ANTEPROJETO DE LEI

ALTERA A LEGISLAÇÃO PROCESSUAL PENAL PARA APRIMORAR AS PRERROGATIVAS DA ADVOCACIA E AS GARANTIAS DO CIDADÃO

PACOTE DIREITO DE DEFESA

CÂMARA DOS DEPUTADOS

PROJETO DE LEI Nº , DE 2020

"Altera a legislação processual penal para aprimorar as garantias processuais e as prerrogativas da advocacia"

Art. 1º. O Decreto-Lei 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal - passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 186. .....

§1º. O silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa.

§2º. É direito do acusado responder apenas as perguntas formuladas pelo seu defensor. (IN)

.....

Art. 261.....

§1º A defesa técnica, quando realizada por defensor público ou dativo, será sempre exercida através de manifestação fundamentada. (Incluído pela Lei nº 10.792, de 1º.12.2003)

§2º Durante as audiências e sessões de julgamento, os defensores do acusado e representantes da acusação, incluindo membros do Ministério Público nesta condição, devem permanecer no mesmo plano topográfico e em posição equidistante em relação ao magistrado que as presidir. (NR)

.....

Art. 265 O defensor não poderá abandonar o processo senão por motivo imperioso, comunicado previamente o juiz, sob pena de comunicação à

Ordem dos Advogados do Brasil ou Corregedoria da Defensoria Pública para as providências administrativas cabíveis. (NR)

§1º.....

§2º.....

.....

Art. 382. Em face da sentença, qualquer das partes poderá, no prazo de 5 (cincos) dias, interpor embargos de declaração, nas hipóteses previstas no Código de Processo Civil. (NR)

.....

Art. 392. A intimação da sentença será feita:

I - ao réu, pessoalmente, no endereço declinado nos autos ou onde estiver recolhido preso; (NR)

II - Ao defensor constituído, nos termos do Art. 370, parágrafos 1º e 2º, deste Código; (NR)

III - mediante edital, nos casos do no II, se o defensor que o réu houver constituído não for encontrado, e assim o certificar o oficial de justiça;

IV - mediante edital, se o réu, não tendo constituído defensor, não for encontrado, e assim o certificar o oficial de justiça.

V – Ao defensor nomeado e ao defensor público pessoalmente; (NR)

VI - REVOGADO

§ 1o O prazo do edital será de 90 dias, se tiver sido imposta pena privativa de liberdade por tempo igual ou superior a um ano, e de 60 dias, nos outros casos.

§ 2o O prazo para apelação correrá após o término do fixado no edital, salvo se, no curso deste, for feita a intimação por qualquer das outras formas estabelecidas neste artigo.

§ 3o No caso do inciso I, considerar-se-á feita a intimação no endereço declinado pelo réu, caso tenha se mudado sem informar nos autos. (IN)

.....

Art. 396. Nos procedimentos ordinário e sumário, oferecida a denúncia ou queixa, o juiz, se não a rejeitar liminarmente, recebê-la-á e ordenará a citação do acusado para responder à acusação, por escrito, no prazo de 15 (quinze) dias úteis. (NR)

Parágrafo 1º. Nos casos complexos, assim reconhecidos pelo Juiz, o prazo previsto no caput poderá ser aumentado em até o dobro. (NR)

Parágrafo 2º No caso de citação por edital, o prazo para a defesa começará a fluir a partir do comparecimento pessoal do acusado ou do defensor constituído.

Parágrafo 3º O prazo para responder à acusação se iniciará com a juntada aos autos do mandado de citação cumprido ou do dia em que o réu tomar ciência da denúncia em secretaria, certificado pelo escrivão. (IN)

.....

Art. 397. Após o cumprimento do disposto no art. 396-A, e parágrafos, deste Código, o Juiz poderá reconsiderar o recebimento da denúncia ou queixa para rejeitá-la, se, pela defesa apresentada, verificar umas das hipóteses do Art. 395 deste Código, ou absolverá sumariamente o acusado quando verificar: (NR)

I - .....

II - .....

III - .....

IV - .....

.....

Art. 406. Oferecida a denúncia ou queixa, o juiz, se não a rejeitar liminarmente, recebê-la-á e ordenará a citação do acusado para responder à acusação, por escrito, no prazo de 15 (quinze) dias úteis. (NR)

§ 1o O prazo previsto no caput deste artigo será contado a partir da juntada do mandado de citação cumprido nos autos ou do comparecimento, em juízo, do acusado ou de defensor constituído, no caso de citação inválida ou por edital. (NR)

§ 2o .....

§ 3o .....

.....

Art. 588. Dentro de oito dias, contados da intimação do despacho que receber o recurso, o recorrente oferecerá as razões e, em seguida, será aberta vista ao recorrido por igual prazo. (NR)

Parágrafo único. .....

.....

Art. 619. Aos acórdãos proferidos pelos Tribunais poderão ser opostos embargos de declaração, no prazo de cinco dias, nas hipóteses previstas no Código de Processo Civil. (NR)

§ 1o O requerimento será apresentado pelo relator e julgado, independentemente de revisão ou publicação de pauta, na primeira sessão. (NR)

§ 2o Não sendo possível o julgamento na primeira sessão conforme previsto no parágrafo anterior, o julgamento dos embargos de declaração dependerão de regular inclusão e publicação de pauta. (IN)

.....

Art. 650. Competirá conhecer, originariamente, do pedido de habeas corpus:

I - ao Supremo Tribunal Federal, nos casos previstos no Art. 102, I, d, da Constituição Federal; (NR)

II – ao Superior Tribunal de Justiça, nos casos previstos no Art. 105, I, c, da Constituição Federal; (NR)

III - aos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais, nos casos previstas na Constituição Federal, nas Constituições dos Estados e na lei orgânica do Distrito Federal e Territórios. (NR)

§ 1o A competência do juiz cessará sempre que a violência ou coação provier de autoridade judiciária de igual ou superior jurisdição.

§ 2o O regimento interno do Supremo Tribunal Federal estabelecerá o órgão competente para processar e julgar os habeas corpus impetrados contra decisão monocrática de seus Ministros; (NR)

.....

Art. 664. .....

Parágrafo 1º. Caso na petição inicial ou em manifestação posterior o impetrante requeira sua intimação para a sessão de julgamento, o não atendimento desta formalidade acarretará nulidade do ato; (IN)

Parágrafo 2º A decisão será tomada por maioria de votos. Havendo empate, se o presidente não tiver tomado parte na votação, proferirá voto de desempate; no caso contrário, prevalecerá a decisão mais favorável ao paciente.

.....

Art. 797. Observado o disposto no Art. 798, parágrafo 4º, deste Código, bem como excetuadas as sessões de julgamento, que não serão marcadas para domingo ou dia feriado, os demais atos do processo poderão ser praticados em período de férias, em domingos e dias feriados. Todavia, os julgamentos iniciados em dia útil não se interromperão pela superveniência de feriado ou domingo.

.....

Art. 798. Ressalvados os casos expressamente previstos em lei, todos os prazos correrão em cartório e serão contínuos e peremptórios.. (NR)

§ 1o .....

§ 2o .....

§ 3o .....

§ 4o No período compreendido entre 20 de dezembro e 20 de janeiro de cada ano, suspendem-se os prazos e a prática de qualquer ato processual nos processos em que haja apenas réus soltos; (NR)

§ 5o Não correrão os prazos, se houver impedimento do juiz, força maior, ou obstáculo judicial oposto pela parte contrária.

§ 6o Salvo os casos expressos, os prazos correrão:

a) da intimação, quando esta ocorrer por publicação; (NR)

b) da juntada do mandado de intimação ou citação nos autos, quando ocorrer por oficial de Justiça; (NR)

c) da audiência ou sessão em que for proferida a decisão, se a ela estiver presente a parte;

d) do dia em que a parte manifestar nos autos ciência inequívoca da sentença ou despacho.

.....

Art. 2º. O Decreto-Lei 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal passa a vigorar acrescido do Título II-A e dos seguintes dispositivos legais:

TÍTULO II-A

DA INVESTIGAÇÃO DEFENSIVA

Art. 23-A Compreende-se por investigação defensiva o complexo de atividades de natureza investigatória desenvolvido pelo advogado, com ou sem assistência de consultor técnico ou outros profissionais legalmente habilitados, em qualquer fase da persecução penal, procedimento ou grau de

jurisdição, visando à obtenção de elementos de prova destinados à constituição de acervo probatório lícito, para a tutela de direitos de seu constituinte.

Art. 23-B A investigação defensiva pode ser desenvolvida na etapa da investigação preliminar, inquérito policial, no decorrer da instrução processual em juízo, na fase recursal em qualquer grau, durante a execução penal e, ainda, como medida preparatória para a propositura da revisão criminal ou em seu decorrer.

Art. 23-C A investigação defensiva, sem prejuízo de outras finalidades, orienta-se, especialmente, para a produção de prova para emprego em:

I - pedido de instauração ou trancamento de inquérito;

II - rejeição ou recebimento de denúncia ou queixa;

III - resposta a acusação;

IV - pedido de medidas cautelares;

V - defesa em ação penal pública ou privada;

VI - razões de recurso;

VII - revisão criminal;

VIII - habeas corpus;

IX - proposta de acordo de colaboração premiada;

X - proposta de acordo de leniência;

XI - outras medidas destinadas a assegurar os direitos individuais em procedimentos de natureza criminal.

Parágrafo único. A atividade de investigação defensiva do advogado inclui a realização de diligências investigatórias visando à obtenção de elementos destinados à produção de prova para o oferecimento de queixa, principal ou subsidiária.

Art. 23-D Poderá o advogado, na condução da investigação defensiva, promover diretamente todas as diligências investigatórias necessárias ao esclarecimento do fato, em especial a colheita de depoimentos, pesquisa e obtenção de dados e informações disponíveis em órgãos públicos ou privados, determinar a elaboração de laudos e exames periciais, e realizar reconstituições, ressalvadas as hipóteses de reserva de jurisdição.

Parágrafo único. Na realização da investigação defensiva, o advogado poderá valer-se de colaboradores, como, peritos, técnicos e auxiliares de trabalhos de campo.

Art. 23-E Durante a realização da investigação, o advogado deve preservar o sigilo das informações colhidas, a dignidade, privacidade, intimidade e demais direitos e garantias individuais das pessoas envolvidas.

Art. 23-F O resultado da investigação defensiva poderá ser utilizado ou não pela defesa, a seu exclusivo critério.

Parágrafo 1º . Para a utilização, comunicação e publicidade do resultado da investigação defensiva exige-se expressa autorização do constituinte, bem como sua juntada em formal procedimento perante órgãos públicos.

Parágrafo 2o . Caso a defesa opte por não utilizar total ou parcialmente a investigação defensiva, deverá guardar sigilo dos elementos não utilizados, vedada sua publicidade por qualquer meio.

Art. 23-G As atividades de investigação defensiva são privativas da advocacia, compreendendo-se como ato legítimo de exercício profissional, não podendo receber qualquer tipo de censura ou impedimento pelas autoridades.

Art. 23-H Aplica-se este título às investigações reguladas por legislação especial.

.....

Art. 409-A. Após, o Juiz procederá na forma do Art. 397 deste Código.

.....

Art. 580-A. Nos casos admitidos em lei ou no regimento interno dos Tribunais, a sustentação oral do representante do Ministério público sempre precederá a da defesa.

Parágrafo único. Tratando-se de ação penal de iniciativa privada, a sustentação oral do representante do Ministério Público observará o disposto no Art. 476, parágrafo 2º, deste Código.

.....

Art. 664-A. Na sessão de julgamento do habeas corpus o impetrante poderá fazer uso da palavra pelo prazo de 15 (quinze) minutos.

Art. 664-B. Caso o membro do Ministério Público também pretenda fazer uso da palavra, falará antes do impetrante;

Art. 664-C. Aplica-se o disposto no Art. 664-A no julgamento dos agravos regimentais interpostos ao colegiado contra decisão que negue seguimento, conceda ou denegue habeas corpus monocraticamente.

.....

Art. 3º. A lei 8.038 de 28 de maio de 1990, que instituiu normas para o processo e julgamento de ações criminais perante o Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 4º - Apresentada a denúncia ou a queixa ao Tribunal, far-se-á a notificação do acusado para oferecer resposta no prazo de 15 (quinze) dias úteis, contados da juntada do mandado aos autos. (NR)

§ 1o .....

§ 2o .....

.....

Art. 6º - A seguir, o relator pedirá dia para que o Tribunal delibere sobre o recebimento, a rejeição da denúncia ou da queixa, ou a improcedência da acusação, se a decisão não depender de outras provas, vedado o julgamento monocrático.

.....

Art. 7º - Recebida a denúncia ou a queixa, o processo seguirá, no que couber, o rito ordinário, previsto no Art. 396 e seguintes do Código de Processo Penal.

Parágrafo 1o: A decisão prevista no Art. 397 do Código de Processo Penal será tomada pelo órgão colegiado competente, vedado julgamento monocrático.

Parágrafo 2o: O relator poderá delegar a realização do interrogatório ou de outro ato da instrução ao juiz ou membro de tribunal com competência territorial no local de cumprimento da carta de ordem.

Parágrafo 3o: Por expressa determinação do relator, as intimações poderão ser feitas por carta registrada com aviso de recebimento.

.....

Art. 4º. A lei 11.343 de 23 de agosto de 2006, que instituiu a lei de drogas, passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 55. Oferecida a denúncia, o juiz ordenará a notificação do acusado para oferecer defesa prévia, por escrito, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, contados da juntada do mandado aos autos. (NR)

.....

Art. 57. Na audiência de instrução e julgamento, após a inquirição das testemunhas e o interrogatório do acusado, será dada a palavra, sucessivamente, ao representante do Ministério Público e ao defensor do acusado, para sustentação oral, pelo prazo de 20 (vinte) minutos para cada um, prorrogável por mais 10 (dez), a critério do juiz. (NR)

Parágrafo único:.....

.....

Art. 5º. A lei 8.906 de 4 de julho de 1994, que instituiu o Estatuto da Advocacia e da OAB, para a vigorar com os seguintes acréscimos:

Art. 1º .....

.....

III – a investigação defensiva prevista na legislação processual penal.

.....

Art. 7º .....

.....

XXII - permanecer no mesmo plano topográfico aos representantes da acusação durante as audiências e sessões de julgamento de natureza criminal.

.....

Art. 6º. Fica revogado o Art. 5º da lei 11.419 de 19 de dezembro de 2016, que dispõe sobre a informatização do processo judicial.

Art. 7º. Fica revogado o artigo 620 do Decreto-Lei 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal.

Art. 8º . Ficam revogados os arts. 8º, 9º, 10º e 11º da lei 8.038 de 28 de maio de 1990.

Art. 9º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação

JUSTIFICAÇÃO

O presente projeto de lei tem por objetivo alterar o Decreto-Lei nº 3.869, de 3 de Outubro de 1941 (Código de Processo Penal), a lei 8.038 de 28 de maio de 1990 (normas de processo e julgamento de ações penais perante os Tribunais), a lei 11.343 de 23 de agosto de 2006 (lei de drogas) e a lei 8.906 de 4 de julho de 1994 (Estatuto da Advocacia e da OAB).

As alterações propostas têm os seguintes objetivos: **a.** Colocar a defesa e a acusação no mesmo plano topográfico nas sessões de julgamento e salas de audiência; **b.** Exclusão da multa ao advogado que "abandonar o processo", remetendo as providências cabíveis à OAB, órgão que tem competência para avaliar a ética e disciplina da advocacia; **c.** Mudança no prazo dos embargos de declaração de 2 para 5 dias, remetendo as hipóteses de cabimento ao NCPC; **d.** Aumento do prazo da defesa nas ações penais de procedimento sumário, ordinário, procedimento do Júri, de competência dos Tribunais e da lei de drogas de 10 dias corridos para 15 dias úteis; **e.** Possibilidade do Juiz aumentar o prazo de defesa em até o dobro nos crimes complexos; **f.** Possibilidade do Juiz, na fase de absolvição sumária, reconsiderar o recebimento da denúncia, o que é controverso na jurisprudência dos Tribunais; **g.** Obrigação de intimar o réu, preso ou solto, da sentença condenatória, já que hoje a obrigatoriedade de intimação é apenas ao réu preso; **h.** Aumento de 2 para 8 dias o prazo para oferecer as razões de recurso em sentido estrito, para igualar com o prazo de razões da apelação, que também são de 8 dias; **i.** Previsão de que nos Tribunais, caso os embargos de declaração não sejam julgados na sessão seguinte, sejam incluídos na pauta e publicado regularmente no diário eletrônico; **j.** Previsão legal de cabimento de habeas corpus contra ato de Ministro do Supremo Tribunal Federal; **k.** Previsão de necessidade de inclusão do habeas corpus em pauta, com publicação, caso requerido na inicial; **l.** Suspensão de prazos e atos processuais nos processos de réus soltos entre 20/12 a 20/01; **m.** Previsão de que os prazos somente começam a correr da juntada do mandado de intimação ou citação nos autos, quando ocorrer por oficial de Justiça, já que hoje se inicia da data da intimação; **n.** Inclusão no Código de Processo Penal da investigação defensiva; **o.** Previsão de que é direito do réu, caso queira, responder apenas as perguntas do seu defensor no interrogatório; **p.** Previsão de que no julgamento de habeas corpus, caso o Ministério Público queira usar da palavra, tenha que fazê-lo antes do impetrante; **q.** Previsão de que em todos os recursos, caso o Ministério Público deseje usar da palavra em sustentação oral, deverá fazê-lo antes da defesa; **r.** Previsão de cabimento de

sustentação oral pelos impetrantes nos agravos regimentais contra decisões monocráticas que neguem seguimento, concedam ou deneguem habeas corpus; **s.** Reajustando o rito processual da lei 8.038/90 (ações originárias dos Tribunais), a partir do recebimento da denúncia, para o ordinário do Código de Processo Penal, já que ainda hoje ela permanece com o interrogatório do réu como 1º ato da instrução; **t.** Previsão de que o recebimento da denúncia e a decisão sobre a absolvição sumária nas ações penais originária dos Tribunais não possam se dar por decisão monocrática; **u.** Inclusão da fase de absolvição sumária após a resposta escrita no rito processual dos crimes afetos ao Tribunal do Júri, assim como ocorre com os crimes processados pelo rito ordinário; **v.** Alteração da lei 11.343/2006 (lei de drogas) para prever o interrogatório do réu como último ato da instrução, não o primeiro como hoje previsto; **w.** Alteração da lei que instituiu o processo eletrônico, para revogar a intimação das partes e advogados pela plataforma; **x.** Alteração do Estatuto da Advocacia, para prever a investigação defensiva como ato privativo de advogado; **y.** Alteração do Estatuto da Advocacia, para prever que é prerrogativa da advocacia sentar no mesmo plano topográfico da acusação nas sessões de julgamento e audiências criminais.

As medidas apresentadas visam, sobretudo, o aprimoramento do sistema processual penal, em benefício das partes envolvidas e consagrando os mandamentos da ordem jurídico constitucional.

De início, cabe salientar que as alterações ora propostas se relacionam com o direito de defesa e o exercício profissional da advocacia, que desempenha papel fundamental na realização do Estado Democrático de Direito, de modo que o constituinte originário preocupou-se em resguardá-la, conferindo-lhe o título de *"função essencial à justiça"*, no mesmo patamar do Ministério Público, Advocacia Pública e Defensoria Pública, todos inseridos no Capítulo IV da Constituição Federal de 1988.

O art. 133 da Carta Magna trata especificamente da advocacia privada e preconiza ser o advogado *"indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei".* É evidente, pela leitura do mandamento constitucional, a importância e relevância do advogado e, nesses termos, a necessidade de proteção legal ao exercício da profissão.

Neste sentido, bem ainda diante da necessidade de se aprimorar o direito de defesa daqueles que são alcançados pela Justiça criminal, garantindo paridade de armas

entre os sujeitos processuais, o presente projeto de lei traz ajustes na legislação, conforme detalhadamente passo a expor.

A primeira alteração refere-se ao interrogatório do réu. Sabe-se que o interrogatório é meio de defesa, não de prova. Além disso o direito ao silêncio é uma garantia Constitucional. Sendo assim, conjugando-se essas duas premissas, conclui-se com meridiana clareza que o réu pode, no ato de interrogatório, responder apenas algumas das perguntas formuladas, seja as do Juiz, do Ministério Público ou da defesa, optando, entre elas, qual pretende silenciar.

A despeito disso, o que se tem observado é que alguns magistrados têm obstado o exercício do direito parcial ao silêncio, com a equivocada afirmação de que para o réu responder as perguntas da defesa, deve, antes, responder as do Juiz.

Por esta razão, propõe-se a inclusão de um parágrafo no Art. 186 do Código de Processo Penal, prevendo que "*é direito do acusado responder apenas as perguntas formuladas pelo seu defensor",* garantindo, a um só tempo, o direito de defesa e a garantia constitucional ao silêncio.

A segunda alteração refere-se à posição dos assentos dos atores processuais nas salas de audiência e sessões de julgamentos.

Propõe-se transformar o atual parágrafo único do art. 261 em §1º e inserir o §2º com o objetivo de adequar a posição topográfica dos representantes das partes, em conformidade com os princípios da isonomia, do devido processo legal e da paridade de armas entre defesa e acusação que informam o ordenamento processual penal.

A realidade do processo penal em nosso país hoje apresenta uma grave distorção. Salas de audiência e de julgamento em tribunais de todo o território nacional apresentam uma configuração que claramente prestigia a posição ocupada pelo membro do Ministério Público, que possui assento no mesmo plano e ao lado do juiz. Trata-se de situação tão reiterada como incompatível com os preceitos norteadores de um processo penal justo e democrático, tal como se depreende da descrição abaixo:

> Sem que quase ninguém se questione, sem que quase ninguém se pergunte, cotidianamente se repetem, da mais longínqua comarca ao Supremo Tribunal Federal, audiências e sessões em que o Ministério Público, órgão acusador no processo penal, diferenciadamente se

> coloca fisicamente junto ao órgão julgador, em inaceitável posição insinuadora de uma suposta imparcialidade e/ou superioridade.[1]

O lugar atualmente reservado aos representantes do *Parquet* em salas de audiência e tribunais decorre de disposições da Lei Orgânica do Ministério Público da União (art. 18, inc. I, alínea a, da Lei Complementar n. 75/1993) e da Lei Orgânica do Ministério Público (art. 41, inc. XI, da Lei n. 8.625/1993), com o seguinte teor:

> Lei Complementar n. 75/1993
> Art. 18. São prerrogativas dos membros do Ministério Público da União:
> I - institucionais:
> a) sentar-se no mesmo plano e imediatamente à direita dos juízes singulares ou presidentes dos órgãos judiciários perante os quais oficiem;
>
> Lei n. 8.625/1993
> Art. 41. Constituem prerrogativas dos membros do Ministério Público, no exercício de sua função, além de outras previstas na Lei Orgânica:
> [...]
> XI - tomar assento à direita dos Juízes de primeira instância ou do Presidente do Tribunal, Câmara ou Turma.

No entanto, uma interpretação constitucionalmente adequada das referidas normas não pode prescindir da necessária distinção entre os papeis exercidos pelo Ministério Público nos procedimentos judiciais. Se o assento ao lado do juiz pode encontrar sentido e fundamento nas hipóteses em que o órgão ministerial atua como "*custos legis*" ou fiscal da lei, o mesmo não pode ser dito quando ocupa posição de parte. No processo penal, especificamente, o Ministério Público é titular da ação penal pública (art. 129, CF) e deve receber, na qualidade de acusador, o mesmo tratamento conferido ao defensor do acusado.

---

[1] KARAM, Maria Lúcia: CASARA, Rubens R. R. Redefinição Cênica das salas de audiências e de sessões dos tribunais. In. *Revista de Estudos Criminais*, n. 19. Porto Alegre: Instituto Interdisciplinar de Estudos Criminais, jul./set. 2005.

É preciso reconhecer que a posição topográfica do representante do Ministério Público no mesmo plano e ao lado direito do juiz, quando ocupa o polo ativo e atua como acusador, e em detrimento do defensor do acusado, situado em plano inferior e/ou em posição mais afastada em relação ao julgador, representa clara quebra à isonomia entre as partes e à imparcialidade do sistema judicial.

Por princípio de justiça, o processo penal deve assegurar o exercício da acusação pública e defesa técnica em igualdade de condições, sem qualquer tipo de tratamento preferencial. A garantia da paridade de armas entre as partes processuais decorre diretamente do princípio do devido processo legal e das garantias a ele inerentes da ampla defesa e do contraditório. Para além de assegurar direitos subjetivos das partes perante o sistema de justiça, o devido processo também resguarda a imparcialidade e a isenção do órgão julgador e, como consequência, a própria legitimidade da prestação jurisdicional e de seus resultados.

A paridade e a isonomia entre as partes constituem, portanto, fundamentos estruturantes do processo penal. Por esse motivo, *"quando falamos em processo justo falamos em processo igualitário, de sorte que o processo deve contar necessariamente com um juiz independente, imparcial, equidistante, que dará às partes as mesmas oportunidades e o mesmo tratamento"*. [2]

Nesse sentido, a paridade não se esgota nas iguais possibilidades oferecidas à acusação e à defesa para o cumprimento de suas funções, como a observância de prazos e a oportunidade de produção de provas, mas também deve considerar o imperativo de equidistância das partes em relação ao magistrado, a rechaçar acessos privilegiados e contatos indevidos. É à luz desse imperativo de equidistância que se deve considerar a posição topográfica das partes em salas de audiências e julgamentos.

A posição diferenciada do Ministério Público em relação ao defensor não somente detém forte carga simbólica, mas interfere de forma concreta e negativa sobre a imagem de imparcialidade do órgão julgador. Não há dúvida de que o desnível topográfico entre as partes provoca no jurisdicionado e no cidadão a impressão de parcialidade do julgador e de confusão de atribuições entre as figuras estatais. Tal situação enseja a nada salutar crença de que há diferenças hierárquicas entre advocacia e o

[2] NICOLITT, André. *Manual de processo penal*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p.33

Parquet, e que tal fato é capaz de se traduzir em maior poder de convencimento do Ministério Público perante o juiz no julgamento da lide.

A inexistência de hierarquia ou subordinação é tão importante e necessária para a boa condução do processo que foi regulamentada por meio da Lei nº 8.906/94, conhecida como Estatuto da Advocacia e da OAB, que em seu art. 6º, afirma:

> Art. 6º – Não há hierarquia nem subordinação entre advogados, magistrados e membros do Ministério Público, devendo todos tratar-se com consideração e respeito recíprocos.

Registra-se que a necessidade de redefinição do modelo vigente quanto ao assento ocupado pelo membro do *Parquet* não representa uma ofensa ou demonstração de desprestígio do Ministério Público, mas sim uma exigência de democratização dos espaços físicos nos juízos e tribunais. O modelo atual sugere que o advogado (defesa-técnica) desempenha papel subalterno em relação ao Ministério Público na busca do processo justo, o que atinge frontalmente o já citado comando do artigo 133 da Constituição Federal, que consagra a advocacia como atividade indispensável ao sistema de justiça e tão essencial como os demais atores do sistema processual.

A preocupação subjacente à proposta de alteração legislativa ora defendida foi contemplada pela Lei Orgânica da Defensoria Pública (Lei Complementar nº 80/1994) em reforma realizada em 2009[3], que inseriu o § 7º ao artigo 4º, dispondo que: *"Aos membros da Defensoria Pública é garantido sentar-se no mesmo plano do Ministério Público"*. A previsão legal, irretocável em sua justeza, não deve ser somente uma prerrogativa institucional de entidades que compõem o sistema de justiça, mas deve ser alçada à condição de norma estruturante do ordenamento processual penal, tornando a paridade de assento uma garantia válida para todas as partes.

Como decorrência, portanto, da igualdade material a ser mantida entre o Ministério Público e a defesa técnica, deve a norma processual adotar uma concepção igualitária das salas de audiência e sessões de julgamento nos tribunais, de modo a afastar a desproporção de forças entre as partes, inclusive aquela materializada pela ocupação de um lugar privilegiado pelo *Parquet* junto ao juiz.

[3] Lei Complementar nº 132, de 2009.

Nesses termos, mostra-se legítima e imperiosa a presente proposta de mudança legislativa com o objetivo de inserir no Código de Processo Penal dispositivo que consagre expressamente a posição topográfica isonômica entre defesa e acusação. Uma vez que constitui essencialmente uma garantia de assento paritário à defesa, em relação ao Ministério Público, justifica-se a inserção no Capítulo dedicado ao "acusador e seu defensor" e, em específico, na forma de parágrafo ao art. 261 que, em seu *caput*, dispõe sobre o direito do acusado de contar com um defensor.

A terceira alteração consiste na revogação parcial do *caput* do art. 265 do CPP, cuja atual redação é a seguinte:

> Art. 265. O defensor não poderá abandonar o processo senão por motivo imperioso, comunicado previamente o juiz, sob pena de multa de 10 (dez) a 100 (cem) salários mínimos, sem prejuízo das demais sanções cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.719, de 2008).
>
> § 1º A audiência poderá ser adiada se, por motivo justificado, o defensor não puder comparecer. (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).
>
> § 2º Incumbe ao defensor provar o impedimento até a abertura da audiência. Não o fazendo, o juiz não determinará o adiamento de ato algum do processo, devendo nomear defensor substituto, ainda que provisoriamente ou só para o efeito do ato. (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

O dispositivo supracitado foi alterado em 2008 pela Lei nº 11.719, para incluir os dois parágrafos e manteve praticamente inalterada a redação antiga do *caput*, cuidando apenas de atualizar o valor da multa já anteriormente prevista pela conduta de *"abandonar o processo".*

Importante destacar que, não obstante a previsão legal já existir antes de 2008, tratava-se de uma norma em desuso[4], pouco aplicada por ser ultrapassada em sua redação, cuja multa prevista era de *"cem a quinhentos mil réis"*. Assim, a nova redação trazida em 2008 revigorou a previsão da sanção ao advogado, possibilitando sua aplicação hodiernamente.

---

[4] SILVA NETO, Francisco da Cunha. CAVALCANTI, Benhur dos Santos. As violações à Advocacia segundo a nova redação do artigo 265 do Código de Processo Penal Brasileiro. In: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-57/as-violacoes-a-advocacia-segundo-a-nova-redacao-do-artigo-265-do-codigo-de-processo-penal-brasileiro/#_edn1>

O problema que este projeto de lei pretende sanar concentra-se na parte que prevê aplicação de sanção consistente em multa de 10 (dez) a 100 (cem) salários mínimos ao defensor que *"abandonar o processo"*, uma vez que a previsão legal não se compatibiliza com o ordenamento jurídico pátrio, tanto no plano legal, mas também, e sobretudo, no plano constitucional.

Cabe destacar que, ao se referir a defensor, a norma do art. 265 do CPP destina-se a advogados e advogadas que, em virtude de sua capacidade postulatória, patrocinam as diversas causas que tramitam perante o Poder Judiciário. Assim, atuam na defesa dos direitos e garantias legais de toda a pessoa, seja física ou jurídica, que se encontra em situação de risco ou lesão ou que necessite de qualquer tipo de tutela jurisdicional.

Nesse contexto, a multa do art. 265 vai de encontro à Constituição Federal por criar barreira e risco indevido ao exercício da advocacia, estipulando sanção que se revela desarrazoada, desproporcional e sem qualquer fundamento que a legitime como medida válida e necessária.

Isso porque, nos termos do dispositivo a ser revogado, o juiz pode impor multa ao advogado de forma sumária, com fundamento em presunção de culpa, sem necessidade de instaurar qualquer procedimento, em total e flagrante desrespeito ao princípio do devido processo legal. De fato, o art. 265 do CPP não faz qualquer referência a possibilidades de exercício do contraditório e da ampla defesa pelo advogado punido, restringindo-se tão somente a atribuir ao juiz o poder de imposição da multa.

A previsão ofende o princípio do devido processo legal que, conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, impede a aplicação de pena sem previsão do instrumento de defesa cabível, inclusive na esfera administrativa, sob risco de nulidade, sendo fundamental que se observem as garantias processuais em todas as instâncias decisórias, sobretudo a judicial[5].

[5] "Nenhuma penalidade poderá ser imposta, mesmo no campo do direito administrativo, sem que se ofereça ao imputado a possibilidade de se defender previamente [....] A exigência de observância do devido processo legal destina-se a garantir a pessoa contra a ação arbitrária do Estado, colocando-a sob a imediata proteção da Constituição e das leis da República." ADI 2120, Relator(a): CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2008, DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014 EMENT VOL-02754-02 PP-00276)

Na mesma linha, inúmeros precedentes na jurisprudência pátria têm anulado a aplicação da multa do art. 265 do CPP quando não há observância do devido processo legal aos advogados atingidos[6]. As anulações determinadas pelo próprio Poder Judiciário apenas reforçam a hipótese de que a previsão legal não contempla as garantias processuais necessárias e inerentes ao Estado Democrático de Direito, com o escopo de proteger os cidadãos em face do poder punitivo do Estado.

Como consequência do inadequado desenho da norma, a imposição da sanção sem previsão do instrumento de defesa cabível causa tumulto e embaraço processual, uma vez que, ao serem punidos, não resta outra alternativa aos advogados senão instaurar incidentes processuais no bojo dos autos da ação principal por eles patrocinada. Tais incidentes processuais prejudicam o deslinde da ação e, por consequência, atingem o direito das partes a obter a prestação jurisdicional em tempo razoável.

A previsão de multa do art. 265 do CPP também se revela problemática quanto à conduta recriminada de *"abandonar o processo"*, que não possui contorno definido por critérios objetivos que permitam ao aplicador da sanção caracterizá-la com clareza[7]. Assim, o processo de aplicação acaba por envolver uma interpretação excessivamente subjetiva da norma, o que abre margem para arbitrariedades e voluntarismos.

Como se sabe, as previsões legais que se destinem a proibir determinada conduta e impor sanção ao seu descumprimento devem se guiar pelo princípio da tipicidade, que exige que a conduta vedada possua elementos precisos e determinados na

---

[6] Ver, nesse sentido: TRF5, 2a Turma, MS 00001566020104050000, Relator Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto, DJ 10.06.10; TRF-1 - MS: 14546 AC 0014546-46.2010.4.01.0000, Relator: JUIZ TOURINHO NETO, Data de Julgamento: 03/11/2010, SEGUNDA SEÇÃO.

[7] A respeito desse tópico, Francisco da Cunha e Silva Neto e Benhur dos Santos Cavalcanti, afirmam: *"Devido a essa imprecisão do artigo 265 e de seus parágrafos do CPP, em que pese a sua nova redação, quando se daria, na realidade, o fenômeno processual do "abandono" no processo penal pelo defensor? O Código de Processo Penal Brasileiro conceitua esta situação fática? Fazendo uma leitura de cabo a rabo do Código de Processo Penal Brasileiro, o leitor atento não encontrará uma só linha sobre a conceituação detalhada do "abandono" do processo pelo defensor, simplesmente porque o legislador originário não o fez e o legislador, presumivelmente mais atualizado da Lei nº 11.719/2008, também não se preocupou em fazê-lo."* IN: "As violações à Advocacia segundo a nova redação do artigo 265 do Código de Processo Penal Brasileiro. In: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-57/as-violacoes-a-advocacia-segundo-a-nova-redacao-do-artigo-265-do-codigo-de-processo-penal-brasileiro/#_edn1>

previsão legal de modo que o aplicador não possa introduzir qualquer critério subjetivo ao apreciar sua aplicação no caso concreto[8].

De igual modo, o valor arbitrado pelo legislador na nova redação dada pela Lei nº 11.719/09, que pode variar de 10 (dez) a 100 (cem) salários mínimos, além de violar a vedação à utilização do salário mínimo como critério indexador (art. 7º, IV da CF), é flagrantemente desproporcional e excessivo. Considerando o salário mínimo vigente, de R$ 1.045, 00 (mil e quarenta e cinco reais), o valor mínimo da multa é de R$10.450,00 (dez mil quatrocentos e cinquenta reais), podendo chegar ao exorbitante patamar de R$104.500,00 (cento e quatro mil e quinhentos reais).

Considerando que o Brasil é um país cujo rendimento médio mensal é de R$2.244,00 (dois mil duzentos e quarenta e quatro reais), segundado dados de 2019 colhidos pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE)[9], uma multa de valor mínimo superior a dez mil reais é absolutamente desproporcional e certamente acarretará grave prejuízo à integridade patrimonial do advogado apenado.

O art. 265 do CPP, ao prever a possibilidade do advogado ser punido pelo juízo da ação penal sem a instauração qualquer procedimento para tanto, é de tal modo descabida que não se pode sequer afirmar ao certo qual seria a natureza jurídica da multa, se penal, processual ou administrativa.

Para além da desconformidade com os preceitos e garantias processuais, a previsão de aplicação de multa pelo juiz a advogado que abandone o processo se mostra incongruente com o modelo atualmente vigente de fiscalização e disciplina do exercício da advocacia. Veja-se, nesse sentido, a análise contida no artigo "As violações à Advocacia segundo a nova redação do artigo 265 do Código de Processo Penal

---

[8] STF. Vocabulário Jurídico. Princípio da Tipicidade Cerrada. In: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarTesauro.asp?txtPesquisaLivre=PRINC%C3%8DPIO%20DA%20TIPICIDADE%20CERRADA> .

[9] IBGE, Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) 2019. In.: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/27594-pnad-continua-2019-rendimento-do-1-que-ganha-mais-equivale-a-33-7-vezes-o-da-metade-da-populacao-que-ganha-menos#:~:text=Em%202019%2C%20o%20rendimento%20m%C3%A9dio,rendimentos%20(R%24%20850).

Brasileiro", de autoria de Francisco da Cunha Silva Neto e Benhur dos Santos Cavalcanti, *in verbis*[10]:

> Esta multa poderia ter algum sentido quando da promulgação original do Código de Processo Penal. À época, a multa aplicada parecia ter um nítido caráter disciplinar, isto é, o magistrado aplicava a multa ao advogado pelo suposto "abandono" do processo. Ocorre, entretanto, que com a nova promulgação da Constituição de 1988 e da vigência do novo Estatuto da Advocacia (lei de natureza especial) houve uma nova leitura de todo o sistema legal.
>
> [...]
>
> Nesse sentido, a multa prevista no artigo 265 do CPP – e mesmo a sua nova redação originada da Lei nº 11.719/2008 – é incompatível com a Constituição de 1988, já que vincula, em vero, o exercício da advocacia criminal à possibilidade injurídica do pagamento de multa determinada por quem não é o juiz natural do processo administrativo de ética e disciplina do advogado, criando, assim, uma sujeição disciplinar do advogado a uma ilegítima censura do juiz criminal.

Como se vê, o art. 265, *caput*, do CPP, no trecho em que prevê a aplicação de multa, é norma de natureza sancionadora e disciplinar, que coloca o Juiz na posição de *"supervisor"* do advogado no exercício da sua profissão, o que não se compatibiliza com o papel institucional que deve ser desempenhado pela magistratura. Isso porque, nos termos do já citado art. 6º da Lei nº 8.906/94, não há relação de hierarquia nem subordinação entre advogados, magistrados e membros do Ministério Público.

O Estatuto da Advocacia e da OAB também cuidou de regulamentar, pelo art. 68 e seguintes, o processo disciplinar destinado a averiguar e, se for o caso, punir condutas reprováveis de advogados e advogadas no exercício da atividade. A Lei determinou ser de competência exclusiva da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), pelos seus Conselhos Seccionais e Conselho Federal, punir e censurar a advocacia, senão vejamos:

> Art. 70. O poder de punir disciplinarmente os inscritos na OAB **compete exclusivamente** ao Conselho Seccional em cuja base

---

[10] SILVA NETO, Francisco da Cunha. CAVALCANTI, Benhur dos Santos. As violações à Advocacia segundo a nova redação do artigo 265 do Código de Processo Penal Brasileiro. In: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-57/as-violacoes-a-advocacia-segundo-a-nova-redacao-do-artigo-265-do-codigo-de-processo-penal-brasileiro/#_edn1

> territorial tenha ocorrido a infração, salvo se a falta for cometida perante o Conselho Federal.
>
> § 1º Cabe ao Tribunal de Ética e Disciplina, do Conselho Seccional competente, julgar os processos disciplinares, instruídos pelas Subseções ou por relatores do próprio conselho.
>
> § 2º A decisão condenatória irrecorrível deve ser imediatamente comunicada ao Conselho Seccional onde o representado tenha inscrição principal, para constar dos respectivos assentamentos.
>
> § 3º O Tribunal de Ética e Disciplina do Conselho onde o acusado tenha inscrição principal pode suspendê-lo preventivamente, em caso de repercussão prejudicial à dignidade da advocacia, depois de ouvi-lo em sessão especial para a qual deve ser notificado a comparecer, salvo se não atender à notificação. Neste caso, o processo disciplinar deve ser concluído no prazo máximo de noventa dias.

Verifica-se, portanto, que já existe toda uma sistemática legal destinada a disciplinar o exercício da profissão de advogado, que inclui a atuação dos Tribunais de Ética e Disciplina, a instauração de procedimento específico de apuração com a devida instrução, possibilidades de defesa, estabelecimento de prazos e previsão de sanções preventivas e definitivas.

Desse modo, a norma, na parte em que prevê a aplicação de multa, invade a esfera de competência da Ordem dos Advogados do Brasil, que, na condição de conselho profissional, possui o poder-dever de regulamentar e disciplinar o exercício da advocacia, sendo a entidade responsável também por estabelecer sanções em caso de falhas e irregularidades.

Em verdade, o *caput* do art. 265, na redação vigente, em nada contribui para que advogados e advogadas exerçam com empenho suas atividades de postular em juízo pela defesa dos direitos e garantias daqueles que necessitam da tutela jurisdicional. Ao contrário, impõe um risco excessivo e desproporcional ao exercício da advocacia sob o pretexto de sancionar uma conduta lesiva, que já se encontra devidamente disciplinada e

fiscalizada, com base nas normas éticas da profissão, cuja observância e implementação competem aos Conselhos Federal e Seccionais da Ordem dos Advogados do Brasil.

Uma vez que a inadequação e a inconstitucionalidade do dispositivo se atêm à previsão de aplicação de multa, não havendo o que se opor à determinação de que não pode o defensor abandonar o processo senão por motivo imperioso e mediante prévia comunicação ao juiz, a presente proposição se atém à revogação do trecho *"sob pena de multa de 10 (dez) a 100 (cem) salários mínimos, sem prejuízo das demais sanções cabíveis"*, mantendo-se hígido o restante da norma, com inclusão da possibilidade de comunicação do ato à Ordem dos Advogados do Brasil.

A quarta alteração refere-se aos embargos de declaração no processo penal. Hoje este recurso tem exíguo prazo de interposição de 2 (dois) dias, onerando as partes de maneira absolutamente desproporcional, especialmente nos casos de maior complexidade. Ademais, as hipóteses de cabimento previstas hoje no Código de Processo Penal encontram-se defasadas.

Portanto, a alteração dos artigos 382 e 619 do Código de Processo Penal, para prever, em relação às sentenças a acórdãos respectivamente, a possibilidade de interposição dos embargos de declaração no prazo de **5 dias**, cujo cabimento faça remissão ao Código de Processo Civil, atende a razoabilidade do prazo e a necessária atualização da norma.

Veja-se, a propósito, que o Novo Código de Processo Civil alterou o Código Eleitoral exatamente neste sentido, para prever que os embargos de declaração, para aquela lei, passariam a ser cabíveis nas mesmas hipóteses da legislação processual civil, conforme se verifica do Art. 1.067.

Por fim, quanto ao Art. 619 do Código de Processo Penal, além das alterações acima, os parágrafos 1º e 2º disciplinaram que os embargos de declaração serão julgados na primeira sessão subsequente à sua interposição, independente de inclusão e publicação de pauta. Contudo, caso não ocorra o julgamento na primeira sessão, remanesce a obrigação de inclusão em pauta e publicação.

Isso porque a indefinição quanto a data de julgamento dos embargos de declaração, quando não ocorrer na primeira sessão, não pode prejudicar o exercício da

advocacia, fazendo com que haja sistemático acompanhamento semanal das sessões sem que se tenha a informação precisa de quando o recurso entra em pauta.

A quinta alteração refere-se à intimação das sentenças criminais. Hoje a obrigatoriedade de intimação pessoal se dá apenas aos réus presos. O réu solto é intimado na pessoa do advogado, o que não atende aos objetivos de um processo justo.

Isto porque além da possibilidade do réu ser condenado ou absolvido e não tomar conhecimento, a intimação pessoal deste, mesmo que solto, possibilita que pessoalmente interponha recurso por termo, conforme autoriza o Art. 578 do Código de Processo Penal. Desta forma, não há porque fazer distinção entre réu solto ou preso para se ter como obrigatória sua intimação pessoal quanto a sentença.

A alteração proposta, portanto, além de atualizar o sistema de intimações das sentenças criminais, garante com maior amplitude o direito ao contraditório, ampla defesa e duplo grau de jurisdição pelo réu. O inciso I do Art. 392, portanto, passa a prever a intimação do réu (solto ou preso), o inciso II do defensor constituído, os incisos III e IV para o caso de não localização de quaisquer deles e o inciso V quanto a intimação do defensor nomeado e do defensor público.

Diante da simplificação, um dos incisos do Art. 392 do Código de Processo Penal foi integrado a outro (intimação do réu preso e solto), razão pela qual, após reajuste, foi possível ter como revogado o inciso VI, que passou a ter redação topograficamente localizada no inciso IV do presente projeto de lei.

Por fim, incluiu-se o parágrafo 3o, para prever que *"considerar-se-á feita a intimação no endereço declinado pelo réu, caso tenha se mudado sem informar nos autos"*. A legislação processual penal já prevê que o réu que muda de endereço sem informar nos autos terá sua revelia decretada, bem como não mais será intimado dos atos processuais, prosseguindo o feito sem a sua presença (Art. 367 do CPP).

Portanto, o réu solto terá o direito de ser intimado pessoalmente da sentença no endereço declinado nos autos. Caso ali não seja encontrado em razão de ter se mudado sem comunicar nos autos, a intimação considerar-se-á realizada.

A sexta alteração refere-se ao prazo para apresentação de defesa pelo acusado, seja no rito sumário ou ordinário previsto no Código de Processo Penal, no rito

da lei 8.038/90, que trata do processo e julgamento das ações de competência originária dos Tribunais, ou da lei 11.343/2006, lei de drogas.

Esta alteração disciplina, também, que o prazo para estas defesas se contam em dias úteis, com início da juntada do mandado de citação aos autos.

Essa é uma das mais importantes e necessárias alterações processuais para salvaguarda do devido processo legal, paridade de armas e proteção ao direito de defesa.

Não é incomum as investigações criminais perdurarem por anos, com a adoção de diversos e variados meios de obtenções de provas (interceptação telefônica, ação controlada, colaboração premiada, agente infiltrado, buscas e apreensões, etc...), tramitando em sigilo e obviamente sem o conhecimento ou participação do investigado.

Quando citado da ação penal deflagrada, pela atual redação destes dispositivos, o acusado tem 10 dias corridos para apresentar sua defesa na ação penal. Não é incomum o acusado estar preso quando da citação. Nestes casos, até o acusado ou sua família se inteirar do que está acontecendo, procurar um advogado, este conseguir ter acesso aos autos, estudar o caso, ajustar e contratar honorários e iniciar efetivamente a confecção da defesa, os 10 dias conferidos já estão prestes a escoar, sendo um trabalho de corrida contra o tempo.

É absurdamente injusto a acusação ter acesso aos autos e conhecimento de todo o processado nas investigações, com seus mais diversos apensos, e exigir da defesa exercer o contraditório em 10 dias corridos. Oportuniza-se uma defesa de faz de conta.

Por isso, a alteração proposta estipula que os prazos para as defesas nesses procedimentos passam de 10 corridos para 15 dias úteis, com início da juntada do mandado de citação aos autos. Este será o único prazo do processo penal contados em dias úteis, pela sua importância e necessidade para o direito de defesa.

Quanto ao início do prazo a partir da juntada do mandado de citação cumprido, esta segue uma tendência já prevista no Código de Processo Civil. A propósito, sem o mandado juntado aos autos sequer é possível saber se o acusado de fato foi citado e em que data. Por isso, o início do prazo com a juntada é também um fator de segurança jurídica, impedindo que a data assentada no documento pelo oficial de Justiça possa ser determinante para a contagem do tempo para apresentar a defesa.

Por fim, incluiu-se a previsão de que o Juiz possa aumentar o prazo de defesa até o dobro nos casos que reconheça serem complexos, possibilitando máxima efetividade ao contraditório e ampla defesa.

Essas as razões das alterações, implementadas nos Arts. 396, parágrafos 1º, 2º e 3º, e 406, parágrafo 1º, do Código de Processo Penal, bem como no Art. 4º da lei 8.038/90 e Art. 55 da lei 11.343/2006.

A sétima alteração sugerida refere-se à possibilidade do Juiz reconsiderar o recebimento da denúncia na fase do Art. 397 do Código de Processo Penal.

Dispõe referido dispositivo, com a redação atual:

> Art. 397. Após o cumprimento do disposto no art. 396-A, e parágrafos, deste Código, o juiz deverá absolver sumariamente o acusado quando verificar: (Redação dada pela Lei nº 11.719, de 2008).
>
> I - a existência manifesta de causa excludente da ilicitude do fato; (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).
>
> II - a existência manifesta de causa excludente da culpabilidade do agente, salvo inimputabilidade; (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).
>
> III - que o fato narrado evidentemente não constitui crime; ou (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).
>
> IV - extinta a punibilidade do agente.

Pela atual e **literal** redação, apresentada resposta escrita pela defesa, o Juiz, na fase do Art. 397 do Código de Processo Penal, tem duas opções: absolver sumariamente o réu ou prosseguir com a ação penal. Em outras palavras, pela literalidade do disposto no Art. 397 do CPP, após a apresentação da defesa, caso o Juiz se convença da falta de justa causa para o exercício da ação penal (hipótese de rejeição da denúncia e não de absolvição sumária), não pode reconsiderar o recebimento da inicial acusatória.

Os Tribunais já divergiram sobre esse tema, inclusive com decisões no sentido de que, recebida a denúncia, não seria mais possível a reconsideração da decisão. No âmbito dos Tribunais Superiores a jurisprudência que prevalece hoje é no sentido da possibilidade do Juiz, nesta fase, reconsiderar o recebimento da inicial.

Neste sentido:

> AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. DENÚNCIA RECEBIDA. REJEIÇÃO DA INICIAL (INÉPCIA) APÓS A RESPOSTA PRELIMINAR DO ACUSADO. POSSIBILIDADE. HIPÓTESE DO ART. 395 DO CPP.
>
> 1. É possível ao Juiz reconsiderar a decisão de recebimento da denúncia, para rejeitá-la, quando acolhe matéria suscitada na resposta preliminar defensiva relativamente às hipóteses previstas nos incisos do art. 395 do Código de Processo Penal. Precedente.
>
> 2. Fica prejudicada a tese de inépcia da inicial acusatória com o provimento parcial do recurso especial e retorno dos autos ao Tribunal de origem para que prossiga no exame das demais alegações ventiladas no recurso em sentido estrito do Ministério Público, entre elas a matéria atinente à higidez formal da denúncia.
>
> Impossibilidade de apreciação do tema diretamente na via especial, ante a necessidade de respeito ao prequestionamento.
>
> 3. Agravo regimental a que se nega provimento.
>
> (STJ. AgRg no REsp 1291039/ES, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 24/09/2013, DJe 02/10/2013)

Contudo, a despeito da admissibilidade jurisprudencial, enquanto não alterado o dispositivo legal em comento, com a previsão expressa dessa possibilidade, a reconsideração ou não continuará sedo um ato discricionário do julgador, que pode entender que naquela fase esse tema não mais pode ou deve ser discutido.

Se o Juiz, após a apresentação da defesa, se convence de que houve equívoco na deflagração da ação penal, DEVE retroceder. Não há qualquer sentido lógico em um Estado de Direito fazer com que alguém suporte o trâmite de uma ação penal pela falta de previsão de que o julgador possa retroagir em um erro cometido.

Por isso, se faz necessária a alteração do Art. 397 do Código de Processo Penal, para que passe a ter a seguinte redação: "*Após o cumprimento do disposto no art. 396-A, e parágrafos, deste Código,* ***o Juiz poderá reconsiderar o recebimento da denúncia ou queixa para rejeitá-la, se, pela defesa apresentada, verificar umas das***

hipóteses do Art. 395 deste Código*, ou absolverá sumariamente o acusado quando verificar".* A previsão da absolvição sumária e suas hipóteses permanecem intactas.

A oitava alteração refere-se ao prazo para apresentação das razões de recurso em sentido estrito, que hoje é de 2 dias, devendo ser ampliado.

Como já afirmando acima em relação aos embargos de declaração, não é minimamente razoável a previsão de que as partes tenham que apresentar as razões de um recurso tão importante para o direito de defesa em exíguos 2 (dois) dias.

É sacrificar de maneira desarrazoada as partes para exercer o direito recursal em temas absolutamente sensíveis, como recorrer contra a sentença de pronúncia, contra a decisão que conclui pela incompetência do Juízo, que denega *habeas corpus*, que anula a instrução processual no todo ou em parte, entre outras.

Portanto, a presente proposta de alteração do Art. 588 fixa o prazo para as razões de recurso em sentido estrito em 8 (oito) dias, exatamente como é o prazo para as razões de apelação criminal (8 dias, art. 600 do CPP). Importante lembrar que essa unificação é uma tendência. Basta ver que o prazo de agravo de instrumento no processo civil que antes era de 10 (dez) dias foi ampliado para 15 (quinze) dias, o mesmo previsto para a apelação cível, o que se pretende na presente proposta.

A nona alteração ajusta a redação dos incisos I e II do Art. 650 do Código de Processo Penal ao atual texto Constitucional, ao disciplinar a competência do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça para julgar *habeas corpus.* Já o inciso III, acrescentado, trata da competência dos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais para o julgamento da referida ação Constitucional.

Aqui, nenhuma inovação. Apenas ajuste de texto!

Neste dispositivo, a alteração substancial refere-se à mudança da redação do seu parágrafo 2º. O texto não possui qualquer pertinência no atual quadro constitucional, na medida em que inexiste as prisões administrativas como ali previsto.

Em seu lugar, pertinente a previsão de dispositivo que deixe claro o cabimento de *habeas corpus* contra ato de Ministro do Supremo Tribunal Federal, relegando ao regimento interno a previsão do órgão competente para sua apreciação.

Nenhuma autoridade pública, por mais alto que seja o posto ocupado, pode estar imune a ter suas decisões atacadas pelo *habeas corpus*. Contudo, o Supremo Tribunal Federal se autoconcedeu essa imunidade, na medida em que vem proferindo inúmeros julgados inadmitindo a impetração de *habeas corpus* contra seus ministros[11].

A *quaestio* não tem unanimidade na Suprema Corte. Prova disso foi o resultado do *habeas corpus* n. 127.483/SP, onde o plenário, por empate na votação, admitiu *habeas corpus* impetrado em desfavor de Ministro da Corte.

Este o quadro, não há dúvida de que se torna imprescindível a atuação legiferante do parlamento brasileiro, prevendo, de forma expressa, o cabimento de *habeas corpus* contra decisão monocrática de Ministro do Supremo Tribunal Federal.

Temos visto e acompanhado ultimamente inúmeras decisões emanadas dos Ministros da Suprema Corte no sentido de conduzir ações penais originárias, jurisdicionar

---

[11] Visto em *"jurisprudência selecionada"* em www.stf.jus.br. **Descabimento de *habeas corpus* para o Tribunal Pleno contra ato de Ministro do Supremo Tribunal Federal** - Sob essa perspectiva, a Corte reúne julgados quanto ao seu não cabimento, de forma originária para o Tribunal Pleno, contra ato jurisdicional de ministro, seja em recurso ou em ação originária de sua competência. A aplicação analógica, portanto, do enunciado da Súmula 606 da Corte se fez presente em todas essas hipóteses. Assim, por ser flagrantemente inadmissível, em 9/4/19, ao negar seguimento ao HC 169.751, determinei à Secretaria Judiciária que observasse o que preconizado pelo art. 13, incs. V, c, do RISTF, nas hipóteses de incidência da Súmula 606/STF, por analogia ou não. Essa é a razão pela qual houve o registro desta impetração à Presidência. Sucede que, na sessão extraordinária da última quarta-feira, o cabimento do habeas corpus contra ato de membro da Corte foi objeto discussão no Tribunal Pleno por ocasião do julgamento HC 162.285 AgR. (...) Consignei naquela sessão, para reflexão, a necessidade de uma solução a permitir que a discussão em abstrato do tema conte com a deliberação dos onze membros da Corte. Essa perspectiva sobre a rediscussão da matéria pelo colegiado maior, afasta, portanto, a competência excepcional desta Presidência para decidir casos como o presente, à luz do art. 13, inc. V, c, do RISTF. É salutar, ademais, que os feitos dessa natureza sejam ordinariamente distribuídos aos membros da Corte para contribuir com a formação do convencimento na matéria. [**HC 175.642**, min. **Dias Toffoli**, dec. monocrática proferida no exercício da Presidência, j. 17-9-2019, *DJE* 204 de 20-9-2019.]

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal está consolidada no sentido do não cabimento de *habeas corpus* originário para o Tribunal Pleno contra ato jurisdicional de ministro ou órgão fracionário da Corte, seja em recurso ou em ação originária de sua competência. 2. De rigor, portanto, a aplicação analógica do enunciado da Súmula 606, segundo a qual "não cabe *habeas corpus* originário para o Tribunal Pleno de decisão de Turma, ou do Plenário, proferida em *habeas corpus* ou no respectivo recurso". [**HC 137.701 AgR**, rel. min. **Dias Toffoli**, P, j. 15-12-2016, *DJE* 47 de 13-3-2017.]

(...) Aplicação analógica da súmula 606. (...). Não cabe pedido de *habeas corpus* originário para o tribunal pleno, contra ato de ministro ou outro órgão fracionário da Corte. [**HC 86.548**, rel. min. **Cezar Peluso**, P, j. 16-10-2008, *DJE* 241 de 19-12-2008.]

investigações, decretar prisões, buscas e apreensões, medidas probatórias em geral, fazendo-o sem que seus atos possam ser questionados de forma imediata.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal exige da parte, para combater estas decisões quando as considere ilegais e abusivas, o uso do agravo regimental, recurso que será apreciado quando e como o Ministro que proferiu o ato atacado achar mais conveniente, podendo, inclusive, demorar meses.

Não é compatível com um Estado Democrático de Direito dar a uma autoridade poder de invadir a esfera privada das pessoas sem que se tenha um instrumento eficaz e imediato para questionar a legitimidade e legalidade das decisões.

Por esta razão, a alteração do Art. 650, parágrafo 2º, do Código de Processo Penal, para prever a possibilidade das decisões monocráticas dos Ministros do Supremo Tribunal Federal poder ser objeto de impetração do *habeas corpus* é salutar e necessário à garantia dos direitos de todo cidadão brasileiro.

A décima alteração refere-se à necessidade de previsão expressa no texto legal de que, nos processos de *habeas corpus*, caso o impetrante requeira, o seu julgamento não prescinde de inclusão e publicação de pauta.

Sabe-se que hoje, pela nobreza e necessidade do *habeas corpus* ter um desfecho célere, há a previsão no Art. 664 do Código de Processo Penal de que o julgamento independe de formalidade, podendo a medida ser levada em mesa, sem inclusão em pauta ou publicação, o que a rigor atende interesse do jurisdicionado.

Contudo, sendo um direito, pode o paciente, através do impetrante, optar pela intimação e prévia inclusão em pauta, procedimento que atende o contraditório e ampla defesa, cuja inobservância deve acarretar a nulidade da sessão respectiva.

A partir do momento que o autor de uma medida judicial tão nobre e importante como o *habeas corpus* requeira que seu julgamento lhe seja cientificado, não há qualquer razoabilidade o judiciário lhe sonegar tal pedido, inviabilizando o trabalho de distribuição de memoriais entre outros, típicos do exercício do direito de defesa.

A propósito, as Cortes Superiores vem proclamando a nulidade do julgamento de *habeas corpus* quando ocorrem sem intimação do impetrante, desde que, neste sentido, haja expresso requerimento da parte.

Veja, neste sentido, acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

> CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. PRISÃO CIVIL. DÉBITO ALIMENTAR. REQUERIMENTO EXPRESSO DE INTIMAÇÃO DO IMPETRANTE DA SESSÃO DE JULGAMENTO. WRIT JULGADO SEM TAL PROVIDÊNCIA. NULIDADE. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES, PARA ANULAR O ACÓRDÃO RECORRIDO. [...] 2. A jurisprudência desta eg. Corte Superior firmou o entendimento de que a ausência de comunicação ao patrono constituído para a sessão de julgamento do habeas corpus, para garantir-lhe o direito de sustentação oral, implica cerceamento de defesa e, portanto, nulidade do julgamento, desde que tenha havido expressa e tempestiva solicitação, o que efetivamente ocorreu. 3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para anular o julgamento do mérito do writ. (EDcl no HC 497.998/SE, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 30/05/2019)

Neste sentido, imperiosa a inclusão do parágrafo 1º no Art. 664 do Código de Processo Penal, para prever que "*caso na petição inicial ou em manifestação posterior o impetrante requeira sua intimação para a sessão de julgamento, o não atendimento desta formalidade acarretará nulidade do ato".* O atual parágrafo único do dispositivo fica com a mesma redação, incluído como parágrafo 2º.

A décima primeira alteração refere-se aos Arts. 797 e 798 do Código de Processo Penal, para o fim de adequar suas redações à previsão do prazo em dias úteis do Art. 396 e 406 do mesmo diploma legal.

O *caput* do Art. 798 do Código de Processo Penal, com redação atual, aduz que *"todos os prazos correrão em cartório e serão contínuos e peremptórios, não se interrompendo por férias, domingo ou dia feriado"*. Contudo, com a proposta deste projeto de lei de alteração dos prazos para resposta escrita, no sentido de que eles passem a ser computados em dias úteis, necessário que o *caput* do Art. 798 preveja, passando conter *"ressalvados os casos expressamente previstos em lei".*

Ainda no Art. 798 do CPP a presente proposta apresenta o acréscimo de um parágrafo. A redação atual do parágrafo 4º passou para o parágrafo 5º e a redação atual

do parágrafo 5º foi para o criado parágrafo 6º. No parágrafo 4º o projeto passou a prever que "*no período compreendido entre 20 de dezembro e 20 de janeiro de cada ano, suspendem-se os prazos e a prática de qualquer ato processual nos processos em que haja apenas réus soltos".*

Essa inclusão se torna absolutamente necessária para dar plena efetividade à previsão já contida no Código de Processo Civil, em seu artigo 220, que instituiu a chamada férias da advocacia. Neste sentido, tratando-se de processos que contenham exclusivamente réus soltos, é premente a necessidade de que entre 20 de dezembro e 20 de janeiro de cada ano não sejam praticados atos processuais, com suspensão de prazos.

Veja que a proposta preserva os prazos e a prática de atos processuais no mencionado período quando o processo contar com a presença de réus presos, garantindo-se, nestes casos, a máxima celeridade da Justiça, já que o direito a liberdade se sobrepõe aos outros de menor envergadura.

Já em relação ao parágrafo 6º do Art. 798, a projeto implementa alteração na alínea "a", transporta a redação atual da alínea "b" para a alínea "c" e transporta a redação da atual alínea "c" para a criada alínea "d".

Quanto a alteração na alínea "a", esta passou a deixar expresso que os prazos processuais no processo penal se contam da intimação apenas quando esta ocorrer por publicação. Já a alínea "b", pelo projeto, passa a prever que o prazo das intimações e citações, quando estas ocorrerem por oficial de Justiça, se iniciam com a juntada do mandado aos autos, assim como ocorre na legislação processual civil.

Como já afirmado anteriormente, sem o mandado juntado aos autos sequer é possível saber se o acusado de fato foi citado ou intimado, bem como em que data. Por isso, o início do prazo com a juntada é também um fator de segurança jurídica, impedindo que a data assentada no documento pelo oficial de Justiça possa ser determinante para a contagem do tempo para apresentar a defesa ou praticar o ato.

A décima segunda alteração diz respeito à inclusão, no Código de Processo Penal, da investigação defensiva, como meio de contribuir com a descoberta da verdade real e do exercício do direito de defesa nos processos criminais.

Registre-se, a propósito, que a investigação defensiva já tem previsão no provimento n. 188/2018 do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, cuja redação lá prevista se transportou quase que na íntegra para este projeto de lei.

Em relação a esse tema, cite-se trechos do parecer do professor Flávio Pansieri sobre a Constitucionalidade da investigação defensiva, encartado no processo que gerou a edição do mencionado provimento perante o conselho Federal da OAB:

> Inclusive, em que pese haja certa resistência dos tribunais, talvez mais por contingências de fato do que propriamente razões jurídicas, em reconhecer que à defesa devem ser garantidos os mesmos direitos da acusação, verifica-se que a Corte Européia de Direitos Humanos, sediada em Estrasburgo, reconhece a garantia à possibilidade de submissão, no processo penal, de evidência em condições análogas àquelas submetidas pela acusação, já tendo feito duras críticas sobre a recusa de Tribunais europeus no reconhecimento das provas produzidas pela defesa. Peter van Koppen e Steven Penrod ressaltam a influência da Corte de Estrasburgo, há quase duas décadas, na severa transformação que o modelo continental europeu vem sofrendo, cada vez mais adotando uma perspectiva adversarial pela força das decisões desse órgão .
>
> Com base em todo este arranjo histórico e dogmático, em níveis nacional e internacional, assiste razão aos autores do pedido. O processo penal brasileiro estabelece uma sistemática que não se baseia na igualdade (paridade de armas), mas que privilegia de modo claro a acusação. Basta pensar na diferença de meios que dispõe o acusado se comparado ao Ministério Público. Seria a investigação defensiva a saída par este sistema que não garante equidade entre as partes?
>
> Nesta linha, Francisco da Costa Oliveira expõe que a investigação defensiva tem como objetivos: 1) a comprovação do álibi ou de outras razões demonstrativas da inocência do imputado; 2) a desresponsabilização do imputado em virtude da ação de terceiros; 3) a exploração de fatos que revelam a ocorrência de causas excludentes de ilicitude ou de culpabilidade; 4) a eliminação de possíveis erros de raciocínio a que possam induzir determinados fatos; 5) a revelação da

vulnerabilidade técnica ou material de determinadas diligências realizadas na investigação pública; 6) o exame do local e a reconstituição do crime para demonstrar a impropriedade das teses acusatórias; 7) a identificação e localização de possíveis peritos e testemunhas.

Não obstante, a paridade de armas é princípio fundamental de uma visão garantista de direito penal e processual penal, talvez a que melhor se adeque ao modelo democrático que se expressa na Constituição de 1988. É preciso lembrar, a este respeito, que o garantismo é uma teoria normativa do direito, e abarca um sistema de limites aos poderes públicos e privados tendo como objeto elementar e finalidade precípua a garantia dos direitos fundamentais (direitos de liberdade e sociais).

Tal modelo nasce e se desenvolve a partir de uma concepção penal - como um sistema de limite à autoridade punitiva como garantia dos direitos de liberdade dos cidadãos -, mas se estende a todas as áreas do direito, uma vez que o constitucionalismo garantista altera a natureza dos direitos impondo ao Estado o compromisso com a sua realização.

Aparentemente, este foi a motivação do legislador constituinte brasileiro. Sendo uma teoria normativa do direito, Ferrajoli preceitua que, sob o plano político se caracteriza como uma "técnica de tutela idônea a minimizer a violência e a maximizar a liberdade" e, sob o plano jurídico, como um "sistema de vínculos impostos à função punitiva do estado em garantia dos direitos do cidadão" (2010, p. 785-787). E especificamente a respeito do princípio da igualdade, o jurista italiano aponta o seguinte:

> [...] para que a disputa se desenvolva lealmente e com paridade de armas, é necessária, por outro lado, a perfeita igualdade entre as partes: em primeiro lugar, que a defesa seja dotada das mesmas capacidades e dos mesmos poderes da acusação; em segundo lugar, que o seu papel contraditor seja admitido em todo estado e grau do procedimento e em relação a cada ato probatório singular, das averiguações judiciárias e das periciais ao

interrogatório do imputado, dos reconhecimentos aos testemunhos e às acusações.

Assim, tendo em vista a legitimidade da discussão, parte da doutrina tem desenvolvido o tema da investigação defensiva há alguns anos, especialmente depois que o Supremo Tribunal Federal estabeleceu, em sede de Repercussão Geral, a tese de que o 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" e, ato contínuo, o Conselho Nacional do Ministério Público regulou a matéria na Resolução 181, de 07 de agosto de 2017, que dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público.

Nesse mesmo quesito passa a ser de fundamental relevância a análise objetiva do significado dos atos pré-processuais, seja do inquérito policial seja dos procedimentos investigatórios do Ministério Público, e sua relevância interna no processo penal. Como bem anota Aury Lopes Jr., por construção pretoriana as diligências pré-processuais passaram a revestir-se de presunção de veracidade *iuris tantum*, o que não é justificável nos termos da legislação positiva, mas que é praxe no direito penal. Pela ausência de justificativa legal, e pela própria natureza inquisitorial dos procedimentos preliminares, considera o autor que "é patente a função endoprocedimental dos atos de investigação. Na sentença, só podem ser valorados os atos praticados no curso do processo penal, com a plena observância de todas as garantias" .

Talvez uma das maiores críticas do autor decorra do curioso fato de que, não raras vezes, o "juiz investigador" acaba também sendo o "juiz do processo", isto é, o juiz que autorizou e participou, em maior ou menor medida, da investigação também é competente para praticar ato endoprocessual (como o recebimento da denúncia). Há, como na França - como *juge d'instruction* - uma dupla figura no juiz, que autoriza e participa nas investigações, e que, ao final, decide se a evidência é ou não suficiente para processamento do caso.

Há de se ressaltar que o que propõe Aury Lopes Jr. não caracteriza nada fora dos padrões de outras sociedades democráticas. Mantendo o exemplo já iniciado, verifica-se que a Itália, ao substituir o *Codice Rocco* , o que fez com um novo diploma processual em 1988, passou a estabelecer uma forte diferenciação entre as provas coletadas em fase pré-processual (*fascicolo dei pubblico ministero*) daquelas produzidas sob as garantias processuais (*fascicolo per il dibattimento*).

Deste modo, em virtude da escalada de poderes que os órgãos de investigação do Estado têm adquirido, mister se faz, para reequilibrar as forças, oferecer aparatos semelhantes também a defesa. Sob esta ótica que a investigação defensiva afigura-se como instrumento que homenageia a igualdade entre acusação e defesa, é preciso não confundir a investigação defensiva com o requerimento de diligências previsto no artigo 14 do CPP.

Sobre a diferença entre estes institutos, comenta Aury Lopes Junior:

> Apesar de ambas as formas serem concretização do direito de defesa e, mais particularmente, dos direitos à prova e à investigação, elas não se equivalem. Ao participar da investigação pública, o defensor está circunscrito aos rumos dados à persecução prévia pelo órgão público e sua intervenção restringe-se à proteção dos interesses mais relevantes do imputado, principalmente seus direitos fundamentais.

Tendo por base a necessidade de se conferir à defesa os instrumentos de investigação, comenta Leonardo Marcondes Machado:

> "A investigação defensiva versa sobre a possibilidade de o imputado realizar diretamente a apuração da notícia-crime, por meio de seu defensor, a fim de reunir os elementos de convicção que lhe sejam favoráveis. O que configura, além de claro avanço do direito de defesa do imputado e do próprio sistema de investigação criminal, uma importante forma de buscar maior equilíbrio em relação aos poderes investigatórios do Ministério Público. Afinal de contas, dentre as inúmeras desigualdades

> materiais que desfavorecem o imputado no sistema penal brasileiro, “talvez a mais significativa ocorra justamente na fase de investigação preliminar do delito”.

Há de se ressaltar que medidas de tal gênero já foram aprovadas, por exemplo, na Itália. Nesse país, com a introdução - mediante reforma constitucional - do princípio do *par condicio* (que passou a integrar a noção de devido processo legal substantivo), o legislador instrumentalizou tal norma mediante a promulgação da Lei 397/2000, regulamentando a investigação defensiva - na busca da viabilização material do *par condicio*.

Os resultados dessa regulamentação, contudo, não foram promissores, havendo severa crítica da doutrina pela timidez na conferência de poderes à investigação defensiva - que permanece à míngua dos poderes conferidos às autoridades estatais, como a polícia e às promotorias públicas (que gozam de autorità giudiziaria) assim afirma Steffano Ruggeri:

> Apesar dessas boas intenções, os resultados foram menos positivos do que o esperado. A reforma de 2000 adotou uma abordagem bastante formalista do princípio da igualdade de armas. Isso ficou claro pela maneira como as novas regras foram estruturadas. Para o advogado de defesa (não só do acusado, mas de todas as partes privadas), o legislador limitou-se a alterar uma série de disposições sobre os atos de investigação das autoridades policiais e judiciais, disposições adaptadas às funções dos órgãos de investigação. Entre as principais inovações, além disso, a lei de 2000 introduziu um novo estatuto à inquirição de testemunhas conduzidas pelo advogado de defesa; entrevistas que, apesar de darem status formal a audiências informais que já eram prática comum, não tinham poder coercitivo. Em particular, os advogados não tinham poder para compelir que uma testemunha ou coacusado comparecesse ao seu escritório de advocacia, e no caso de recusa no comparecimento ou esclarecimento dos fatos, só poderíam solicitar a intervenção do procurador competente ou de um juiz.

> O autor, ao fim, qualifica a regulamentação tímida do instituto como uma oportunidade perdida, um desperdício de regulamentação que falhou em reequilibrar a estrutura dos procedimentos criminais.
>
> Pelo exposto, cumpre-se assim o primeiro objetivo deste parecer, ao apontar a constitucionalidade do instituto jurídico de investigação defensiva, uma vez que dialoga com o texto constitucional no sentido de ampliar as garantias constitucionais e legais do acusado, além de fortalecer os princípios da igualdade, do contraditório, do devido processo legal bem como o da ampla defesa.
>
> Com base nesta primeira etapa, resta analisar a proposta de redação do provimento que ora foi colacionada aos presentes autos.

Como se verifica, a inclusão na legislação processual da investigação defensiva possui plena compatibilidade Constitucional, com o objetivo de produzir provas para serem empregadas em "*pedido de instauração ou trancamento de inquérito; rejeição ou recebimento de denúncia ou queixa; resposta a acusação; pedido de medidas cautelares; defesa em ação penal pública ou privada; razões de recurso; revisão criminal; habeas corpus; proposta de acordo de colaboração premiada; proposta de acordo de leniência; outras medidas destinadas a assegurar os direitos individuais em procedimentos de natureza criminal".*

As atividades expressamente permitidas são a promoção direta de "*todas as diligências investigatórias necessárias ao esclarecimento do fato, em especial a colheita de depoimentos, pesquisa e obtenção de dados e informações disponíveis em órgãos públicos ou privados, determinar a elaboração de laudos e exames periciais, e realizar reconstituições, ressalvadas as hipóteses de reserva de jurisdição."*

Veja que o projeto ressalva com clareza a reserva de jurisdição, ou seja, quando a prova a ser buscada depender de autorização judicial, esta não poderá ser produzida na investigação defensiva sem intervenção do Poder Judiciário.

O projeto também destaca a necessidade de sigilo da investigação defensiva durante seu curso, bem como que esta, para ser utilizada total ou parcialmente em

investigação ou processo judicial, dependerá de autorização expressa do Constituinte. Além disso, traz o projeto a vedação à divulgação ou publicidade dos elementos produzidos quando não utilizados em formal procedimento, como forma de se evitar a produção de investigação defensiva com fim em si mesma.

Por fim, o projeto prevê que *"as atividades de investigação defensiva são privativas da advocacia, compreendendo-se como ato legítimo de exercício profissional, não podendo receber qualquer tipo de censura ou impedimento pelas autoridades".* Esta previsão se torna necessária para que, em primeiro plano, haja exclusividade à advocacia na condução de investigação defensiva, submetendo o profissional que a produz a um órgão de controle, que, no caso, é a Ordem dos Advogados do Brasil. Em segundo plano, necessário garantir ao profissional da advocacia liberdade para exercer a investigação defensiva, sob pena desta estar formalmente prevista, mas, na prática, sofrer obstáculo ao seu desenvolvimento.

A décima terceira alteração inclui o Art. 409-A no Código de Processo Penal, especificamente quanto à possibilidade do Juiz, no rito procedimental da 1ª fase do Júri, absolver sumariamente o réu, após apresentação da resposta escrita.

Pelo texto atual, o réu, citado, apresenta defesa, argui preliminares, exerce o contraditório em face do mérito da acusação, contudo, a partir disso, o feito automaticamente passa para fase de audiências, tornando, em verdade, de pouca efetividade o destaque de algumas matérias nesta fase. Portanto, a proposta objetiva fazer com que no rito do Júri, assim como já ocorre no rito ordinário e sumário, o Juiz possa, após a defesa se manifestar, absolver sumariamente o réu (ou reconsiderar o recebimento da denúncia).

Por isso, no rito do Júri, após previsão específica da fase de defesas e impugnações pelo Ministério Público, tenha a previsão de que *"após, o Juiz procederá na forma do Art. 397 deste Código".*

Não se desconhece, a propósito, a previsão normativa do Art. 394, parágrafo 4o, do Código de Processo Penal, no sentido de que *"as disposições dos arts. 395 a 398 deste Código aplicam-se a todos os procedimentos penais de primeiro grau, ainda que não regulados neste Código".* A princípio, este dispositivo já impõe a observância do que aqui se deseja implementar, contudo, na prática, por se tratar de disposição de natureza

geral e o rito do Júri ter regras específicas, a fase de absolvição sumária após a resposta escrita neste procedimento tem sido ignorada por algumas decisões judiciais.

A décima quarta alteração refere-se à sustentação oral nos recursos e no *habeas corpus.* A Constituição Federal é clara em garantir a todos, nos processos em geral, a observância do contraditório e da **ampla** defesa. Veja que não existem palavras inócuas no texto Constitucional. A defesa deve ser **AMPLA**.

Sendo assim, a única forma de manter essa amplitude de defesa é a previsão de que o réu sempre fale por último, seja no julgamento dos recursos ou dos *habeas corpus* impetrados em seu favor. Esta garantia, de *status* e recepção Constitucional, permite ao cidadão, em qualquer hipótese no âmbito de medidas criminais, contrapor ao argumento Estatal em seu desfavor, elevando em razoável patamar o contraditório.

Por isso, a inclusão do Art. 580-A no Código de Processo Penal, para prever, na parte geral dos recursos, que *"nos casos admitidos em lei ou no regimento interno dos Tribunais, a sustentação oral do representante do Ministério público sempre precederá a da defesa",* é absolutamente necessária.

Quando se tratar de recursos em ações penais privadas, prever a palavra primeiro ao querelante, depois ao Ministério Público e, por fim, ao querelado, como já ocorre no âmbito das alegações finais orais, de igual modo dá efetividade ao contraditório, ampla defesa e devido processo legal (Art. 580-A, parágrafo único).

Em relação ao *habeas corpus,* que sabidamente não é recurso, mas ação autônoma de impugnação de índole Constitucional, a inclusão dos Arts. 664-A e 664-B tem a mesma finalidade. Ora, cabe ao Ministério Público, como representante do órgão acusatório, falar primeiro no julgamento dos *habeas corpus,* para que o impetrante, que fala em favor do direito de liberdade do paciente, possa se manifestar por último.

Por fim, mas não menos importante, é a inclusão do Art. 664-C no Código de Processo Penal, para prever que *"aplica-se o disposto no Art. 664-A no julgamento dos agravos regimentais interpostos ao colegiado contra decisão que negue seguimento, conceda ou denegue habeas corpus monocraticamente".*

Esse dispositivo garantirá o direito do impetrante de fazer sustentação oral nos casos de agravos regimentais contra decisões monocráticas em Tribunais que concede, denegue ou negue seguimento ao *habeas corpus.*

Hoje tem sido muito comum, em flagrante violação ao princípio da colegialidade, Tribunais, por seus membros, julgarem *habeas corpus* monocraticamente. Interposto o recurso cabível ao colegiado, o impetrante fica sem direito a sustentar oralmente, pois, como se sabe, não cabe manifestação das partes neste tido de recurso, exceto naquelas hipóteses previstas no Código de Processo Civil.

Sendo assim, como o argumento utilizado é de que o princípio da colegialidade, nestes casos, fica garantido pela possibilidade de interposição de agravo regimental (ou agravo interno), fato é que a ampla defesa, igualmente violada, somente será garantida se houver a previsão de sustentação oral na sessão respectiva.

Por esta razão a alteração proposta é de absoluta importância para a materialização do direito de defesa, notadamente em uma ação de envergadura Constitucional e caráter nobre como o *habeas corpus.*

A décima quinta alteração dá nova redação aos Art. 6º e 7º da lei 8.038 de 28 de maio de 1990, que instituiu normas para o processo e julgamento de ações criminais perante o Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Não se desconhece algumas tentativas do Supremo Tribunal Federal em admitir o recebimento de denuncias criminais em ações de competência originária por decisão monocrática, o que viola claramente o princípio da colegialidade. Assim, a alteração do Art. 6º da lei 8.038/90, para reafirmar a impossibilidade deste julgamento ocorrer por decisão monocrática é de suma importância.

Quanto ao rito processual a ser seguido nos processos de competência originária dos Tribunais, a partir do recebimento da denúncia, a alteração do Art. 7º da referida lei faz adequações imprescindíveis. Veja que, ainda hoje, nos processos regidos por esta lei, o interrogatório do réu é o primeiro ato da instrução, na contramão de todas as reformas já implementadas na legislação processual penal.

Assim, visando adequar o rito da lei especial, com vistas a garantia do direito de defesa, o Art. 7º da lei passa a prever que "*recebida a denúncia ou a queixa, o processo seguirá, no que couber, o rito ordinário, previsto no Art. 396 e seguintes do Código de Processo Penal".* O rito ordinário é o mais adequado a ser observado na hipótese, com previsão de fases e mecanismos compatíveis com a complexidade que notoriamente as ações de competência originária de Tribunais possuem.

Por fim, cria-se mais dois parágrafos no Art. 7º, que tinha apenas um. O parágrafo 1º passa a prever que, assim como o recebimento da denúncia, a decisão sobre absolvição sumária ocorra sempre de forma colegiada, vedado o julgamento monocrático, tendo como justificativa as mesmas já externadas anteriormente. Já os parágrafos 2º e o 3º deste dispositivo nada mais são do que a redação prevista nos parágrafos 1º e 2º do Art. 9º, transportados para o Art. 7º para melhor disposição legal.

A décima sexta alteração ajusta o Art. 57 da lei 11.343 de 23 de agosto de 2006, que instituiu a lei de drogas, para, de igual modo, prever o interrogatório do réu como último ato da instrução, não o primeiro como é hoje, pelas mesmas razões já declinadas anteriormente, em homenagem ao contraditório e ampla defesa.

A redação atual traz:

> *Art. 57. Na audiência de instrução e julgamento, **após o interrogatório do acusado e a inquirição das testemunhas**, será dada a palavra, sucessivamente, ao representante do Ministério Público e ao defensor do acusado, para sustentação oral, pelo prazo de 20 (vinte) minutos para cada um, prorrogável por mais 10 (dez), a critério do juiz.*

A redação proposta inverte a ordem, da seguinte maneira:

> *Art. 57. Na audiência de instrução e julgamento, **após a inquirição das testemunhas e o interrogatório do acusado**, será dada a palavra, sucessivamente, ao representante do Ministério Público e ao defensor do acusado, para sustentação oral, pelo prazo de 20 (vinte) minutos para cada um, prorrogável por mais 10 (dez), a critério do juiz. (NR)*

A décima sétima alteração ajusta a lei 8.906 de 4 de julho de 1994, Estatuto da Advocacia e da OAB, às alterações propostas neste projeto, prevendo neste diploma a investigação defensiva como atividade privativa da advocacia, pelas mesmas razões já anteriormente declinadas, bem como a prerrogativa profissional dos advogados e advogadas em sentar, nas audiências e sessões de julgamento, no mesmo plano topográfico dos membros do Ministério Público, também como justificado acima.

A décima oitava alteração refere-se à revogação do Art. 620 do Decreto-Lei 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal -, bem como dos Arts. 8º, 9º, 10º e 11º da lei 8.038 de 28 de maio de 1990. A revogação desses dispositivos objetivam extirpar normas que, frente às alterações propostas neste projeto de lei, passariam a ser

incompatíveis ou irrelevantes. O Art. 620 do CPP, que trata das hipóteses de cabimento dos embargos de declaração, resta inócuo, já que a alteração proposta para o Art. 619 do mesmo diploma remete ao Código de Processo Civil seu cabimento. De igual modo os Arts. 8º, 9º, 10º e 11º da lei 8.038/90, diante da alteração do Art 7º, que passou a prever o procedimento ordinário do Código de Processo Penal para a hipótese, passaram a ser incompatíveis, merecendo revogação.

A décima nona alteração refere-se a revogação do Art. 5º da lei 11.419 de 19 de dezembro de 2016, que instituiu o processo eletrônico. Com a supressão deste dispositivo, as intimações dos despachos, sentenças, acórdãos, decisões e outros atos processuais deverão ocorrer sempre pelo Diário Eletrônico, ou, quando não implantado em algum Tribunal, pela imprensa oficial.

A intimação pela plataforma, como hoje previsto no mencionado Art. 5º, além de causar maior morosidade processual, já que a parte tem 10 dias para abrir o ato antes de iniciar a contagem do prazo, não garante a publicidade prevista na Constituição.

Ademais, para as partes e advogados é muito difícil acompanhar as intimações pela plataforma, já que precisam diariamente entrar nos diversos sistemas processuais existentes nos Estado brasileiros para se certificar se há ou não ato de intimação naquele dia, o que não faz qualquer sentido diante da existência de uma forma prática e eficaz de comunicação dos atos, que é o Diário Eletrônico.

O DJE é ágil, barato e garante de forma plena a transparência que os processos precisam ter, além de afastar as dificuldades da advocacia no acesso às intimações.

Conclui-se, ante todas as considerações apresentadas, que as alterações legislativas propostas estão comprometidas com o aprimoramento do sistema de justiça, de modo a melhor cumprir seu papel de efetivação dos direitos e garantias dos cidadãos. Tão elevada função somente pode se realizar com a garantia de um processo penal acusatório, pautado pela separação entre as figuras do julgador, acusador e defensor, cada qual desempenhando seu papel institucional e sendo respeitados em suas prerrogativas.

O advogado desempenha função social em benefício do interesse público, sendo o profissional responsável por tutelar os interesses da sociedade civil. Necessário, portanto, normas que garantam sua atuação livre e eficaz. São salutares, nesse sentido, as

iniciativas que visem assegurar o exercício da profissão em prol dos jurisdicionados e, por consequência, de toda a coletividade.

De igual sorte, para que se tenha uma Justiça criminal com diminuta possibilidade de erro judiciário, necessário que se garanta, em grau máximo, o direito de defesa e paridade de arma, tornando salutares, de igual modo, as alterações que tenham como propósito aprimorar o sistema processual penal.

DEPUTADO(A) _____