65 - São circunstâncias que sempre atenuam a pena:

Observa-se, por conseguinte, que as normas que disciplinam as agravantes e as atenuantes genéricas do Código Penal são cogentes e estabelecem mandamentos de ordem pública que não podem ser deixados de lado pelo julgador. Nesses termos, a distinção operada pelo art. 481 do PL n. 8.045/2010 cria verdadeiro conflito de normas com o Código Penal, ao proibir a consideração, por ocasião da sentença penal condenatória, de agravantes genéricas não mencionadas na exordial acusatória. Além disso, vale ressaltar que o legislador não se ocupa de conferir semelhante tratamento às atenuantes genéricas eventualmente omitidas na resposta à acusação ou outra petição defensiva. Se na sistemática prevista pelo Código Penal, às atenuantes e agravantes é dispensado o mesmo tratamento, não faz sentido que o Código de Processo Penal estabeleça regramento distinto para circunstâncias que são legais e obrigatórias.

As majorantes e as minorantes, embora componham a estrutura típica do delito e permitam a fixação da pena acima do máximo e abaixo do mínimo legalmente cominado (NUCCI, Guilherme de Souza. **Individualização da pena**. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 138), também merecem o mesmo tratamento referido quanto às agravantes e às atenuantes genéricas.

Mais uma vez diga-se que o réu se defende dos fatos que lhe são atribuídos. Dessa forma, se a narrativa acusatória descreve, com precisão, a situação fática que se amolda a determinada majorante ou minorante, é dever do órgão julgador efetuar o correspondente aumento ou diminuição de pena na terceira fase da dosimetria. Anote-se que vários são os precedentes do STF e do STJ no sentido de que não viola o princípio da congruência o reconhecimento, na sentença, de causa de aumento não mencionada expressamente na denúncia, se nesta estiver narrado o fato que lhe dá ensejo: STJ, AgRg no REsp 1672649/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 06/04/2018; STJ, HC 405.758/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 12/12/2017; STF, RHC 119962, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/05/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-115



DIVULG 13-06-2014 PUBLIC 16-06-2014; STF, HC 129284, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 06-02-2018 PUBLIC 07-02-2018.

A nosso sentir, o novo regramento, na maneira em que disciplinado pelo legislador, aparenta retirar do órgão julgador a possibilidade de exercer o mister constitucional que lhe foi atribuído de realizar a dosimetria no sistema trifásico. Afinal, bastaria que o legislador criasse regramento semelhante às circunstâncias judiciais do art. 59, CP para inviabilizar, por completo, a aplicação da pena. O *Parquet* não tem disponibilidade sobre a dosimetria da pena, que é atividade típica do órgão julgador.

A redação do art. **481** do PL n. 8.045/2010 – da maneira como proposta – parece consubstanciar tratamento extremamente favorecido e indevido ao acusado.

Nesse diapasão, recomenda-se a alteração da redação do art. **481** do PL n. 8.045/2010, modificando-se a segunda parte do *caput* e o respectivo parágrafo único para deixar expresso que ao órgão julgador apenas não é possível reconhecer agravante ou causa de aumento de pena, quando os fatos a que vinculados não estejam descritos na denúncia.

Sugestão de redação:

Art. **481**. Nos crimes de ação pública, o juiz poderá proferir sentença condenatória, ainda que o Ministério Público tenha opinado pela absolvição, bem como reconhecer agravantes e causas de aumento, quando os fatos a que vinculadas estejam descritos na denúncia.

OBS: Deve-se retirar o Parágrafo único deste dispositivo.

- Art. 482:

O art. **482**, **parágrafo único**, precisa se ajustar à melhor técnica legislativa prevista no próprio art. **465, II**, ambos do PL n. 8.045/2010. Com efeito, os dois textos versam sobre os comandos que devem defluir da sentença absolutória e contêm normas idênticas. Entretanto, a forma pela qual o art. **482**, **parágrafo único**, foi redigida mostra-se mais inadequada do que a estabelecida no art. **465, II**. Deve-se, pois, harmonizar os dois dispositivos, priorizando-se a redação desse último.



Sugestão de redação:

Art. **482**. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:

(...)

Parágrafo único. Na sentença absolutória, o juiz:

a) mandará colocar em liberdade o acusado, se por outro motivo não estiver preso;

b) revoará as medidas restritivas provisoriamente decretadas;

c) imporá, no caso de absolvição imprópria, a medida de segurança cabível.

- Art. 482:

Para evitar repetições desnecessárias, reiteram-se, quanto ao art. **442, I, in fine**, do PL n. 8.045/2010 as mesmas considerações feitas quando da análise do art. 481 do mesmo PL, recomendando-se a supressão da parte final do dispositivo em discussão.

Sugestão de redação:

Art. **482**. O juiz, ao proferir sentença condenatória:

I - mencionará as circunstâncias agravantes ou atenuantes definidas no Código Penal;

(...)

- Art. 485:

O art. **485** do PL n. 8.045/2010 mostra-se completamente anacrônico, ao desconsiderar a atual realidade do processo eletrônico. Descabe, nos tempos atuais, falar-se em publicação de sentença em mão de escrivão e respectivo registro em livro específico. Saliente-se, inclusive, que a figura do “escrivão” sequer encontra amparo nos quadros de pessoal dos órgãos do Poder Judiciário. Imprescindível, então, se torna compatibilizar a redação do art. **485** do PL n. 8.045/2010 com as disposições da Lei n. 11.419/2006, que disciplina a informatização do processo judicial.

Sugestão de redação:

Art. **485**. A sentença será considerada publicada na data:



- I - constante do termo de publicação, para os processos físicos;
- II – de validação no sistema, para os processos eletrônicos.

OBS: Devem-se suprimir os §§ 1º e 2º do art. 485.

- Art. 487:

Por sua vez, o art. **487** do PL n. 8.045/2010 merece uma consideração especial. Trata-se de dispositivo que prevê a intimação da sentença penal ao querelante e ao assistente de acusação. Inicialmente, observa-se que o texto legal estabelece formas alternativas de intimação, sem especificar em quais casos caberia a intimação pessoal e em quais outros, a intimação na pessoa do advogado. Via de regra, esses sujeitos processuais se fazem presentes na relação por meio de advogados constituídos, o que, intuitivamente, remete à existência de uma relação de confiança entre o cliente e o profissional contratado. Nesses casos, não faz sentido impor a intimação pessoal do querelante ou do assistente de acusação, quando estes tenham firmado procuração em favor de causídicos que os representem no feito. A intimação na pessoa do advogado deve ser, pois, a regra. Assim, tão apenas nas hipóteses em que o querelante ou o assistente de acusação sejam admitidos no processo, sem advogado constituído, é que lhes deve ser oportunizada a intimação pessoal da sentença, exatamente porque falta o elemento da fidúcia na relação estabelecida entre eles e o defensor nomeado para patrocinar-lhes a causa (art. 50 do PL n. 8.045/2010).

Ainda no que toca ao art. **487** do PL n. 8.045/2010, é de se ressaltar que se apresenta absolutamente sem sentido a previsão de intimação do querelante e do assistente de acusação por edital. Ora, se a teor do art. 184 do PL n. 8.045/2010 (cuja limitação à fase da instrução, frise-se, prejudica o bom andamento do processo), nem o acusado está livre dos efeitos da não localização no endereço declinado em juízo, não faz sentido que se isentem o querelante e o assistente de acusação do dever de manterem seus endereços sempre atualizados, quando haja, excepcionalmente, necessidade de serem intimados pessoalmente. Deve-se, assim, substituir o texto por outro em que se considere válida a intimação dirigida ao domicílio do querelante e do assistente que, mudando-se, deixaram de comunicar ao juízo o novo local onde possam ser encontrados. A previsão de intimação por edital contraria os princípios da celeridade e da economia processuais, sem falar no princípio constitucional da



duração razoável do processo.

Sugestão de redação:

Art. **487**. O querelante ou o assistente será intimado da sentença:

I – na pessoa do advogado constituído;

II – pessoalmente apenas nos casos em que esteja representado nos autos por defensor nomeado pelo juízo ou assistido pela Defensoria Pública, preferencialmente por carta com aviso de recebimento.

Parágrafo único. Na hipótese do inciso II, presume-se válido o ato de comunicação processual dirigido ao anterior endereço do querelante ou do assistente que, mudando de residência, não comunicar ao juízo o novo local onde possa ser encontrado.

- Art. 488:

Idêntica inteligência do art. **487** supra deve ser aplicada ao art. **488** do PL n. 8.045/2010.

Quanto ao inciso I, pondere-se que não é razoável impor ao Judiciário ônus que cabe ao advogado constituído pelo réu solto. Ora, se o acusado não está preso provisoriamente e, livremente, opta por constituir profissional de sua confiança para exercer-lhe a defesa técnica, inegavelmente transfere o dever de acompanhar a marcha processual ao advogado contratado, a quem incumbe a tarefa de comunicar a seu cliente todos os atos processuais que tenham sido praticados. Há muito tempo, inclusive, os Tribunais Superiores consolidaram a posição de que é válida a intimação da sentença penal condenatória ao réu solto por publicação na pessoa do advogado constituído. A propósito: STJ, HC 417.633/ES, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 26/02/2018; RHC 89.809/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 22/11/2017.

A intimação pessoal do réu somente se justifica nos casos em que esteja preso ou quando a defesa técnica seja exercida por profissional nomeado (defensoria dativa). Nessas hipóteses, as justificativas consistem, respectivamente, na especial situação de vulnerabilidade em que se encontra o acusado em custódia, bem como na ausência de vínculo próximo entre o



imputado e o defensor dativo (muitas vezes, sequer se conhecem).

A previsão do inciso II do art. **488** do PL n. 8.045/2010 é absolutamente sem sentido. Para o processo chegar na fase de sentença – salvo nos casos do art. 2º, §2º, da Lei n. 9.613/98 (Procedimento Especial para os crimes de Lavagem de Dinheiro) – é sinal de que o acusado foi citado pessoalmente, cabendo-lhe o dever de manter seus endereços atualizados perante o juízo processante, como se falou acima. Se o acusado muda de domicílio sem comunicar à Vara onde corre a ação penal que tramita em seu desfavor, deve suportar as consequências de sua postura de indiferença quanto à marcha processual: presume-se realizada a intimação dirigida ao endereço cadastrado no Judiciário, na forma do atual art. 367 do CPP. Por esse motivo, também se faz necessária a adequação da redação do art. **181** do PL n. 8.045/2010, que injustificadamente, limita a “revelia” tão somente à fase da instrução processual.

Logo, a intimação por edital do réu que não seja encontrado no endereço onde foi citado ou por ele mesmo declinado, em momento anterior, à Justiça apenas serve para retardar indevidamente a marcha processual e beneficiar aquele que já deu mostras de indiferença quanto à ação penal que corre contra si.

Em relação ao art. **488, §1º**, do PL n. 8.045/2010, percebe-se uma suposta intenção do legislador de prever a intimação do advogado por meio de mandado, o que está completamente dissociado da realidade processual vigente. Com efeito, a intimação do advogado pode ocorrer por meio de publicação em imprensa oficial (processo físico) ou por meio do próprio sistema no processo eletrônico, a teor da Lei n. 11.419/2006. Inclusive, o próprio art. 184, §1º e §4º, do PL n. 8.045/2010 determina que a intimação do advogado no processo físico deve dar-se através de publicação em imprensa oficial, o que reforça a aparente incongruência do art. **488, §1º**, do PL n. 8.045/2010.

A regra do art. **488, §4º**, do PL n. 8.045/2010 é louvável, mas deve se restringir aos casos em que a intimação pessoal do réu se revele imprescindível (réu preso ou sob o patrocínio de defesa dativa).



Sugestão de redação:

Art. **488**. A intimação da sentença será feita:

I – ao réu solto ou sujeito a medida(s) cautelar(es) diversa(s) da prisão:

a) na pessoa do advogado constituído por meio de publicação em imprensa oficial, quando se tratar de processo físico, ou na forma do art. 5º da Lei n. 11.419/2006 para o processo eletrônico;

b) pessoalmente, apenas quando representado nos autos por defensor nomeado pelo juízo ou assistido pela Defensoria Pública.

II – ao réu preso, pessoalmente, no local onde custodiado, sem prejuízo da necessária intimação na pessoa do advogado constituído, na forma da alínea “a” do Inciso I, deste artigo, ou do defensor nomeado pelo juízo, se for o caso.

§ 1º Na hipótese do inciso I, “b”, presume-se válido o ato de comunicação processual dirigido ao anterior endereço do acusado que, mudando de residência, não comunicar ao juízo o novo local onde possa ser encontrado.

§ 2º É admissível a intimação de sentença por hora certa, na forma do art. 158.

§ 3º Na intimação pessoal do réu, o oficial de justiça consignará a intenção de recorrer, quando manifestada no referido ato processual.

Título V DOS RECURSOS EM GERAL

Capítulo I – Das disposições gerais

O art. **519** do PL n. 8.045/2010 elimina, de maneira acertada, a hipótese de recurso de ofício, contemplada no atual art. 574 do CPP.

O art. **522, §1º** do PL n. 8.045/2010 prevê o efeito devolutivo amplo do recurso defensivo e restrito para a acusação. Trata-se de dispositivo que está em harmonia com a possibilidade de o Tribunal *ad quem* conceder ordem de *habeas corpus* de ofício, quando se depare com flagrante ilegalidade suportada pelo paciente, mesmo não alegada no recurso da defesa ou da acusação. A mesma inteligência vale para o que dispõe o art. **532, §2º**, do PL n. 8.045/2010

Aplauda-se a previsão contida no art. **523** do PL n. 8.045/2010,



que elimina a dissociação procedimental existente entre interposição recursal e apresentação das respectivas razões. A concentração dessas duas fases é medida que vai ao encontro da economia de atos processuais. Afasta-se, com isso, a faculdade do art. 600, §4º, CPP, que estabelece a possibilidade de as partes arazoarem, no Tribunal, o recurso interposto. A alteração contribui para uma tramitação mais célere do processo.

- Art. 524:

Em relação ao art. 524 do PL n. 8.045/2010, recomenda-se o acréscimo, nas ressalvas iniciais do dispositivo, da hipótese de erro grosseiro como óbice ao conhecimento de um recurso no lugar de outro. Trata-se de critério albergado pela jurisprudência pátria e que não peca pelo excesso de insegurança consistente no exame sobre a má-fé do recorrente.

Sugestão de redação:

Art. 524. Salvo nas hipóteses de má-fé ou de erro grosseiro, a parte não será prejudicada pela interposição de um recurso por outro.

- Art. 526:

O art. 526 do PL n. 8.045/2010 precisa, na linha de vários outros dispositivos sobre os quais se comentou acima, ser adequado ao processo eletrônico, sob pena de já nascer sem qualquer aplicabilidade prática. Embora, aqui, o legislador tenha manifestado certa preocupação com relação ao processo eletrônico, ainda manteve a possibilidade de interposição de recurso em meio físico, como simples alternativa ao peticionamento eletrônico. Não se veem mais razões para tanto. Todos os profissionais necessitam se adequar à nova realidade. Se a inviabilidade de acesso ao sistema decorrer de problemas do servidor do processo eletrônico, certamente haverá a suspensão do prazo processual. Já se o problema ocorrer com o servidor do usuário, deverá este diligenciar para peticionar através de outra máquina ou expor, de maneira fundamentada, as razões que inviabilizaram a interposição no prazo correto. Nesse sentido, vale ressaltar, é o próprio art. 527 do PL n. 8.045/2010, que autoriza a suspensão dos prazos em caso de superveniência de motivo de



força maior. O peticionamento em meio físico, como regra geral, desconsidera todos os avanços já conquistados com a tramitação do processo virtual.

Já o art. **526, §1º**, segunda parte, do PL n. 8.045/2010 traz previsão que contraria a jurisprudência firmada no sentido de que – para a aferição da tempestividade do recurso remetido pelos correios, fac-símile ou correio eletrônico – deve ser considerada a data em que a petição é protocolada no Judiciário, e, não, a data da postagem. A modificação operada no PL contraria a celeridade processual, uma vez que é descabido o Judiciário aguardar, indefinidamente, a chegada da peça recursal para dar andamento ao feito. Se às partes são dadas várias possibilidades de peticionamento em juízo, deve escolher aquela que possibilite o cumprimento do dever ou da faculdade processual no prazo assinalado.

Sugestão de redação:

Art. 526. O prazo para interposição do recurso será contado da intimação.

§ 1º A petição será protocolada, no prazo legal, em cartório, na secretaria do órgão recorrido **para os processos físicos, ou no próprio sistema, quando se tratar de processo eletrônico.**

§2º **No processo físico**, para aferição da tempestividade do recurso remetido pelo correio, fac-símile ou correio eletrônico será considerada como data da interposição **a data em que a petição é protocolada no Judiciário.**

§ 3º O prazo para a interposição de recurso extraordinário e especial, relativamente à parte unânime do julgamento, ficará sobrestado até a intimação da decisão nos embargos infringentes.

§ 4º O prazo do Ministério Público e da Defensoria para interpor recurso inicia-se da data do ingresso dos autos na respectiva instituição, **na hipótese de o processo tramitar em meio físico.**

- Art. 526:

O art. **526** do PL n. 8.045/2010 estipula a resposta do defensor como condição de validade do recurso, mesmo que a decisão seja anterior ao oferecimento da denúncia. A questão é delicada, principalmente diante dos



precedentes maciços das cortes brasileiras no sentido de que as contrarrazões recursais não são peças obrigatórias, desde que a parte tenha sido regularmente intimada para praticar o ato (TRF, AGRAVO <https://arquivo.trf1.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?p1=00501683120114013500>, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRIO CÉSAR RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:18/11/2015 PAGINA:843).

Outrossim, quanto ao ponto, lembre-se do indeferimento de medidas cautelares sigilosas requeridas pelo Ministério Público durante as investigações. Estabelecer a resposta da defesa como condição de validade do recurso pode implicar a quebra do sigilo necessário a essas medidas, comprometendo-se, sobremaneira, a eficácia da diligência.

Outro detalhe que merece sensível consideração é a omissão do art. 526 do PL n. 8.045/2010, que deveria prever a citação do acusado para responder ao recurso da acusação contra a rejeição da denúncia. Com isso, evita-se a prática de dois atos distintos de citação do réu, que já estará integrado à relação com a citação para responder ao recurso. Assim, caso haja provimento do recurso da acusação contra a decisão de rejeição da denúncia, bastará a intimação da Defesa, na pessoa do advogado, para o processo seguir em direção a seus ulteriores termos.

Sugestão de redação:

Art. 526. A intimação da Defesa para responder ao recurso é requisito de validade recursal, salvo nas hipóteses em que o referido ato de comunicação processual possa comprometer a efetividade da medida pretendida com o recurso.

- Art. 529:

Para que o art. 529 do PL n. 8.045/2010 seja mais efetivo, sugere-se alteração na respectiva redação, a fim de que melhor especifique a quem cabe o dever de formar o processo de execução da pena provisoriamente aplicada. Da maneira como redigido o dispositivo, impõe-se às varas uma difícil missão de acompanhamento dos processos após a remessa para os Tribunais. Assim, melhor seria que se fizesse uma divisão de tarefas mais adequada para essa finalidade, cabendo ao Tribunal comunicar ao juízo sentenciante o esgotamento das instâncias ordinárias, a fim de que este desse o



encaminhamento para a formação dos autos de execução, sem prejuízo de o juízo de primeiro grau dar início à execução, se por qualquer meio tiver ciência da conclusão do julgamento ordinário pelo Tribunal.

Sugestão de redação:

Art. **529**. Esgotadas as instâncias processuais ordinárias, com a condenação do acusado, caberá ao Tribunal comunicar o resultado do julgamento ao juízo sentenciante, que providenciará o início da execução, caso detenha competência para tanto, ou a remessa das cópias das peças necessárias para a formação do processo de execução, incluindo a guia de recolhimento, na forma da legislação especial.

§1º Os órgãos jurisdicionais com competência para processar a execução penal poderão adotar a providência prevista no *caput* deste artigo, se, por qualquer meio, tiverem ciência da conclusão do julgamento nas instâncias ordinárias.

§2º As instâncias ordinárias de julgamento são aquelas a quem a Constituição, a lei e o regimento interno dos Tribunais atribuem competência para discutir matéria de fato e provas.

Capítulo II – Do agravo

Inicialmente, oportuno mencionar que a criação do recurso de agravo, no âmbito Processual Penal, aproxima o sistema recursal daquele sedimentado no Processo Civil, extirpando – ou minimizando – as confusões que se faziam anteriormente com o manejo do Recurso em Sentido em Estrito e da Carta Testemunhável. A uniformização procedimental favorece a compreensão e facilita as rotinas de secretaria para o Judiciário, principalmente para as varas que detêm competência comum (criminal e cível).

Da mesma maneira, a padronização quanto aos prazos recursais é providência que otimiza a dinâmica procedimental para os sujeitos do processo e para os serventuários da Justiça. A fixação do prazo ordinário de 15 (quinze) dias para as diversas espécies recursais se coaduna, inclusive, com o que restou aprovado no novo CPC. Salutar, pois, a medida.

Oportuno frisar também o acerto do art. **526** do PL n. 8.045/2010



que estabelece, como regra geral, a ausência de efeito suspensivo no recurso de agravo, o qual poderá ser atribuído ao reclamo, pelo relator, quando a continuidade da marcha processual puder causar lesão irreparável ou de difícil reparação ao acusado.

- Arts. 535 e 537:

Em relação ao art. 535, deve-se prever mais uma hipótese de cabimento do recurso de agravo (XI) para corrigir previsão contida no capítulo relativo à Apelação, conforme comentários que se farão no tópico pertinente (art. 507 do PL n. 8.045/2010). Já o acréscimo de um parágrafo ao art. 537 serve para prever que esse recurso de agravo será recebido no efeito suspensivo.

Sugestão de redação:

Art. 535. Caberá agravo, no prazo de quinze dias, da decisão que:

- I - receber, no todo ou em parte, a peça acusatória;
- II - receber ou indeferir o aditamento da peça acusatória;
- III - declarar a incompetência ou afirmar a competência do juízo;
- IV - pronunciar o acusado;
- V - deferir, negar, impor, revogar, prorrogar, manter ou substituir qualquer das medidas cautelares, reais ou pessoais;
- VI - conceder, negar ou revogar a suspensão condicional do processo;
- VII - decidir sobre produção e licitude da prova e seu desentranhamento;
- VIII - não homologar a transação no procedimento sumário;
- IX - for proferida pelo juiz das execuções;
- X - inadmitir o recurso extraordinário ou o recurso especial.

XI – julgar antecipadamente parte do mérito.

(...)

Art. 536. O agravo terá efeito suspensivo quando, a critério do relator e sendo relevante a fundamentação do pedido, da decisão puder resultar lesão irreparável ou de difícil reparação.

Parágrafo único. Ao agravo interposto em face de decisão que julgar antecipadamente parte do mérito, aplica-se, quanto ao efeito suspensivo, o disposto no art. 498, §§3º e 4º.



- Art. 538:

No que atine às peças que devem instruir a petição de agravo, entende-se que o art. **538** do PL n. 8.045/2010 foi omissivo ao não prever a necessidade de o agravante juntar cópia da procuração em favor do advogado constituído ou do ato judicial que nomeou defensor técnico ao agravante ou agravado, como faz o art. 1.017, I, *in fine*, CPC. Sem dúvidas, a indicação, desde logo, do instrumento do qual resulta a atuação do advogado/defensor dativo, no caso, serve para otimizar a tramitação recursal. Ganha-se tempo na comunicação dos atos processuais praticados pelo Tribunal. Claro que na situação de agravo contra a decisão de rejeição da denúncia, essa peça não seria necessária, uma vez que, na linha do que se afirmou na análise do art. **526** do PL n. 8.045/2010, far-se-ia necessária a citação do acusado para contrarrazoar o reclamo da acusação. Entretanto, não se pode ignorar a indicação de tal peça como indispensável ao processamento do agravo.

Sugestão de redação:

Art. **538**. Sem prejuízo do traslado das peças que o agravante entender úteis, a petição de agravo será instruída com cópias:

I - da denúncia ou da queixa subsidiária, aditamentos, da resposta escrita e outras peças da defesa e respectivas decisões de recebimento ou indeferimento;

II - da decisão agravada e certidão da respectiva intimação.

III – da procuração ou do ato judicial que nomeou defensor técnico ao agravante ou agravado.

- Art. 540:

Sugere-se a adequação dos incisos **II** e **III** do art. **540** do PL n. 8.045/2010, que versa sobre a decisão monocrática que nega seguimento ou dá provimento ao agravo pelo relator. Veja-se que o CPC/2015, em atenção à sistemática dos precedentes vinculantes, excluiu o inseguro critério da jurisprudência dominante para hipótese permissiva do julgamento monocrático pelo relator. Assim, propõe-se que a redação do art. **540** seja adequada aos regramentos constantes do art. 932, incisos IV e V, do CPC, que disserta sobre os poderes do relator.

Questiona-se também o art. **540, §2º**, do PL n. 8.045/2010, que



prevê prescindível hipótese de remessa necessária em face da decisão de indeferimento de produção de prova, quando haja risco de comprometimento do êxito da diligência, se ao imputado for dada ciência da interposição de recurso.

Crê-se que a ideia do legislador foi a de evitar que o recurso não observasse o contraditório e, dessa forma, contrariasse o já referido art. **526** do PL n. 8.045/2010, que elege a resposta da defesa como um requisito de validade recursal.

Ocorre que, para evitar a incoerência, o legislador optou por uma alternativa pior.

Atualmente, prevalece a ideia de se eliminar – ou, ao menos, de se reduzir ao máximo – as situações de “recurso de ofício”. Inclusive, pode ser que o próprio órgão acusatório concorde com as razões invocadas na decisão judicial, de modo que a remessa necessária revelar-se-ia completamente inútil.

Entende-se, destarte, que a previsão de um agravo sem abertura do contraditório – para essas excepcionais situações em que a manutenção do sigilo se impõe – serviria melhor para a uniformidade do sistema recursal. De qualquer maneira, ainda que assim não se entenda, é preferível abrir ao Ministério Público a opção de manejar o mandado de segurança contra a decisão indeferitória a estabelecer-se a remessa necessária como etapa procedimental obrigatória nesses casos.

No mais, louvam-se os regramentos que assemelham o rito de tramitação do agravo nos processos penal e civil.

Sugestão de redação:

Art. **540**. Recebido o agravo no tribunal e distribuído imediatamente, o relator:

I - não conhecerá do recurso intempestivo, inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

II - negará provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;



b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

III - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dará provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

OBS: Recomenda-se a retirada do art. 539, §2º, uma vez que está compreendido no permissivo do art. 528. A previsão de uma remessa necessária deve ser rechaçada.

Capítulo III – Da apelação

Aqui, também percebe-se um salutar esforço do legislador em aproximar o apelo no processo penal daquele no processo civil.

- Art. 541:

Com relação ao art. 541, §3º, do PL n. 8.045/2010, nada a opor-se ao efeito suspensivo inerente ao recurso da defesa. Entretanto, da maneira como o dispositivo está escrito, parece que se impôs ao juiz a obrigatoriedade de ter que, novamente, decidir sobre a manutenção ou aplicação de medidas cautelares, quando – de acordo com o próprio art. 484, parágrafo único, do PL n. 8.045/2010 – o órgão julgador já tenha enfrentado tal questão na sentença condenatória.

Recomenda-se, nesses termos, um ajuste na redação do art. 541, §3º, do PL n. 8.045/2010 apenas para se consignar que o efeito suspensivo da apelação da defesa não alcança as medidas cautelares porventura especificadas na sentença condenatória, somente cabendo ao juízo sentenciante reanalisar pedido de revogação ou de imposição de medidas cautelares, desde que fundado em fato superveniente à sentença e antes da



subida dos autos para o Tribunal. Com isso, evita-se a repetição desnecessária de artigos distintos que materializam uma só e mesma norma jurídica. Destaque-se que o art. **545, parágrafo único**, do PL n. 8.045/202 consubstancia tentativa de, em outras palavras, dizer-se isso, mas a redação está longe do ideal, apresentando-se bastante complicada.

Sugestão de redação:

Art. **541**. Da decisão que extingue o processo, com ou sem resolução do mérito, caberá apelação no prazo de quinze dias.

(...)

§ 3º A apelação em favor do acusado será recebida também no efeito suspensivo, que não alcança as medidas cautelares porventura especificadas na sentença condenatória.

§4º Caberá ao juiz sentenciante reanalisar pedidos de revogação, manutenção ou imposição de medidas cautelares, desde que fundados em fatos supervenientes à sentença e enquanto não recebido o apelo. Após o recebimento do recurso pelo juízo *a quo*, competirá ao Tribunal examinar os pedidos cautelares.

- Art. 546:

Faltou a previsão, no art. **546**, da disciplina específica sobre o processamento do apelo interposto contra a decisão que rejeita a denúncia. No que diz respeito à parte do art. **546, parágrafo único**, do PL n. 8.045/2010 que regulamenta a tramitação da apelação em meio físico, um ajuste se faz necessário. É que a contagem do prazo recursal em dobro somente se mostra necessária, quando, além da pluralidade de acusados, há também uma pluralidade de defensores pertencentes a escritórios de advocacia diferentes (art. 229, CPC). Em outras palavras, não se justifica o prazo em dobro, quando os acusados estão representados pelo mesmo advogado constituído.

Sugestão de redação:

Art. **546**. Ao receber a apelação, o juiz mandará dar vista ao apelado para responder, no prazo de quinze dias.

§1º Na apelação em face da decisão que rejeita a denúncia, o juiz determinará a citação do(s) acusado(s) para responder ao recurso no prazo de quinze dias. Caso haja reforma da decisão pelo Tribunal, o



prazo para a resposta à acusação começará a correr da intimação do retorno dos autos.

§2º No processo físico, havendo mais de um apelado, o prazo será comum e contado em dobro, se os litisconsortes tiverem diferentes procuradores, de escritórios de advocacia distintos, devendo o juiz assegurar aos interessados o acesso aos autos. A dilação do prazo não se aplica na hipótese de se tratar de processo eletrônico.

- Art. 547:

No que tange ao art. 547 do PL n. 8.045/2010, crê-se que a sistemática do art. 616 do CPP revela-se melhor, deixando-se ao Tribunal a iniciativa de determinar a realização de diligências complementares (incluindo o reinterrogatório do acusado). Se a defesa tinha algum questionamento a fazer ao réu, deveria fazê-lo no momento processual oportuno. A previsão legal em questão tem caráter muito excepcional e não serve para corrigir equívocos na produção probatória cometidos por qualquer das partes.

Sugestão de redação:

Art. 547. No julgamento das apelações, o tribunal ou seus órgãos fracionários competentes poderão reinquirir testemunhas ou determinar outras diligências e proceder a novo interrogatório.

Capítulo IV – Dos embargos infringentes

- Art. 555:

A regra do art. 555 do PL n. 8.045/2010 prevê sorteio de novo relator para o caso, excluindo aquele que exerceu tal função no julgamento da apelação. Entende-se que a redistribuição da relatoria compromete a celeridade do julgamento, não havendo qualquer prejuízo aos pares na sessão, uma vez que terão amplo acesso aos autos, incluindo ao voto divergente, para formarem sua convicção. Recomenda-se a retirada do dispositivo.

Sugestão de redação:

Supressão do dispositivo.



Capítulo V – Dos embargos de declaração

Aplauda-se a previsão do art. 557, §2º, do PL n. 8.045/2010 que estabelece que os aclaratórios são cabíveis “uma única vez”, evitando-se, com isso, a oposição de embargos com nítido caráter protelatório.

Capítulo VII – Dos recursos especial e extraordinário

Art. 563.

No art. 563, § 1º, do PL n. 8.045/2010, fala-se em “cópia autenticada”, quando a tendência atual é que o advogado declare a autenticidade das cópias, sob as penas da lei, conforme dispõe o art. 425, IV, do CPC (“IV - as cópias reprográficas de peças do próprio processo judicial declaradas autênticas pelo advogado, sob sua responsabilidade pessoal, se não lhes for impugnada a autenticidade;”). Sugere-se, então, a aproximação da redação do dispositivo em comento daquela prevista no art. 1.029 do CPC.

Sugestão de redação:

Art. 563. O recurso extraordinário e o recurso especial, nas hipóteses previstas na Constituição, poderão ser interpostos, no prazo de quinze dias, perante o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido, em petições distintas, que conterão:

I - a exposição do fato e do direito;

II - a demonstração do cabimento do recurso interposto;

III - as razões do pedido de reforma ou de invalidação da decisão recorrida.

§ 1º Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência com a certidão, cópia ou citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que houver sido publicado o acórdão divergente, ou ainda com a reprodução de julgado disponível na rede mundial de computadores, com indicação da respectiva fonte, devendo-se, em qualquer caso, mencionar as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.



- Art. 564:

Já no art. **564, § 2º**, do PL n. 8.045/2010, faltou a referência ao recurso especial sobrestado em virtude de determinação de sobrestamento em recurso especial repetitivo.

Sugestão de redação:

Art. **564**. Recebida a petição pela secretaria do tribunal, será intimado o recorrido, abrindo-se-lhe vista para apresentar contrarrazões.

§ 1º Findo o prazo para apresentação de contrarrazões, serão os autos conclusos para admissão ou não do recurso, no prazo de quinze dias, em decisão fundamentada.

§ 2º Não será emitido juízo de admissibilidade se o recurso especial ou extraordinário for sobrestado, respectivamente, em virtude da determinação de sobrestamento em recurso especial repetitivo ou da aplicação de repercussão geral.

- Art. 565:

No tocante ao **art. 565, parágrafo único**, do PL n. 8.045/2010, verifica-se que o legislador divergiu da sistemática prevista no novo CPC, qual seja, na definição do recurso cabível contra a decisão da Presidência ou Vice-presidência do Tribunal que realiza o juízo de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário. Nesse caso, de acordo com o CPC, cabe agravo para o Tribunal Superior (art. 1.030, §1º, CPC), já o **art. 565, parágrafo único**, do PL n. 8.045/2010 prevê o agravo interno como o recurso adequado para tal impugnação.

Em outras palavras, o CPC prevê agravo interno dirigido ao próprio Tribunal local contra a decisão de inadmissibilidade de RE/RESP apenas nos casos dos inc. I e III do art. 1.030 do CPC (inadmissibilidade ou sobrestamento com base em RE com repercussão geral ou RESP repetitivo), mantendo o agravo dirigido ao STF ou STJ nos demais casos. O CPP, em caminho oposto, prevê agravo interno dirigido ao próprio Tribunal local contra a decisão de inadmissibilidade em todos os casos de inadmissibilidade. Impede-se, assim, o agravo direto para o STF ou STJ, o que implica vedação de acesso à Justiça e grave incoerência sistêmica com o regime do CPC. Isso



ficou contraditório, ainda, com o art. **570** do PL n. 8.045/2010 (“*O agravo em recurso extraordinário e em recurso especial é regulado pelo art. 1.042 do Código de Processo Civil*”), porque o regime do art. 1.042 do CPC diverge do **art. 565, parágrafo único**, do PL n. 8.045/2010.

Entende-se, portanto, que seria melhor harmonizar o tratamento conferido a essas espécies recursais nos processos penal e civil.

Sugestão de redação:

Art. **565**. Conclusos os autos do recurso especial e extraordinário, o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido deverá:

(...)

Parágrafo único. Da decisão proferida com fundamento nos incisos I e III, caberá agravo interno. Já em face da decisão que inadmite o recurso, nos termos do inciso V, caberá agravo diretamente para o Tribunal Superior, na forma do art. 527.

- Arts. 568 e 569:

Outro detalhe relevante diz respeito aos artigos **568, §2º**, e **569, §2º**, ambos do PL n. 8.045/2010. Crê-se que a redação poderia ser melhor desenvolvida, para fins de se evitar confusão na interpretação dos dispositivos sobre qual o tipo de decisão será objeto da “modulação dos efeitos”. Essa técnica serve para limitar no tempo os efeitos do precedente vinculante, como, por exemplo, no art. 927, § 3º, do CPC: “*Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica*”. Dessa forma, quanto: a) ao art. **568, §2º**, ficou estranha a ideia de modulação não na hora de fixação de um novo precedente vinculante, mas sim no momento em que o relator reconhece a repercussão geral; b) ao art. **568, §2º**, a mesma confusão com a modulação dos efeitos foi feita, agora com relação à decisão do relator que reconhece o caráter repetitivo do RE/RESP.

Imprescindível, então, se faz adequar o texto de ambos os dispositivos para evitar divergências interpretativas desnecessárias no ponto.

Destaque-se também que faltou no PL n. 8.045/2010, após o art. **568**, uma previsão nos moldes do art. 927 do CPC, prevendo e organizando a



sistemática dos precedentes de caráter vinculativo para os juízes e tribunais.

Por fim, chama-se a atenção para um detalhe importante. Não se desconhece a acertada posição firmada pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de permitir a execução provisória da pena após o término da discussão nas instâncias ordinárias, em que pese o Superior Tribunal de Justiça não siga a mesma inteligência com relação à execução provisória das penas restritivas de direitos.

Contudo, sabe-se que o processamento desses recursos excepcionais possui uma sistemática própria que pode acarretar sensível repercussão no curso da prescrição. É que, ao se atribuir efeito suspensivo a esses reclamos ou ao se determinar o sobrestamento dos feitos que discutam a mesma questão invocada no caso selecionado como paradigma, exsurge a chamada crise de instância, que se verifica, como visto alhures, quando se paralisa a marcha processual, mas o curso da prescrição permanece ativo.

Imperioso, então, torna-se criar um regramento específico para a tramitação dos recursos especial e extraordinário na esfera penal, notadamente quanto à suspensão do prazo prescricional durante o tempo em que o processo permaneça sobrestado/suspenso.

Sugestão de redação:

Art. 568. À repercussão geral, aplica-se, no que couber, o disposto no art. 1.035 do Código de Processo Civil, observando-se:

§ 1º Se a turma decidir pela existência da repercussão geral por, no mínimo, quatro votos, ficará dispensada a remessa do recurso ao Plenário.

§ 2º É possível modular os efeitos da decisão proferida na sistemática da repercussão geral quando afetar direitos e garantias fundamentais dos acusados.

§ 3º Omissis o Tribunal a respeito, qualquer interessado poderá apresentar, em cinco dias contados da publicação do acórdão, requerimento ao relator indicando as razões e o limite da modulação.

(...)

Art. 569. Ao julgamento dos recursos extraordinário e especial repetitivos, aplica-se, no que couber, o disposto nos arts. 1.036 a 1.041 do Código de Processo Civil, observando-se:

§ 1º A decisão de suspensão de que trata o § 1º do art. 1.036 do Código



de Processo Civil, deve identificar de forma precisa a questão repetitiva e apresentar a semelhança da matéria do recurso sobrestado e daquele identificado como representativo da controvérsia.

§ 2º É possível modular os efeitos da decisão proferida na sistemática da repercussão geral quando afetar direitos e garantias fundamentais dos acusados.

§ 3º Omissis o Tribunal a respeito, qualquer interessado poderá apresentar, em cinco dias contados da publicação do acórdão, requerimento ao relator indicando as razões e o limite da modulação.

Art. 569-A. Fica suspenso o curso da prescrição da pretensão punitiva ou executória durante o período de sobrestamento ou suspensão cautelar dos recursos especial e/ou extraordinário.

Capítulo VIII – Do processo e do julgamento dos recursos nos

Tribunais

- Art. 578:

O art. 578 do PL n. 8.045/2010 foi comedido na extinção da figura do revisor apenas para o julgamento dos recursos de agravo. Crê-se que a extensão da medida para outras hipóteses, como para o julgamento dos recursos de apelação, iria ao encontro dos princípios da economia e celeridade processual (razoável duração do processo), sem que houvesse qualquer prejuízo às partes da relação.

Sugestão de redação.

Art. 578. Não haverá revisor no julgamento de recursos.

- Art. 579:

Por sua vez, a parte final do art. 579 do PL n. 8.045/2010, da maneira como redigido, pode dar margem a equívoco de interpretação, o que necessita ser melhor esclarecido. O Ministério Público exerce o papel de *custos legis*, de modo que a sua manifestação oral, após as considerações orais da defesa, dá-se no papel de fiscal da lei – e, não, de parte – tanto que não é incomum o *Parquet* se posicionar de modo favorável à tese defensiva recursal nessas oportunidades. Prever, então, uma segunda manifestação oral da



defesa, depois do parecer ministerial, é ignorar a atuação do MP na condição de fiscal da ordem jurídica. Recomenda-se a retirada dessa parte final do art. **579** do PL n. 8.045/2010, ou o respectivo ajuste, para que se admita a manifestação final da Defesa apenas quando o *Parquet*, na qualidade de *custos legis*, decline posição contrária à tese defensiva.

Sugestão de redação:

Art. **579**. O recorrente poderá sustentar oralmente suas razões, cabendo ao recorrido manifestar-se no mesmo prazo. No caso de recurso da defesa, poderá ela manifestar-se novamente, após o Ministério Público na qualidade de *custos juris*, desde que o parecer ministerial seja contrário à tese defensiva.

Inserção do artigo 669-A: Instituição facultativa de órgãos de recomendação, fiscalização e supervisão de medidas cautelares pessoais, no âmbito do Poder Judiciário.

Sugestão de redação:

Art. 669-A. É facultado aos Tribunais a constituição de órgãos de recomendação, fiscalização e supervisão de medidas cautelares pessoais, auxiliares da atividade jurisdicional, aos quais caberá, dentre outras funções:

- l) a obtenção, verificação, organização de dados empíricos, contendo informações:
 - a) sobre condenações, processamentos e investigações a que foi ou é submetido o investigado ou acusado;
 - b) sobre prisões provisórias e/ou medidas cautelares diversas da prisão a que foi ou é submetido o investigado ou acusado;



c) sobre anteriores não-comparecimentos em juízo ou à Polícia do investigado ou acusado;

d) sobre idade, grau de educação, situação de emprego, residência, problemas com a utilização de drogas ilícitas e lícitas, saúde mental e relações que o investigado ou acusado tenha ou tenha tido com o exterior.

II - A aplicação de instrumentos atuariais de risco sobre os dados colhidos, de modo a fornecer elementos para a decisão judicial sobre prognósticos de comportamentos futuros que possam gerar riscos ao processo penal e à futura execução da pena (a conveniência da instrução penal e o asseguração da aplicação da lei penal - incisos II e III do artigo 565) ou à ordem pública ou à ordem econômica, caracterizadas pela gravidade concreto do fato ou pela prática reiterada de infrações penais (inciso III do artigo 565 do Projeto).

III - Acompanhar, orientar, fiscalizar o cumprimento das medidas cautelares pessoais, munindo o Juízo com informações de maneira a que este possa promover as substituições, alterações e revogações necessárias.

JUSTIFICATIVA

O Brasil possui a terceira maior população prisional do mundo, com 726.712 detentos³, apenas atrás das dos Estados Unidos⁴ e da China⁵. No sistema carcerário brasileiro, aproximadamente 40% dos detentos encontram-

³ Dados colhidos do *Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias*, 2017, do Departamento Penitenciário Nacional, Ministério da Justiça, que consolida as informações sobre todo o sistema prisional brasileiro. Os dados constantes no *Levantamento* encontram-se atualizados até junho de 2016.

⁴ Segundo o *Bureau of Justice Statistics*, do Office of Justice Programs, ao final do ano de 2016 os Estados Unidos possuíam uma população carcerária de 1.505.400 detentos. Por sua vez, a *World Prison Brief*, da Birkbeck University of London e do Institute for Criminal Policy Research, considera a população carcerária total dos Estados Unidos em 2.145.100 detentos (<http://www.prisonstudies.org/country/united-states-america>, acessado em 17.01.2018).

⁵ Conforme a *World Prison Brief*, do Birkbeck University of London e do Institute for Criminal Policy Research, a China possuía uma população carcerária de 1.657.812 detentos em 2014 (<http://www.prisonstudies.org/country/china>, acessado em 17.01.2018).



se sob prisão provisória⁶ - na quase totalidade dos casos, a título de prisão preventiva.

As prisões preventivas voltam-se para o evitamento de comportamentos futuros, assentando-se em juízos de prognose: segrega-se a liberdade de alguém com base em prognósticos de comportamentos futuros que possam gerar riscos ao processo penal e à futura execução da pena (a conveniência da instrução penal e o asseguramento da aplicação da lei penal - tal como previstos nos incisos II e III do artigo 611 do Projeto) ou à sociedade e a terceiros (ordem pública e ordem econômica, caracterizadas pela gravidade concreto do fato ou pela prática reiterada de infrações penais - tais como caracterizadas no inciso III do artigo 611 do Projeto).

No Brasil, inexistem estruturas administrativas voltadas especificamente a fornecer elementos fáticos (adequadamente colhidos, verificados e tratados) hábeis à construção dos prognósticos judiciais imprescindíveis à decretação de prisões preventivas, racionalmente fundamentados e intersubjetivamente controlados. Tampouco existem específicas estruturas administrativas que, caso aplicadas medidas cautelares pessoais diversas da prisão, supervisionem e orientem o cumprimento das medidas impostas.

Ao contrário do Brasil, há uma longa tradição, nos Estados Unidos da América, de *órgãos administrativos*, denominados *Pretrial Services Agencies*, vinculados ao Poder Judiciário, que realizam a **obtenção, validação e fornecimento de dados ao Juízo, de modo a que este, a partir de elementos fáticos diagnósticos sobre os riscos da situação concreta, possa construir sua decisão com base em dados empíricos** (*evidence based decision-making*) ao impor determinada prisão preventiva; e, quando não imposta a prisão preventiva, que possa, então, a decisão voltar-se à gestão dos riscos, também realizada, assim, com sustentação nos dados empíricos angariados e tratados pelas *Pretrial Services Agencies*, seja na definição das

⁶ Consoante o *Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias*, 2017, p. 13-14.



medidas de liberdade provisória a serem adotadas, seja na aplicação e supervisão do cumprimento dessas medidas.

Nos Estados Unidos, desde a década de 70, começaram a se desenvolver experiências nesse sentido a partir do *Speedy Trial Act* de 1974; na década de 80, tais experiências consolidaram-se e ampliaram-se por meio do *Pretrial Service Act*, de 1982, que instituiu, de forma definitiva, tal política pública, que é realidade presente em todos os Estados Unidos.

Dentre as atividades desenvolvidas por tais órgãos administrativos, encontram-se:

1. a obtenção, verificação, organização de dados sobre, por exemplo: a) número e informações detalhadas sobre condenações, processamentos e investigações a que submetido o preso; b) informações sobre anteriores não-comparecimentos em juízo; c) idade; d) grau de educação; e) situação de emprego; f) residência; g) problemas com a utilização de drogas ilícitas e lícitas; h) saúde mental; i) cidadania e relações com o exterior.
2. a aplicação de instrumentos atuariais de risco sobre os dados colhidos, de modo a fornecer diagnósticos e recomendações ao Juízo. É preciso dizer que tais instrumentos atuariais, em larga escala utilizados nos Estados Unidos, não foram construídos com a finalidade de substituírem a decisão judicial, e sim de apoiá-la; múltiplos outros fatores haverão de ser apreciados na decisão judicial, por exemplo: temas jurídico-constitucionais; avaliação das especificidades concretas da prática delitiva em seus múltiplos aspectos (gravidade, circunstâncias, consequências); peso das provas colhidas; dados e argumentos trazidos pelas partes. Os instrumentos de avaliação de risco visam a medir e, também, a administrar riscos (measure and manage pretrial risks). Ademais, direcionam-se não apenas a auxiliar o juiz na decisão acerca da prisão/liberdade provisórias do investigado ou acusado, provendo ao juiz elementos empíricos estatisticamente tratados, mas também a guiar os órgãos administrativos encarregados de aplicar e de supervisionar a



execução da decisão judicial (que impõe medidas cautelares pessoais) de maneira a que esta seja eficaz, adaptada e adaptável à realidade, hábil a diminuir eventuais riscos.

3. acompanhar, orientar, fiscalizar o cumprimento das medidas cautelares pessoais, munindo o Juízo com informações de modo a que possa promover as alterações e revogações necessárias diante do caso concreto.

Por regra, o juiz brasileiro não se encontra munido de informações concretas capazes de fundamentar, com base em evidências, seus juízos de prognósticos, sejam para a decretação de prisões preventivas, sejam para a aplicação de medidas cautelares pessoais diversas da prisão provisórias. Por decorrência disso, abrem-se espaços para o *decisionismo judicial*, pois que, muitas vezes, as decisões não têm como se apoiar em bases empíricas previamente definidas, pois que inexistentes, com significativas repercussões negativas no âmbito dos direitos fundamentais.

A instituição de **órgãos de recomendação, fiscalização e supervisão das medidas cautelares pessoais**, no âmbito do Poder Judiciário, visa a sanar tal gravíssimo estado de coisas, permitindo ao juiz que, por intermédio de servidores devidamente treinados e seguindo procedimentos padronizados, em todos os casos receba a maior e melhor qualidade possível de dados empíricos para a construção de suas decisões nos temas envolvendo prisão preventiva e medidas cautelares pessoais diversas da prisão - neste último caso, inclusive, permitindo-lhe gerir, pelo trabalho do órgão, o próprio e adequado cumprimento delas.

A instituição de **órgãos de recomendação, fiscalização e supervisão das medidas cautelares pessoais**, se acolhidos pelo Congresso Nacional, por sua vez, dispensariam, neste momento, quaisquer ampliações de dotações orçamentárias, valendo-se o Poder Judiciário dos quadros e dos recursos de que dispõe para tanto, promovendo as alocações internas necessárias.



Ademais, a instituição de tais órgãos, nesta fase inicial, não seria obrigatória, antes uma possibilidade aberta a todos os tribunais brasileiros de os instituírem no âmbito de suas competências, como, aliás, ocorreu na experiência americana, que gradativamente foi ampliando suas redes de *Pretrial Justice Services*.

- Correção do artigo 584, na parte em que incorre em equívoco ao restringir o alcance das medidas cautelares reais à garantia da reparação civil. Propõe-se seja agregado, como também objetivo das medidas cautelares reais, o perdimento.

Sugestão de redação:

Propõe-se a seguinte redação ao artigo 584 do Substitutivo:

Art. 538. As medidas cautelares dependem de expressa previsão legal e somente serão admitidas como meio absolutamente indispensável para assegurar os fins da persecução criminal e, especificamente quanto às cautelares reais, para garantir a reparação civil e o perdimento de bens, ficando, em qualquer caso, a sua duração condicionada à subsistência dos motivos que justificaram a sua aplicação.

JUSTIFICATIVA

Disciplina o artigo 584 do Substitutivo que:

Art. 584. As medidas cautelares dependem de expressa previsão legal e somente serão admitidas como meio absolutamente indispensável para assegurar os fins da persecução criminal e, especificamente quanto às cautelares reais, para garantir a reparação civil, ficando, em qualquer caso, a sua duração condicionada à subsistência dos motivos que justificaram a sua aplicação. (Sublinhei)



É cediço que as medidas cautelares reais apresentam objetivos mais ampliados do que à garantia de patrimônio para futura indenização (hipóteses da especialização da hipoteca legal e do arresto), visando também à constrição de patrimônio para fins de futuro perdimento.

Nesse sentido, aliás, é o próprio Substitutivo que, no artigo 584, elenca, como medidas cautelares reais, também a indisponibilidade e o sequestro, medidas que visam a constriar bens para futuros perdimentos.

Inserção como artigo 713 A e seguintes como capítulo V do Título III do instituto da “Ação de Extinção do Domínio”, nos moldes do projeto de lei nº 3855/2019, tramita na Câmara do Deputados e que já foi aprovado pelo Senado Federal com a seguinte redação nos artigos 21 e seguintes:

Art. 21. Fica estabelecida a perda civil de bens, que consiste na extinção do direito de posse e de propriedade, e de todos os demais direitos, reais ou pessoais, sobre bens de qualquer natureza, ou valores, que sejam produto ou proveito, direto ou indireto, de atividade ilícita, ou com as quais estejam relacionados na forma desta lei, e na sua transferência em favor da União, dos Estados ou do Distrito Federal, sem direito a indenização.

Parágrafo único. A perda civil de bens abrange a propriedade ou a posse de coisas corpóreas e incorpóreas e outros direitos, reais ou pessoais, e seus frutos.

Art. 22. A perda civil de bens será declarada nas hipóteses em que o bem, direito, valor, patrimônio ou seu incremento:

- I – proceda, direta ou indiretamente, de atividade ilícita;
- II – seja utilizado como meio ou instrumento para a realização de atividade ilícita;
- III – esteja relacionado ou destinado à prática de atividade ilícita;
- IV – seja utilizado para ocultar, encobrir ou dificultar a identificação ou a localização de bens de procedência ilícita;
- V – proceda de alienação, permuta ou outra espécie de negócio jurídico com bens abrangidos por quaisquer das hipóteses previstas nos incisos anteriores.

§ 1º A ilicitude da atividade apta a configurar o desrespeito à função social da propriedade, para os fins desta lei, refere-se à procedência, à origem, ou à utilização dos bens de qualquer natureza, direitos ou valores, sempre que relacionados, direta ou indiretamente, com as condutas previstas nos seguintes dispositivos:



- a) art. 159 e parágrafos do Código Penal (extorsão mediante sequestro);
- b) art. 231 do Código Penal (tráfico internacional de pessoa com fins de exploração sexual);
- c) art. 231-A do Código Penal (tráfico interno de pessoa com fins de exploração sexual);
- d) art. 312 do Código Penal (peculato);
- e) art. 312-A do Código Penal (enriquecimento ilícito);]
- f) art. 313-A do Código Penal (inserção de dados falsos em sistema de informações);
- g) art. 316 do Código Penal (concussão);
- h) art. 317 do Código Penal (corrupção passiva);
- i) art. 332 do Código Penal (tráfico de influência);
- j) art. 333 do Código Penal (corrupção ativa);
- k) art. 357 do Código Penal (exploração de prestígio);
- l) art. 3º da Lei nº 8.137/1990 (tráfico de influência, corrupção e concussão de funcionários do Fisco);
- m) art. 17 da Lei nº 10.826/2003 (comércio ilegal de arma de fogo);
- n) art. 18 da Lei nº 10.826/2003 (tráfico internacional de arma de fogo);
- o) arts. 33 a 39 da Lei nº 11.343/2006.

§ 2º A transmissão de bens por meio de herança, legado ou doação não obsta a declaração de perda civil de bens, nos termos desta lei.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica ao lesado e ao terceiro interessado que, agindo de boa-fé, pelas circunstâncias ou pela natureza do negócio, por si ou por seu representante, não tinha condições de conhecer a procedência, utilização ou destinação ilícita do bem.

Art. 23. Caberá a perda civil de bens, direitos ou valores situados no Brasil, ainda que a atividade ilícita tenha sido praticada no estrangeiro.

§ 1º Na falta de previsão em tratado, os bens, direitos ou valores objeto da perda civil por solicitação de autoridade estrangeira competente, ou os recursos provenientes da sua alienação, serão repartidos entre o Estado requerente e o Brasil, na proporção de metade.

§ 2º Antes da repartição serão deduzidas as despesas efetuadas com a guarda e manutenção dos bens, assim como aquelas decorrentes dos custos necessários à alienação ou devolução.



Art. 24. O Ministério Público e o órgão de representação judicial da pessoa jurídica de direito público legitimada poderão instaurar procedimento preparatório ao ajuizamento de ação declaratória de perda civil da propriedade ou posse.

Parágrafo único. O Ministério Público e o órgão de representação judicial da pessoa de direito público legitimada poderão requisitar de qualquer órgão ou entidade pública certidões, informações, exames ou perícias, ou informações de particular, que julgarem necessárias para a instrução dos procedimentos de que trata o caput, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a 10 (dez) dias úteis.

Art. 25. O órgão ou entidade pública que verificar indícios de que bens, direitos ou valores se encontram nas hipóteses de perda civil previstas nesta lei deverá comunicar o fato ao Ministério Público e ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica de direito público a que estiver vinculado.

Parágrafo único. Verificada a existência de interesse de outra pessoa jurídica de direito público, as informações recebidas na forma do caput deverão ser compartilhadas com o respectivo Ministério Público e órgão de representação judicial.

Art. 26. A declaração de perda civil independe da aferição de responsabilidade civil ou criminal, bem como do desfecho das respectivas ações civis ou penais, ressalvada a sentença penal absolutória que taxativamente reconheça a inexistência do fato ou não ter sido o agente, quando proprietário do bem, o seu autor, hipótese em que eventual reparação não se submeterá ao regime de precatório.

Art. 27. A ação será proposta:

I – pela União, pelos Estados ou pelo Distrito Federal;

II – pelo Ministério Público Federal, nos casos de competência cível da Justiça Federal;

III – pelo Ministério Público dos Estados ou do Distrito Federal e Territórios, nos demais casos.

§ 1º Nos casos em que não for autor, o Ministério Público intervirá obrigatoriamente como fiscal da lei.



§ 2º Intervindo como fiscal da lei, o Ministério Público poderá aditar a petição inicial, e, em caso de desistência ou abandono da ação por ente legitimado, assumirá a titularidade ativa.

Art. 28. Figurará no polo passivo da ação o titular ou possuidor dos bens, direitos ou valores. Parágrafo único. O preposto, gerente ou administrador de pessoa jurídica estrangeira presume-se autorizado a receber citação inicial.

Art. 29. Se não for possível determinar o proprietário ou o possuidor, figurarão no polo passivo da ação réus incertos, que serão citados por edital, do qual constará a descrição dos bens.

§ 1º Apresentando-se qualquer pessoa física ou jurídica como titular dos bens, poderá ingressar no polo passivo da relação processual, recebendo o processo na fase e no estado em que se encontra.

§ 2º Aos réus incertos será nomeado curador especial, mesmo na hipótese do parágrafo anterior.

Art. 30. A ação poderá ser proposta no foro do local do fato ou do dano, e, não sendo conhecidos estes, no foro da situação dos bens ou do domicílio do réu.

Parágrafo único. A propositura da ação prevenirá a competência do juízo para todas as ações de perda civil de bens posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto.

Art. 31. A ação de que trata esta lei comportará, a qualquer tempo, a concessão de quaisquer medidas de urgência que se mostrem necessárias para garantir a eficácia do provimento final, mesmo que ainda não tenha sido identificado o titular dos bens.

§ 1º As medidas de urgência, concedidas em caráter preparatório, perderão a sua eficácia se a ação de conhecimento não for proposta no prazo de 60 (sessenta) dias, contados da sua efetivação, prorrogável por igual período, desde que reconhecida necessidade em decisão fundamentada pelo juiz da causa.

§ 2º Sem prejuízo da manutenção da eficácia das medidas de urgência enquanto presentes os seus pressupostos, eventuais pedidos de liberação serão examinados



caso a caso, podendo o juiz determinar a prática dos atos necessários à conservação de bens, direitos ou valores.

§ 3º Realizada a apreensão do bem, o juiz imediatamente deliberará a respeito da alienação antecipada, ou sobre a nomeação de administrador.

§ 4º Uma vez efetivada a constrição sobre o bem, o processo judicial terá prioridade de tramitação.

Art. 32. O juiz, de ofício ou a requerimento do Ministério Público ou da parte interessada, determinará a alienação antecipada a terceiros para preservação do valor dos bens sempre que estiverem sujeitos a qualquer grau de deterioração ou depreciação, ou quando houver dificuldade para sua custódia e manutenção.

§ 1º Requerida a alienação dos bens, a respectiva petição será autuada em apartado, e os autos desse incidente terão tramitação autônoma em relação aos da ação principal.

§ 2º O juiz determinará a avaliação dos bens e intimará:

I – o Ministério Público;

II – a União, o Estado ou o Distrito Federal, conforme o caso, que terá o prazo de 10 (dez) dias para fazer a indicação a que se referem os §§ 3º e 4º deste artigo;

III – o réu, os intervenientes e os interessados conhecidos, com prazo de 10 (dez) dias;

IV – eventuais interessados desconhecidos, por meio de edital.

§ 3º Não serão submetidos à alienação antecipada os bens que a União, o Estado, ou o Distrito Federal indicar para serem colocados sob uso e custódia de órgãos públicos.

§ 4º Não sendo possível a custódia por órgão público, os bens não submetidos à alienação antecipada serão colocados sob uso e custódia de instituição privada que exerça atividades de interesse social ou atividade de natureza pública.



§ 5º Feita a avaliação e dirimidas eventuais divergências sobre o respectivo laudo, o juiz homologará o valor atribuído aos bens e determinará que sejam alienados em leilão, preferencialmente eletrônico, não sendo admitido preço vil.

§ 6º Realizado o leilão, a quantia apurada será depositada em conta judicial remunerada vinculada ao processo e ao juízo, nos termos da legislação em vigor.

§ 7º Serão deduzidos da quantia apurada no leilão todos os tributos e multas incidentes sobre o bem alienado, sendo tais valores destinados à União, ao Estado, ao Distrito Federal e ao Município, conforme o caso.

Art. 33. O juiz, quando necessário, após ouvir o Ministério Público, nomeará pessoa física ou jurídica qualificada para a administração dos bens, direitos ou valores sujeitos a medidas de urgência, mediante termo de compromisso.

Art. 34. A pessoa responsável pela administração dos bens:

I – fará jus a remuneração, fixada pelo juiz, que será satisfeita, preferencialmente, com os frutos dos bens objeto da administração;

II – prestará contas da gestão dos bens periodicamente, em prazo a ser fixado pelo juiz, quando for destituído da administração, quando encerrado o processo de conhecimento e sempre que o juiz assim o determinar;

III – realizará todos os atos inerentes à manutenção dos bens, inclusive a contratação de seguro, quando necessária, vedada a prática de qualquer ato de alienação de domínio;

IV – poderá ceder onerosamente a utilização dos bens para terceiros, exigindo-se contratação de seguro por parte do cessionário, se assim determinar o juiz, em razão da natureza do bem ou das circunstâncias relativas ao seu uso.

Art. 35. Julgado procedente o pedido de perda civil de bens, o juiz determinará as medidas necessárias à transferência definitiva dos bens, direitos ou valores.

Parágrafo único. Se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, qualquer legitimado poderá propor nova ação com idêntico fundamento, desde que instruída com nova prova.



Art. 36. Nas ações de que trata esta lei não haverá adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem condenação do autor, salvo a hipótese de comprovada má-fé, em honorários de advogado, custas e despesas processuais.

§ 1º Sendo necessária perícia, será realizada preferencialmente por peritos integrantes dos quadros da Administração Pública direta e indireta.

§ 2º Nos casos de realização de perícia a requerimento do autor ou de ofício, sendo imprescindível a nomeação de perito não integrante da Administração Pública, as despesas para sua efetivação serão adiantadas pela União, pelo Estado ou pelo Distrito Federal interessados na ação prevista nesta lei, conforme o caso.

§ 3º As despesas com a perícia e os honorários do perito não integrante da Administração Pública serão pagos ao final pelo réu, caso vencido, ou pela União, pelo Estado ou pelo Distrito Federal, conforme o caso.

Art. 37. Em caso de procedência definitiva do pedido, os recursos auferidos com a declaração de perda civil de bens e as multas previstas nesta lei serão incorporados ao domínio da União, dos Estados ou do Distrito Federal, conforme o caso.

Parágrafo único. Na hipótese de improcedência, tais valores, corrigidos monetariamente, serão restituídos ao seu titular.

Art. 38. O terceiro que, não sendo réu na ação penal correlata, espontaneamente prestar informações de maneira eficaz ou contribuir para a obtenção de provas para a ação de que trata esta lei, ou, ainda, colaborar para a localização dos bens, fará jus à retribuição de até cinco por cento do produto obtido com a liquidação desses bens.

Parágrafo único. A retribuição de que trata este artigo será fixada na sentença.

Art. 39. O disposto nesta lei não se aplica aos bens, direitos ou valores oriundos do crime de tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, apurados em ação penal, que permanecem submetidos à disciplina definida em lei específica.



Art. 40. Aplicam-se a esta lei os dispositivos da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, que disciplina a ação civil pública e, subsidiariamente, a Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 – Código de Processo Civil.

Como justificativa, transcreve-se o texto do referido projeto de lei, no particular senão veja-se: “O projeto de lei disciplina a perda civil de bens adquiridos com a prática de ilícito (ação de extinção de domínio) foi exaustivamente estudada e discutida durante metas e ações da Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e Lavagem de Ativos (ENCCLA) em 2005, 2010 e 2011. O fruto do debate foi a unanimidade dos diversos órgãos que compõem aquele foro em torno do projeto acima, o qual é o resultado final da ação 16 da ENCCLA, referente ao ano de 2011. A única diferença entre o projeto da ENCCLA e o ora apresentado consiste em correção de erro material na menção, pelo artigo 32 do projeto, ao artigo do Código Penal que corresponde ao crime de inserção de dados falsos em sistemas de informações, bem como na inserção do crime de enriquecimento ilícito, cuja tipificação é proposta em projeto de lei oferecido em apartado.

São reproduzidas abaixo as justificativas apresentadas como produto das discussões desenvolvidas durante os trabalhos da ação 16 da ENCCLA: “A extinção civil do domínio, ou perda civil de bens, no direito estrangeiro, é conceituada como a privação do direito de propriedade sem qualquer compensação a seu titular, em razão de aquela ter sido usada de maneira contrária às determinações legais do ente soberano. Num contexto mundial de busca ao intensivo combate à prática de lavagem de dinheiro, os organismos internacionais recomendam a implementação, por parte das nações, de legislação que autorize a extinção civil de domínio *in rem* ou perda civil de bens.

No Brasil, o fundamento constitucional que autoriza a expropriação sem indenização da propriedade ou posse, em razão do descumprimento de sua função social, encontra lastro no artigo 5º, inciso XXIII, da Constituição Federal de 1988, que reza: “a propriedade atenderá a sua função social”. A natureza jurídica do instituto conforma-se com uma compensação, uma reparação devida pelo proprietário ao Estado, em razão de ter aquele usado ou permitido que se usasse o bem objeto de perdimento contrariamente ao que estabelece o ordenamento jurídico que, em última instância, autoriza, legitima e protege o próprio exercício do direito à propriedade.

A perda civil da propriedade apresenta dupla finalidade: diminuir a capacidade de ação das organizações criminosas pela retirada de seus meios materiais de atuação e



ampliar a capacidade material de combate aos males gerados por essa mesma atuação por via de transferência dos produtos da ação civil de perdimento in rem à pessoa jurídica de direito público afetada pelas práticas ilícitas.

Uma vez explicitada a natureza jurídica do instituto, passa o texto do projeto de lei a tratar das hipóteses em que a perda civil pode ser declarada, as quais correspondem às teorias reconhecidas pela doutrina internacional a embasar o perdimento.

O substrato dos casos que autorizam a perda civil consiste na vinculação, de qualquer forma, do bem, direito ou valor com atividades ilícitas. Entretanto, tais atividades se restringem àquelas enumeradas no § 1º do artigo 27, por serem consideradas de alta gravidade e reprovabilidade no meio social, estando intrinsecamente relacionadas às práticas de organizações criminosas.

Quando as atividades ilícitas tenham sido praticadas no estrangeiro, caberá a perda civil dos bens, direitos ou valores situados no Brasil, nos termos do artigo 28. Ainda com escopo de reduzir a margem de ação de tais organizações criminosas, no § 2º do artigo 27, abre-se a possibilidade de perda civil de bens transmitidos a terceiros por meio de herança, legado ou doação, tudo de forma a não permitir aos perpetradores do ilícito escamotear seus proveitos via transmissão de seu direito.

De outro lado, preocupa-se o texto do projeto de lei em garantir os direitos do lesado e do terceiro de boa-fé, em consonância com as disposições do Código Civil que guindou a boa-fé ao status de regra de interpretação (artigo 113) e princípio geral com relação aos contratos (artigo 422). O projeto prevê que os legitimados – Ministério Público, União, Estados e Distrito Federal – poderão instaurar procedimento preparatório ao ajuizamento da ação de declaração da perda civil da propriedade ou posse em razão do descumprimento da sua função social.

O contraditório e a ampla defesa estão e permanecem garantidos no projeto de lei, o qual adota para a ação de perda civil de bens o rito da ação civil pública, instituída pela Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, e, subsidiariamente, a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil.

O trâmite da ação de perda civil de bens independe de eventuais processos civis ou penais que incidem sobre os mesmos fatos, eis que tais processos buscam a responsabilização pessoal por atos ilícitos. Por óbvio, a independência de instâncias não se aplica quando houver sentença penal absolutória que taxativamente reconheça



a inexistência do fato ou não ter sido o agente, quando proprietário do bem, o seu autor.

A perda civil da propriedade ou posse abrange também situações em que a persecução penal ou civil não se faz possível, por ausência ou desconhecimento do responsável, ou ainda por falta de definição precisa da responsabilidade civil ou penal, o que não impede, contudo, que provas suficientes existam da origem ilícita dos bens e direitos. A proposição fixa como legitimados passivos para a ação de perda civil de propriedade ou posse os titulares ou possuidores dos bens adquiridos, originários ou envolvidos com atividades ilícitas.

Trata-se, portanto, de ação *propter rem*. Está estabelecido ainda que a ação poderá ser intentada contra réu incerto, se desconhecido proprietário ou possuidor, caso em que serão citados por edital os interessados, com descrição dos bens, e nomeado pelo juiz curador para defender e proteger os interesses dos réus não conhecidos. A qualquer tempo em que surja o titular ou possuidor, poderá ingressar no feito, recebendo-o na fase e estado em que se encontra, de forma também coerente com a legislação civilista.

Se define como competente, primariamente, o foro do local do fato ilícito ou dano, porquanto recomendável que o processo tramite no juízo que detenha jurisdição no território em que ocorrido o originário ilícito ou dano, mais próximo que está da prova a ser analisada e dos fatos. Não sendo conhecido, eventualmente, o local do ilícito, poderão ser eleitos, alternativamente, o foro de situação dos bens ou aquele de domicílio do réu, ambas as alternativas igualmente justificáveis e coerentes com a legislação civil.

Em nosso projeto o poder de cautela do juiz pode ser utilizado, a qualquer tempo, para concessão de quaisquer medidas de urgência que se mostrem necessárias para garantir a eficácia do provimento final.

Se fixa o prazo de 60 (sessenta) dias – prorrogável por igual período, desde que fundamentadamente justificado ao juiz da causa – para vigência de medidas preparatórias. Este rigor garante os direitos individuais, ao tempo em que exigirá do Estado cautela e disciplina extremadas na iniciativa e no próprio pedido de medidas cautelares quaisquer.



Realizada a apreensão do bem, o processo judicial passará a ter prioridade na tramitação, devendo o juiz deliberar, de imediato, sobre sua alienação antecipada ou sobre nomeação de administrador. Tais linhas de conduta visam garantir a tramitação célere, a eficácia da medida final e a garantia dos réus, pois proporcionam a manutenção do valor real do bem, desde sua constrição.

O projeto de lei prevê que a alienação antecipada será realizada por meio de leilão, não sendo admitido preço vil, ficando o depósito dos valores em contas remuneradas vinculadas ao juízo. Julgado procedente o processo, determinará o juiz as medidas necessárias para transferência definitiva dos bens, direitos e valores discutidos.

Ao mesmo tempo, dispõe que a sentença pela improcedência por eventual insuficiência de provas não faz coisa julgada material, podendo qualquer dos legitimados propor nova ação com o mesmo objetivo, desde que lastreada em nova prova. O projeto, nesse ponto, denota o interesse público subjacente à perda civil da propriedade ou posse, de modo que se optou por dispensar os legitimados do adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais, honorários sucumbenciais e demais despesas, salvo comprovada má-fé do autor. Também no mesmo espírito se determinou a preferência de realizar perícias por meio de peritos integrantes do quadro da Administração Pública.

Excepcionalmente, as perícias serão realizadas por profissionais estranhos à Administração Pública, caso em que as despesas periciais serão adiantadas pelos entes públicos, já que serão estes, em caso de procedência do pedido, os beneficiários ao final do processo. Tais despesas serão pagas pelo réu sucumbente. O projeto introduz salutar regra de recompensa ao terceiro desvinculado de qualquer delito correlato que contribua de modo eficaz, preste informações que levem a obtenção de provas que possam instruir a ação declaratória de perda civil ou a localização de bens. Com isso, fará jus a até cinco por cento do produto da liquidação dos bens objeto da perda civil.

Por fim, o projeto de lei vai ao encontro da postura institucional da República Federativa do Brasil, que sempre se posicionou, na arena internacional, pela repressão aos crimes praticados por organizações criminosas e pela adoção do consenso fruto das negociações multilaterais”.

Por fim, deve ser esclarecido que o referido projeto de lei nº 3855/2019 poderá ser apensado ao projeto de Código de Processo Penal.



Grupo 6 – Ações autônomas de impugnação / Cooperação Jurídica Internacional / Disposições finais e transitórias

- REVISÃO CRIMINAL. Artigos (714 a 721) (Inovações do projeto):

(a) insere a possibilidade de revisão criminal nos casos de aplicação da medida de segurança (inciso I, art. 714); (b) inclui, no rol de legitimados para propor a ação de revisão criminal, o “companheiro” e o “Ministério Público” (art. 716, *caput*); (c) altera o prazo para manifestação do Ministério Público como *custos legis*; (d) exclui a possibilidade de imposição de medida de segurança, em substituição à sentença condenatória cassada em sede de revisão; (e) exclui as excludentes de responsabilidade estatal, antes previstas no CPP.

Conclusão. Artigos (714 a 721). Sem proposições.

- HABEAS CORPUS. Artigos 722 a 740 (Inovações do projeto):

(a) limita a restrição do ajuizamento de *habeas corpus* aos casos de punição disciplinar militar (artigo 722); (b) restringe o cabimento do HC às hipóteses em que o paciente estiver preso ou na iminência de sê-lo (artigo 723), não podendo a medida ser utilizada como sucedâneo recursal ou substitutivo de revisão criminal (artigo 723, inciso II); (c) restringe o alcance do HC, prevendo que servirá *para decretar nulidade ou trancar investigação ou processo criminal* (artigo 723, inciso I); (d) prevê competência das Turmas dos Juizados Especiais para conhecer de *habeas corpus*, quando a coação provier de juizes de Juizado Especial Criminal (artigo 726, inciso IV); (e) prevê competência ao *juiz de garantias* para conhecer do HC contra ato ilegal praticado na investigação e ao *juiz do processo, quando encerrada a jurisdição daquele* (artigo 726, inciso V); (f) retira a legitimidade do MP para ajuizar ação de *habeas corpus* (artigo 727); (g) prevê a possibilidade de emenda da petição inicial de HC (artigo 732, parágrafo único); (h) prevê a possibilidade de decisão



liminar monocrática pelo Relator, já prevista nos Regimentos Internos dos Tribunais, mas que não constava expressamente da legislação (artigo 728).

Sugestão 1 - Artigo 722:

A especificação da restrição é louvável, já que delimita a restrição ao direito fundamental (*writ* constitucional) àquela hipótese expressamente prevista na Constituição (artigo 142, § 2º, da CF/88), permitindo que qualquer outra violência ou coação à liberdade decorrente de punição disciplinar possa ser objeto de impugnação pela via do *habeas corpus*. A título de sugestão, tendo em vista o posicionamento dos Tribunais Superiores no sentido de que mesmo as punições disciplinares militares podem ser auditadas em sede de HC sob a ótica da *legalidade formal* (STJ, RHC 201000490548, Hamilton Carvalhido, 1ª Turma, DJE de 8.10.2010) ou dos *pressupostos de legalidade* do ato praticado (STF, HC 108.268, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJE-191 de 5.10.2011), sugere-se a inclusão da aludida ressalva ao final da redação do *caput* do artigo 722.

Sugestão 2 - Artigo 739:

Excluir o artigo, porquanto a responsabilização nele prevista já é fruto de previsão no ordenamento jurídico.

Observação 3 - Artigo 723:

O entendimento de que não cabe HC substitutivo de recurso é contrário ao mais recentemente firmado pela Suprema Corte no HC 152.752/PR, Rel. Min. Edson Fachin, Plenário, j. 22.3.2018 e 04.4.2018, por maioria de votos. De todo modo, como o posicionamento jurisprudencial não vincula a atividade do legislador, entendemos que a AJUFE não deva insurgir-se contra o regramento proposto, que traz ordenação lógica ao sistema recursal.

Observação 4 - Artigo 723, inciso I, e artigo 724:

A restrição da natureza do provimento jurisdicional decorrente da impetração, prevista no inciso I do artigo 723 (*para decretar nulidade ou trancar*



investigação ou processo criminal), parece estar em contradição com a maior amplitude das hipóteses em que o artigo 724 considera configurada a coação ilegal.

Sugestão 5 - Artigo 726, inciso IV:

Nos termos da Constituição Federal, compete aos Tribunais Regionais Federais o julgamento de *habeas corpus* quando a autoridade coatora for juiz federal (artigo 108, inciso I, alínea “c”). Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 590.409 (Repercussão Geral), de relatoria do Min. Ricardo Lewandowski, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que tanto os juízes que integram os Juizados Especiais Federais como aqueles que exercem a jurisdição nas Varas comuns da Justiça Federal, em uma mesma Região, estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, de modo que eventual conflito de competência entre eles deveria ser solvido pelo próprio Tribunal a que ambos se encontram vinculados, nos termos da regra inserta na alínea “e” do inciso I do artigo 108 da Constituição. Os fundamentos invocados por ocasião do julgamento revelam a interpretação do STF a respeito da natureza jurídica dos Juizados Especiais Federais dentro da estrutura do Poder Judiciário Federal. No aludido precedente, a construção do resultado final do julgamento levou em conta as seguintes considerações: (a) os crimes comuns e de responsabilidade dos juízes de primeiro grau e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais são julgados pelo respectivo Tribunal Regional Federal; (b) as Varas Federais e as Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais são instituídos pelos respectivos Tribunais Regionais Federais, estando subordinados a eles administrativamente; (c) a Lei 10.259/2001 comete aos Tribunais Regionais Federais a faculdade de instituir as Turmas Recursais e de estabelecer sua área de competência territorial (artigo 21), bem como as missões de coordenar e prestar suporte administrativo aos JEFs (artigos 22 e 26); e, principalmente, (d) a Constituição não arrola as Turmas Recursais como órgãos do Poder Judiciário, outorgando-lhes apenas a incumbência de julgar os recursos oriundos dos Juizados Especiais. Ponderamos, em reforço, que não há previsão de julgamento de *habeas corpus* pelas Turmas Recursais, mesmo tendo a Constituição Federal previsto exaustivamente a competência constitucional para conhecimento e processamento da aludida ação



constitucional. Seguindo a mesma linha de interpretação firmada no precedente, é possível antever a inconstitucionalidade da regra inserta no artigo 726, inciso IV, razão pela qual se sugere a exclusão da regra do Projeto de Lei.

Sugestão 6 - Artigo 730: A cadeia excessiva de comunicações, bem como a ausência de regra clara a impor a expedição de alvará de soltura à autoridade de onde emanou a ordem de habeas corpus gera demora exagerada no cumprimento dos Alvarás de Soltura. Assim, a sugestão é que o Tribunal que concede a ordem expeça, de imediato, o alvará de soltura e comunique não apenas à autoridade que ordenou a prisão como também àquela que tiver o paciente à sua disposição, a fim de agilizar o procedimento de cumprimento de alvará de soltura.

**- MANDADO DE SEGURANÇA EM MATÉRIA CRIMINAL.
Artigos 741 a 743:**

O projeto restaura o Mandado de Segurança em sede processual penal, possivelmente para fazer frente à limitação que pretendeu impor ao HC, em alguns pontos. A opção política é polêmica, já que o efeito conhecido de semelhante estratégia, no bojo do processo civil, foi a utilização maciça do MS em substituição a outros meios de impugnação (inclusive recursos). Para remediar esse efeito, o projeto é expresso ao vedar a utilização do MS contra decisão que caiba recurso, remetendo a disciplina do MS em matéria criminal ao disposto na Lei 12.016/2009.

**- COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL. DISPOSIÇÕES
GERAIS. CARTAS ROGATÓRIAS E AUXÍLIO DIRETO - Artigos 698 a 742:**

Essas normas regulamentam a cooperação jurídica internacional em investigações e processos penais.

Sugestão 1 - Artigo 748, parágrafo único:



A cooperação jurídica internacional deve ser prestada em relação a apurações ou processos referentes a condutas tipificadas como infração penal no ordenamento jurídico brasileiro (“dupla tipicidade”), independentemente de estarem ou não previstas em tratado internacional de que o Brasil seja parte. Com isso, a propósito, manter-se-á coerência de tratamento nos pedidos de auxílio direto ativos e passivos, já que o art. 715, p. ún., prevê, em relação ao auxílio jurídico passivo, que “É exigida dupla incriminação para a realização de diligência”.

Sugere-se a seguinte redação: § 1º A cooperação jurídica internacional será prestada em apuração criminal ou correlata de fato que constitua crime sob a perspectiva dos ordenamentos jurídicos vigentes no Brasil e no Estado estrangeiro.

(Sugerimos retirar a sugestão. A dupla incriminação representaria um retrocesso em matéria cooperacional, assimilando-a aos rigores típicos do pedido extradicional. As balizas dos arts. 749 e 761 são suficientes para resguardar direitos fundamentais, podendo ser aferido em concreto, pelo Juiz e pela autoridade central, quando que a cooperação irá violar a constituição da república e os direitos fundamentais). Ademais, apenas como exemplos, o Acordo de Cooperação e Auxílio Mútuo em Matéria Penal entre Brasil e Espanha (art. 2) e o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre Brasil e Estados Unidos da América (art. 1.3), são expressos em dispensar a dupla incriminação como requisito específico dos pedidos cooperacionais ativos e passivos.

Sugestão 2. Artigo 757. Em casos urgentes, seria importante prever expressamente a possibilidade de que os órgãos de investigação possam solicitar diligências diretamente a seus congêneres estrangeiros, sem prejuízo da participação posterior da autoridade central e do controle do Poder Judiciário. Sugere-se a inserção de um parágrafo único ao dispositivo, com seguinte redação: Art. 757. (...) Parágrafo único. Em caso de urgência, admite-se a transmissão direta de informações, documentos e provas entre os órgãos de cooperação da Polícia Federal e da Procuradoria Geral da República e seus congêneres estrangeiros, devendo dar-se ciência à autoridade central brasileira em cinco dias.



Observação. Alteração do Artigo 760. O substitutivo suprimiu do texto a exigência de dupla incriminação, o que vem em sintonia com o direito brasileiro.

- HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ESTRANGEIRA. TRANSFERÊNCIA DE INVESTIGAÇÃO OU DE PROCESSO PENAL. EQUIPES CONJUNTAS DE INVESTIGAÇÃO. Artigos 789 a 811:

As inovações atendem às necessidades de aprimoramento das técnicas de investigação e de persecução penal voltadas ao combate da criminalidade organizada transnacional, assim como contribuem para a sistematização da cooperação jurídica internacional em matéria penal. As normas são compatíveis com tratados internacionais aos quais o Brasil aderiu, em especial com as Convenções das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, a Corrupção e o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas. Poderá haver questionamentos internos a respeito de matérias como transferência de processo penal e equipes conjuntas de investigação, principalmente sob a ótica da soberania nacional, mas não se vislumbra interesse da AJUFE em iniciar esse debate. De um modo geral, a proposição legislativa, tal como posta, deve seguir à discussão no Parlamento.

Sugestão. Art. 791: sugerimos fixar, de forma expressa, a competência da Justiça Federal para processar e julgar os crimes oriundos de transferência de investigação ou processo penal estrangeiro. Atualmente, há divergência entre o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal. No STJ entende-se que a simples extraterritorialidade delitiva atrai a competência da Justiça Federal, ao passo que no âmbito do STF há divergência entre os membros da Primeira Turma quanto à competência Federal mesmo em casos de transferência de investigação ou processo penal. Ilustra a divergência os seguintes julgados do egrégio STF: RE 1270585 AgR, HC 86289, HC 105461 e do STJ: CC 174686 / ES.

Sugestão. Artigo 795: A restrição quanto à legitimidade para firmar o *acordo operacional ou similar* (Ministro da Justiça ou Ministro das



Relações Exteriores) pode ser ressalvada pela cláusula *salvo previsão em contrário em tratado internacional*.

Observação. Artigo 812: Inovação do substitutivo quanto à prorrogação do período de prova de forma automática em caso de prisão em flagrante não relaxada, sem observações.

Sugestão. Art. 91, II do Código Penal: Na prática, a lei penal brasileira passaria a determinar que a perda de bens provindos da infração penal dá-se não em favor da União, mas "em favor da União nas causas de competência da Justiça Federal, e em favor do Estado ou do Distrito Federal, nas causas de competência da Justiça Estadual", criando um paralelismo entre a atuação dos órgãos do Poder Judiciário, conforme se trate de competência federal ou não, e o destino do produto da arrecadação de bens e ativos de origem criminosa, o que em tese não apresenta uma justificativa. Entende-se que a medida poderá ainda impedir uma gestão adequada e sistematizada dos ativos confiscados e perdidos, de que tratam, inclusive, compromissos normativamente assumidos pelo Brasil no plano internacional. Por exemplo, isso potencialmente desestruturará todas as previsões legais trazidas na Lei n. 11343/2006 sobre o Fundo Nacional Antidrogas e a gestão da Secretaria Nacional de Política sobre Drogas (SENAD), inclusive previsões recentemente aprovadas pelo Congresso Nacional, como o corrente art. 62-A, 63, 63-A, 63-B e 63-C. O mesmo se poderia antever, somenos genericamente, a respeito do Fundo Penitenciário nacional – FUNPEN, criado pela Lei Complementar nº 79/94.

Sugere-se, pois, a supressão da alteração proposta no substitutivo.

Sugestão. Art. 117, I: Outra alteração na parte de disposições finais e transitórias que pode ser problemática é a modificação do marco de interrupção da prescrição, tradicionalmente considerado no recebimento da denúncia, tal que retroaja ao oferecimento da denúncia, desde que recebida. Mais uma vez, busca-se mudar aqui o direito penal material, não disposições amplas da lei processual penal brasileira.



A Lei n. 12.234/2010 determinou que a prescrição retroativa não pode ter por termo inicial data anterior à da denúncia ou a queixa. Tal alteração buscou minorar a geral sensação de impunidade decorrente das chamadas prescrições retroativas, posteriores ao trânsito em julgado ao menos para a acusação, pela pena em concreto judicialmente fixada entre os marcos interruptivos da prescrição, figura jurídica bastante peculiar à legislação penal pátria. Com a proposta do substitutivo, entretanto, e na contramão de uma razoável preocupação acadêmica – e mesmo social – com grande número de extinções de punibilidade pela prescrição, o intervalo entre os marcos interruptivos será alargado, aumentando em tese o número de prescrições retroativas, o que tende a reproduzir maior sensação de impunidade no país. Para mais, as causas de interrupção da prescrição de que trata o art. 117 do Código Penal, ressalvada a reincidência, são decorrentes de atos de autoridade relacionados ao exercício da jurisdição criminal, pelo que a alteração, inaugurando um marco interruptivo a partir de atividade do titular da ação penal, estabelece um *genus* distinto em relação aos demais dispositivos que demarcam a interrupção da prescrição.

Sugestão. Art. 822 e parágrafo único. A Súmula 397 do STF assegura que "O poder de polícia da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, em caso de crime cometido nas suas dependências, compreende, consoante o regimento, a prisão em flagrante do acusado e a realização do inquérito". Embora seja percuciente ressaltar que as Associações de Delegados de Polícia devam ser ouvidas acerca deste dispositivo, em especial a ausência de parametrização na atuação dos policiais legislativos federais, sem diferenciação de categorias entre o investigador e o presidente do inquérito (que faz as vezes, expressamente, da autoridade policial, na proposta do texto), bem como a falta de um estatuto legal claro sobre referidas investigações, pode culminar com a vulneração de garantias e a instrumentalização de investigação criminal sob balizas políticas.

Não parece circunspecto deixar-se toda a regulamentação de sensível matéria, que reverbera diretamente nos direitos e garantias da pessoa investigada, à disciplina por regulamentos expedidos no âmbito de cada Casa legislativa. Considerando-se que a investigação criminal conduzida pelo



Delegado de Polícia foi objeto de diversas preocupações legislativas introduzidas pela Lei n. 12.830/2013 – inclusive, que tratam da excepcionalização da remoção de Delegado de Polícia ou a limitação, sob despacho fundamentado, e apenas por motivo de interesse público ou nas hipóteses de inobservância dos procedimentos previstos em regulamento da corporação que prejudique a eficácia da investigação, da avocação ou da redistribuição de inquérito –, torna-se premente externar preocupação com a ausência de similares previsões e mais claras regras sobre o procedimento investigatório na lei processual penal, devendo-se evitar a politização da investigação criminal e a vulneração a garantias constitucionais do investigado.

Sendo essa a manifestação que cabia à AJUFE no momento, reiteramos os protestos de elevada estima e distinta consideração.

Brasília/DF, 29 de abril de 2021.

Eduardo André Brandão de Brito Fernandes

EDUARDO ANDRÉ BRANDÃO DE BRITO FERNANDES
Presidente