

**COMISSÃO DE ESTUDOS DA CONAMP SOBRE O PROJETO DE LEI  
8045/10 (NOVO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL).**

As propostas relativas ao Capítulo VI, que trata do procedimento relativo aos processos da competência do tribunal do júri foram condensadas em dezesseis sugestões assim descritas:

**PRIMEIRA SUGESTÃO**

Art. 321...

(...)

Redação original: §5º – Inexistente

Alteração - Emenda Aditiva: - §5º - Apresentada a defesa, o juiz ouvirá o Ministério Público e, quando houver, o querelante sobre preliminares e documentos, em 5 (cinco) dias.

Justificativa: O princípio do contraditório impõe a oitiva da parte adversa após a arguição de questão preliminar e/ou juntada de documentos.

**SEGUNDA SUGESTÃO**

Art. 326...

Redação original: Art. 326 - O procedimento será concluído no prazo máximo de 90 (noventa) dias

Alteração - Emenda Aditiva: - Art. 326. O procedimento será concluído no prazo de 90 (noventa) dias, podendo ser prorrogado de forma fundamentada pelo juiz, em virtude da complexidade do processo e comportamento das partes.

Justificativa: O princípio da razoabilidade informa que há causas complexas em que demanda maior prazo para a resolução do caso penal. Há muito, a doutrina e a jurisprudência se posicionam pela possibilidade de dilação do prazo na instrução por força das peculiaridades do caso concreto. Por isso, mediante decisão judicial fundamentada o prazo deve ser passível de prorrogação.

### **TERCEIRA SUGESTÃO**

Art. 379....

(...)

Redação original: §1º - O juiz presidente também advertirá os jurados de que, uma vez sorteados, não poderão se comunicar com terceiros enquanto durar o julgamento e, entre si, durante a instrução e os debates, sob pena de exclusão do Conselho de Sentença e de multa, na forma do §2º do art. 349.

Alteração - Emenda Modificativa: - §1º - O juiz presidente também advertirá os jurados de que, uma vez sorteados, não poderão comunicar-se entre si e com outrem, nem manifestar sua opinião sobre o processo durante a sessão de julgamento, sob pena de exclusão do Conselho de Sentença e de multa, na forma do §2º do art. 349

Justificativa: O princípio do sigilo das votações, no Tribunal do Júri encontra-se na alínea b do inciso XXXVIII do artigo 5º da CF.

Logo se percebe que a Carta Magna foi explícita: preferiu regular a matéria a deixar a critério do legislador. Vale dizer, buscou preservar a independência do Júri, através do sigilo do voto a irresponsabilidade do jurado, que não precisa nem deve motivar o voto.

O sigilo das votações no Tribunal do Júri não se limita a determinar que o voto seja colhido em sala especial, mas também que, sendo um voto de consciência, seja mantido em secreto.

O jurado deve decidir livre de pressão e de acordo com sua íntima convicção. Para isso a incomunicabilidade durante todo o julgamento entre os jurados e terceiros sobre a matéria em análise é medida de rigor.

Logo, o dispositivo original coloca em risco o sigilo e a independência do jurado que, por influência de outrem na reunião prevista, pode se ver pressionado por um ou mais jurados em sua decisão, violando, pois, sua independência.

Bem por isso, que o art. 398 abaixo discriminado é inconstitucional, conforme justificativa que o segue.

#### **QUARTA SUGESTÃO**

Art. 386....

(...)

Redação original: §5º O acusado terá assento ao lado de seu defensor.

Alteração - Emenda Aditiva: - §5º Quando solto, o acusado terá assento ao lado de seu defensor.

Justificativa: Tratando-se de acusado preso, estando este custodiado pelo Estado, torna-se de rigor que esteja devidamente escoltado pela força pública (Polícia Militar ou Sistema Prisional). Para tanto, é necessário que o réu esteja assentado em local apropriado para a segurança de todos os presentes na sessão de julgamento.

#### **QUINTA SUGESTÃO**

Art. 389...

Redação original: Art. 389. Encerrada a instrução, será concedida a palavra ao Ministério Público, que fará a acusação com base na denúncia, observados os limites da pronúncia ou das decisões posteriores que julgaram admissível a acusação, sustentando, se for o caso, a existência de circunstância agravante.

Alteração - Emenda Modificativa: - Art. 389. Encerrada a instrução, será concedida a palavra ao Ministério Público, que poderá sustentar a absolvição, a desclassificação, a desqualificação ou a condenação, esta última com base na denúncia, observados os limites da pronúncia ou das decisões posteriores que julgaram admissível a acusação, sustentando, se for o caso, a existência de circunstância agravante

Justificativa: O Ministério Público ainda que figure como parte formal na relação jurídica processual, mantém sua qualidade de fiscal da lei, e, no exercício de suas atribuições penais, não está adstrito a promover obrigatoriamente a acusação mas também, conforme sua independência funcional, a absolvição, a desclassificação, a desqualificação. À sociedade não interessa a condenação sem provas e o promotor de justiça, como defensor do corpo social, deve, quando assim entender, postular, inclusive, a favor do acusado.

## **SEXTA SUGESTÃO**

Art. 389....  
(...)

Redação original: §3º - Finda a acusação, terá a palavra a defesa.

Alteração - Emenda Modificativa: - §3º - Finda a manifestação do Ministério Público e, eventualmente, do querelante ou do assistente de acusação, terá a palavra a defesa.

Justificativa: O Ministério Público ainda que figure como parte formal na relação jurídica processual, mantém sua qualidade de custos legis, e, no exercício

de suas atribuições penais, não está adstrito a promover obrigatoriamente a acusação mas também, conforme sua independência funcional, a absolvição, a desclassificação, a desqualificação. Daí o equívoco em denominar a peça oratória do Ministério Público, invariavelmente, como acusação.

### **SÉTIMA SUGESTÃO**

Art. 389....

(...)

Redação original: §4º - A acusação poderá replicar e a defesa treplicar, sendo admitida a reinquirição de testemunha já ouvida em plenário.

Alteração - Emenda Modificativa: - §4º - O Ministério Público e, eventualmente, o assistente de acusação ou querelante poderão replicar e a defesa treplicar, sendo admitida a reinquirição de testemunha já ouvida em plenário

Justificativa: O Ministério Público ainda que figure como parte formal na relação jurídica processual, mantém sua qualidade de fiscal da lei, e, no exercício de suas atribuições penais, não está adstrito a promover obrigatoriamente a acusação mas também, conforme sua independência funcional, a absolvição, a desclassificação, a desqualificação. Daí o equívoco em denominá-lo, invariavelmente, como acusador.

### **OITAVA SUGESTÃO**

Art. 389...

Redação original: §5º - Inexistente

Alteração - Emenda Aditiva: - §5º É vedado à defesa apresentar tese nova na tréplica.

Justificativa: Os princípios do contraditório e da lealdade processual impõem que as partes tenham a oportunidade de se opor a qualquer tese exposta em plenário. Daí que a inovação de tese defensiva na tréplica fere de morte o devido processo legal. Não há espaço para argumentação jurídica e ética plausível no sentido de que o princípio da plenitude de defesa autoriza essa artimanha defensiva. A boa fé no processo é realidade positivada, a exemplo do novo CPC que, inclusive, se aplica subsidiariamente e supletivamente ao CPP. O novel art. 5º do CPC dispõe que “aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé”. E, como salta aos olhos, inovar na tréplica é violar tudo isso.

### **NONA SUGESTÃO**

Art. 389...

Redação original: §6º – Inexistente.

Alteração - Emenda Aditiva: - §6º - Durante os debates será facultado à parte que estiver com a palavra a concessão de aparte. Em caso de negativa, e sendo a questão relevante, poderá o juiz concedê-lo por até 3 (três) minutos para cada aparte requerido, que serão acrescidos ao tempo do orador.

Justificativa: Por força do princípio dialético ou dialógico, o ritual do Júri é caracterizado por um embate contraditório: para cada argumento, um contra-argumento; para cada prova, uma contraprova. Não por outra razão que, em meio aos debates, é de suma importância que as partes possam apartear quem estiver fazendo uso da palavra. Vale dizer, a parte ex adversu poderá participar do discurso do orador, pronunciando-se sobre o assunto em debate. Ou seja, apartear.

Numa visão apressada, poder-se-ia concluir que os apartes são desnecessários e tumultuários, já que as partes dispõem da réplica e da tréplica, ocasiões em que poderão contra argumentar. Todavia, muitas das vezes, os apartes, além de oportunos, são necessários, porque esclarecedores aos jurados, mormente

nos casos em que a parte adversa tenta desvirtuar, omitir ou distorcer dados processuais. Devem, porém, ser curtos, comedidos e ordeiros, sem que configurem discursos paralelos. Incumbe ao juiz presidente a missão de proscrevê-los em caso de abuso.

### **DÉCIMA SUGESTÃO**

Art. 390....

Redação original: §1º - Havendo mais de um acusador ou mais de um defensor, combinarão entre si a distribuição do tempo, que, na falta de acordo, será dividido pelo juiz presidente, de forma a não exceder o determinado neste artigo.

Alteração - Emenda Modificativa: - §1º - Havendo assistente de acusação, querelante ou mais de um defensor, combinarão entre si a distribuição do tempo, que, na falta de acordo, será dividido pelo juiz presidente, de forma a não exceder o determinado neste artigo.

Justificativa: O Ministério Público ainda que figure como parte formal na relação jurídica processual, mantém sua qualidade de fiscal da lei, e, no exercício de suas atribuições penais, não está adstrito a promover obrigatoriamente a acusação mas também, conforme sua independência funcional, a absolvição, a desclassificação, a desqualificação. Daí o equívoco em denominá-lo, invariavelmente, como acusador.

### **DÉCIMA PRIMEIRA SUGESTÃO**

Art. 390....

Redação original: §2º - Havendo mais de um acusado, o tempo para a acusação e a defesa será acrescido de 1 (uma) hora e elevado ao dobro o da réplica e da tréplica, observando o disposto no §1º deste artigo.

Alteração - Emenda Modificativa: - §2º - Havendo mais de um acusado, o tempo para o Ministério Público e, eventualmente, o assistente de acusação ou querelante, e a defesa será acrescido de 1 (uma) hora e elevado ao dobro o da réplica e da tréplica, observando o disposto no §1º deste artigo.

Justificativa: O Ministério Público ainda que figure como parte formal na relação jurídica processual, mantém sua qualidade de fiscal da lei, e, no exercício de suas atribuições penais, não está adstrito a promover obrigatoriamente a acusação mas também, conforme sua independência funcional, a absolvição, a desclassificação, a desqualificação. Daí o equívoco em denominá-lo, invariavelmente, como acusador.

## **DÉCIMA SEGUNDA SUGESTÃO**

Art. 391....

Redação original: Art. 391 – Durante os debates as partes não poderão, sob pena de nulidade, fazer referências: I – Aos fundamentos da decisão de pronúncia ou das decisões posteriores que julgaram admissível a acusação e aos motivos determinantes do uso de algemas como argumento de autoridade que beneficiem ou prejudiquem o acusado; II – ao silêncio do acusado ou à ausência de interrogatório por falta de requerimento, em seu prejuízo; III – aos depoimentos prestados na fase de investigação criminal, ressalvadas a prova antecipada

Alteração - Emenda Supressiva: - Supressão do dispositivo

Justificativa: O dispositivo é flagrantemente inconstitucional, que proíbe as partes de explorarem em plenário o conteúdo da decisão de pronúncia et al, o uso de algemas e o silêncio do réu. Esse dispositivo fere de morte o direito à

liberdade de expressão das partes e direito à informação dos jurados, que são os verdadeiros juízes da causa.

Nesse sentido são as lições de Guilherme de Souza Nucci (NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado. São Paulo: RT, 2008, pp. 802/803) e de Edilson Mougnot Bonfim (BONFIM, Edilson Mougnot. Júri – Do Inquérito ao Plenário. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 298/309), que reúnem grande experiência como professores de Direito Penal e Processo Penal, reconhecidos nacionalmente, e, respectivamente, como juiz-presidente e promotor de justiça do Tribunal do Júri.

Cumpra deixar anotado que a persecução penal do Estado se desenvolve em duas fases: administrativa e judicial. Ambas são importantes para a apuração do crime e da consequente aplicação da justiça, tanto para a absolvição do inocente quanto para a condenação do culpado.

Como é sabido, nessas agências de apuração do crime são produzidas provas. E a constituição de um elemento como prova não depende da instância (instituição pública) em que ocorreu, se na Polícia, no Ministério Público, na Comissão Parlamentar de Inquérito ou no Judiciário. O importante é analisar a carga de verossimilhança que tal elemento carrega. A força do convencimento que ele contém. Pensar o contrário é correr o risco de entrar em choque frontal com a realidade, pois cinco testemunhas podem muito bem narrarem mentira em juízo, ao passo que uma testemunha, em sede policial, pode perfeitamente trazer a verdade à tona.

Como manda a lógica, qualquer elemento probatório - principalmente a prova oral -, colhido no momento mais próximo à concretização do delito, guardará maior fidelidade à verdade fática. Com o passar do tempo, em razão de esquecimento, confusão, autossugestão, confabulação (falsa memória), sugestão de terceiros, receio, emprego de coação por parte de pessoas ligadas aos sujeitos do crime, a verdade tende a se esvaír.

Assim, no que concerne à valoração das provas, apresenta-se com significativa importância o que os franceses denominam de depoimento em bruto, aquele colhido logo após o crime, no calor dos acontecimentos, em que as testemunhas demonstram, por meio dos cinco sentidos, o que de fato presenciaram.

Releva notar que a fase de investigação é tão importante como instância de coleta de prova que é garantido o acesso de advogado na investigação, conforme a Súmula Vinculante 14-STF e a novel Lei 13.245/16.

Não há dúvida: o dispositivo, se aprovado, será uma porta larga para impunidade.

Em outras palavras, diante de uma prova coesa, verossímil e bem colhida na fase de investigação criminal, basta que as testemunhas se retratem em juízo, mudem de endereço para local incerto ou - numa visão pessimista, mas possível, mormente no que diz respeito às organizações criminosas - que haja suas execuções antes do depoimento judicial para que o acusado alcance, sossegadamente, a impunidade.

Num palco democrático como é o Tribunal do Júri, não há espaço para proscricções legislativas ao direito de argumentar das partes, desde que observadas a lealdade processual e a urbanidade. Os cidadãos-jurados, ungidos pela soberania dos veredictos, têm o direito a amplo e irrestrito acesso a todas as fases da persecução penal, a todos os atos e fatos processuais, por meio do contato direto com os autos e através das argumentações das partes, para que, assim, decidam a causa penal com consciência e ditames da justiça.

Cabe, portanto, às partes, durante o curso dos debates em plenário, explicarem aos jurados o alcance e a interpretação dos preceitos constitucionais sob a ótica de cada um, buscando, pois, o convencimento do Conselho de Sentença acerca de suas teses.

### **DÉCIMA TERCEIRA SUGESTÃO**

Art. 392...

Redação original: Art. 392 – Durante o julgamento não será permitida a leitura de documento ou a exibição de objeto que não tiver sido juntado aos autos com antecedência mínima de 10 (dez) dias.

Alteração – Emenda Modificativa: - Art. 392 – Durante o julgamento não será permitida a leitura de documento ou a exibição de objeto que não tiver sido juntado aos autos com antecedência mínima de 03 (três) dias úteis, dando-se ciência à parte contrária.

Justificativa: O prazo de 10 (dez) dias fere o princípio da razoabilidade e impede que a parte junte aos autos elemento, em seu entender, relevante para sua exposição aos jurados e o julgamento do processo. É comum que o estudo do caso pelas partes ocorra às vésperas da sessão de julgamento. Assim, o prazo de 03 (três) dias úteis resguarda a possibilidade de produção de provas, sem prejuízo da ciência e reação da parte contrária dentro de prazo razoável.

### **DÉCIMA QUARTA SUGESTÃO**

Art. 393...

Redação original: Art. 393 - A acusação, a defesa e os jurados poderão, a qualquer momento e por intermédio do juiz presidente, pedir ao orador que indique a folha dos autos onde se encontra a peça por ele lida ou citada, facultando-se, ainda, aos jurados, solicitar-lhe pelo mesmo meio, o esclarecimento de fato por ele alegado.

Alteração - Emenda Modificativa: - Art. 393 – As partes e os jurados poderão, a qualquer momento e por intermédio do juiz presidente, pedir ao orador que indique a folha dos autos onde se encontra a peça por ele lida ou citada,

facultando-se, ainda, aos jurados, solicitar-lhe pelo mesmo meio, o esclarecimento de fato por ele alegado.

Justificativa: O Ministério Público ainda que figure como parte formal na relação jurídica processual, mantém sua qualidade de fiscal da lei, e, no exercício de suas atribuições penais, não está adstrito a promover obrigatoriamente a acusação mas também, conforme sua independência funcional, a absolvição, a desclassificação, a desqualificação. Daí o equívoco em denominá-lo, invariavelmente, como acusador.

### **DÉCIMA QUINTA SUGESTÃO**

Art. 398...

Redação original: Art. 398 – Não havendo dúvida a ser esclarecida, os jurados deverão se reunir reservadamente em sala especial, por até 1 (uma) hora, a fim de deliberarem sobre a votação.

Alteração – Emenda Supressiva: - Supressão do dispositivo.

Justificativa: O dispositivo é inconstitucional porque viola o princípio do sigilo das votações no Tribunal do Júri que se encontra na alínea b do inciso XXXVIII do artigo 5º da CF.

Logo se percebe que a Carta Magna foi explícita: preferiu regular a matéria a deixar a critério do legislador. Vale dizer, buscou preservar a independência do Júri, através do sigilo do voto a irresponsabilidade do jurado, que não precisa nem deve motivar o voto.

O sigilo das votações no Tribunal do Júri não se limita a determinar que o voto seja colhido em sala especial, mas também que, sendo um voto de consciência, seja mantido em secreto.

Na forma do artigo 14 da CF, a soberania popular é exercida pelo voto direto e secreto, sendo este cláusula intangível do ordenamento jurídico pátrio (inciso II do §4º do artigo 60 da CF – cláusula pétrea).

Mutatis mutandis, isso significa dizer que o voto no Tribunal do Júri provém da mesma raiz do voto (secreto) para o processo eletivo, quando ordena a tutela do cidadão, que, protegido da ciência popular de quem e de como votou, terá sua segurança pessoal garantida e independência para, em sua íntima convicção, sufragar o justo – absolver o inocente ou condenar o culpado -, e, posteriormente, se ver livre de pressão de quem quer que seja – inclusive de outro jurado!

Pode-se dizer que sigilo das votações é gênero, cujas espécies são votação, imotivada, em sala reservada, apuração parcial dos votos e voto mantido em secreto.

Vale repetir: com a mesma genética do sufrágio eleitoral, o jurado, livre de pressão, deposita o voto de forma sigilosa e imotivada. Ou seja, o voto é de consciência, em que não é cobrada sua revelação nem suas razões.

Daí que o voto, no Júri, está cercado por completo sigilo, porque, como mandamento constitucional, não é faculdade, mas imposição, funcionando como instrumento de salvaguarda, confiabilidade e exaltação de uma democracia livre e independente.

Enfim, o jurado deve decidir livre de pressão, sem qualquer intervenção que tenha probabilidade de perturbar a decisão de acordo com sua íntima convicção. Para isso a incomunicabilidade entre os jurados sobre a matéria em julgamento é medida de rigor.

Logo, o dispositivo original coloca em risco o sigilo e a independência do jurado que, por influência de outrem na reunião prevista, pode se ver pressionado por um ou mais jurados em sua decisão, violando, pois, sua independência e o voto de consciência.

## **DÉCIMA SEXTA SUGESTÃO**

Art. 404....

(...)

Redação original: Alínea e – mandará o acusado recolher-se ou recomendá-lo-á à prisão em que se encontra, se presentes os requisitos da prisão preventiva.

Alteração - Emenda Modificativa: - Alínea e – determinará o cumprimento imediato da pena, com a manutenção ou o recolhimento do acusado na prisão, quando a sentença prever regime penitenciário incompatível com a liberdade.

Justificativa: No dia 17.02.2016, o plenário do Supremo Tribunal Federal julgou o Habeas Corpus n.º 126.292-SP, ocasião em que promoveu uma virada jurisprudencial, pois, segundo o relator Teori Zavascki, “a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência.

O entendimento da Suprema Corte tem reflexos diretos na execução de sentença condenatória oriunda do Tribunal do Júri.

Vale anotar que é inegável que a sentença condenatória oriunda do Tribunal do Júri não pode ser examinada como se fosse uma sentença condenatória de qualquer juízo singular, pois, nesta, a rediscussão e revisão da causa em sede recursal é ampla, ao passo que naquela é bem mitigada, por força do princípio da soberania dos veredictos.

Ademais, os princípios da presunção de inocência e do duplo grau de jurisdição não são empecilhos para que a sentença condenatória nascida no Tribunal do Júri opere efeitos imediatos contra o acusado, ainda que a mesma possa ser atacada pela via recursal.

As decisões dos jurados vinculam o juiz presidente, quando da prolação da sentença, e os tribunais, quando da análise do mérito da causa, seja em sede recursal, seja em sede de ação de impugnação.

O máximo que as instâncias judiciais superiores podem fazer é determinarem a submissão do acusado a novo julgamento pelo Tribunal do Júri, porém, jamais analisarem e cambiarem o mérito da decisão popular.

Por isso, os recursos contra a decisão dos Jurados não têm devolutividade ampla e o juízo rescisório é mitigado, uma vez que alcança apenas as decisões do juiz presidente, mas jamais as decisões dos jurados. Equivale a dizer: o princípio do duplo grau de jurisdição é restringido por força do princípio da soberania dos veredictos.

Nessa senda, havendo decisão condenatória no Júri, torna-se imprescindível que haja a relativização dos princípios da presunção de inocência, até então observado, e do duplo grau de jurisdição, sob pena de esvaziamento do princípio da soberania dos veredictos.

Disso ressaí que a decisão condenatória do Tribunal do Júri deva ser cumprida de imediato, não havendo espaço para concessão de recurso em liberdade, se o regime penitenciário fixado na sentença não o permitir.

O princípio da presunção de inocência não é absoluto, como nenhum direito o é, devendo haver sua harmonia com o princípio da soberania dos veredictos. E a condenação, com base na decisão dos jurados, representa a declaração de culpa, o que torna a restrição à liberdade de ir e vir certa e necessária.

Assim, com a condenação pelo Tribunal do Júri, é de rigor que réu dê início ao cumprimento da pena, já que foi reconhecida a responsabilidade criminal pelo Colegiado Popular e pelo fato de nenhum outro órgão jurisdicional poder alterar o mérito da decisão. Essa providência é plenamente compatível com a presunção de não culpabilidade e com o duplo grau de jurisdição.

Pouco esforço é preciso para se notar que é teratológico o fato de o acusado, acobertado pelo princípio da plenitude da defesa (defesa completa) e após ser publicamente julgado e condenado soberanamente pelo povo, e ter contra si a fixação de regime penitenciário incompatível com a liberdade de ir e vir, sair do Tribunal do Júri, tal qual os jurados, livre, leve e solto. Isso vai na contramão da ordem natural das coisas e do sentimento mais básico de justiça.

A execução da condenação pelo Tribunal do Júri não pode ficar suspensa pelo simples fato de haver a opção de recorrer para instância superior, que sequer possui juízo rescisório sobre as decisões dos jurados.

Erros podem haver, é verdade. Havendo erro, sempre haverá o habeas corpus para corrigi-lo e, se for preciso, suspender a execução provisória da pena.

Apresentamos agora várias sugestões referentes à parte de exceções e restituição de coisa apreendida.

Art. 431. A arguição de impedimento ou de suspeição poderá ser oposta a qualquer tempo.

**JUSTIFICATIVA:** As alegações de suspeição e/ou impedimento devem sempre ser feitas no primeiro momento a partir do conhecimento da suspeição do juiz. Isto por uma questão simples: a parte não pode escolher apresentar a exceção conforme o resultado do processo. Não pode ela entender o juiz ser suspeito (e, por conseguinte, haver nulidade absoluta processual) porque a parte não obteve a decisão judicial que desejava.

Suspeição e impedimento afetam a imparcialidade do julgador; e ele é parcial desde logo, não conforme o resultado obtido.

Aliás, como consta no § 1º do art. 148 do novo Código de Processo Civil, cuja redação é completa e esgota o tema:

§ 1º A parte interessada deverá arguir o impedimento ou a suspeição,

em petição fundamentada e devidamente instruída, na primeira oportunidade em que lhe couber falar nos autos.

Ou seja, deve haver uma adequação legislativa de coerência processual.

**PROPOSTA:**

Art. 431. A parte interessada deverá arguir o impedimento ou a suspeição na primeira oportunidade em que lhe couber falar nos autos.

Art. 436. Julgada procedente a exceção, serão anulados todos os atos do processo.

**JUSTIFICATIVA:** Evidentemente, se o juiz for tido como parcial, deve haver a anulação dos atos do processo.

Porém, devem ser anulados todos os atos do processo nos quais o juiz suspeito ou impedido oficiou. Devem ser anulados os atos subsequentes de outro juiz conforme o caso concreto.

Por mero exemplo: digamos que a atuação do juiz suspeito tenha acontecido apenas na fase de sentença, sendo a instrução realizada por outro juiz, que se aposentou após esta última etapa. Por qual razão anular-se os atos anteriores nos quais não participou o juiz parcial?

No ponto, o novel Código de Processo Civil é muito mais claro e preciso, o que pode ser trazido ao Projeto, conforme se vê do art. 146.

**PROPOSTA:**

Art. 436. Reconhecido o impedimento ou a suspeição, o tribunal fixará o momento a partir do qual o juiz não poderia ter atuado.

Parágrafo único. O tribunal decretará a nulidade dos atos do juiz, se praticados quando já presente o motivo de impedimento ou de suspeição.

Art. 438. Nos tribunais, o magistrado que se julgar suspeito ou impedido deverá declará-lo nos autos, verbalmente ou por escrito, na forma regimental.

JUSTIFICATIVA: A redação vigente é mais completa e unifica o procedimento no caso em tela. Afinal, esse é o contexto de lei geral que o Projeto pretende ser.

**PROPOSTA:**

Art. 438. Nos tribunais, o magistrado que se julgar suspeito ou impedido deverá declará-lo nos autos, verbalmente ou por escrito, e, se for revisor, passar o feito ao seu substituto na ordem da precedência, ou, se for relator, apresentar os autos em mesa para nova distribuição.

§ 1º Se não for relator nem revisor, o juiz que houver de dar-se por suspeito, deverá fazê-lo verbalmente, na sessão de julgamento, registrando-se na ata a declaração.

§ 2º Se o presidente do tribunal se der por suspeito, competirá ao seu substituto designar dia para o julgamento e presidi-lo.

§ 3º Observar-se-á, quanto à arguição de suspeição pela parte, o disposto nos arts. 98 a 101, no que lhe for aplicável, atendido, se o juiz a reconhecer, o que estabelece este artigo.

§ 4º A suspeição, não sendo reconhecida, será julgada pelo tribunal pleno, funcionando como relator o presidente.

§ 5º Se o recusado for o presidente do tribunal, o relator será o vice-presidente.

Art. 439. Se for arguido o impedimento ou a suspeição do órgão do Ministério Público, o juiz, depois de ouvi-lo, decidirá, sem recurso, podendo antes admitir a produção de provas no prazo de 3 (três) dias.

JUSTIFICATIVA: Perde-se uma grande oportunidade de adequar o tratamento da suspeição ministerial à mesma ordem constitucional. Se o que se quer

é um sistema acusatório (art. 4º do Projeto), não compete ao juiz analisar se o membro do Ministério Público é suspeito ou não. Este tema deve ser de ordem interna.

No pior dos quadros, deve ser possibilitado o segundo grau de jurisdição.

#### PROPOSTA:

Art. 439. Se for arguido o impedimento ou a suspeição do órgão do Ministério Público, este dará sua resposta dentro de 3 (três) dias. Caso não a reconheça, serão os autos encaminhados ao Procurador-Geral respectivo para decisão, podendo, antes, admitir a produção de provas no prazo de 3 (três) dias.

Parágrafo único. Em caso de procedência da arguição, atuará nos autos o seu substituto legal.

#### ALTERNATIVAMENTE:

Art. 439. Se for arguido o impedimento ou a suspeição do órgão do Ministério Público, o juiz, depois de ouvi-lo, decidirá, podendo antes admitir a produção de provas no prazo de 3 (três) dias.

Art. 440. As partes poderão também arguir como impedidos ou suspeitos os peritos e os demais responsáveis pela prova pericial, bem como os intérpretes, decidindo o juiz de plano e sem recurso, à vista da matéria alegada e da prova imediata.

Parágrafo único. Havendo alegação de impedimento ou de suspeição, quando cabível, do delegado de polícia, caberá ao juiz das garantias a decisão sobre o incidente.

JUSTIFICATIVA: Falta prever a possibilidade frente aos funcionários da justiça, como já faz o Código de Processo Civil (art. 148, inc. II).

Doutra banda, não se vê sentido na suspeição dos “demais responsáveis pela prova pericial”, visto que atuam por interesse da parte que o contratou. Medida meramente procrastinatória no processo.

Também não se percebe a necessidade de suspeição ou impedimento do delegado de polícia. A atuação da autoridade policial é prevista em lei própria, vinculada ao Executivo, não cabendo ao Código de Processo Penal prever situações peculiares quanto a um servidor administrativo, não sujeito processual ou parte. O próprio Projeto não a trata como sujeito do processo.

#### PROPOSTA:

Art. 440. As partes poderão também arguir como impedidos ou suspeitos os peritos e os funcionários da justiça, bem como os intérpretes, decidindo o juiz de plano e sem recurso, à vista da matéria alegada e da prova imediata.

Parágrafo único. Não se poderá opor suspeição às autoridades policiais nos atos do inquérito, mas deverão elas declarar-se suspeitas, quando ocorrer motivo legal.

Art. 447. A restituição, quando cabível, poderá ser ordenada pelo juiz ou pelo delegado de polícia, mediante termo nos autos, desde que não exista dúvida quanto ao direito do reclamante.

§ 1º Se houver dúvida quanto a esse direito, o pedido de restituição autuar-se-á em apartado, assinando-se ao requerente o prazo de 5 (cinco) dias para a prova. Nesse caso, só o juiz criminal poderá decidir o incidente.

§ 2º Se as coisas forem apreendidas em poder de terceiro de boa-fé, o incidente autuar-se-á também em apartado e só a autoridade judicial o resolverá, devendo intimar o terceiro para alegar e provar o seu direito, em prazo igual e sucessivo ao do reclamante, tendo um e outro 2 (dois) dias para arrazoar.

§ 3º Sobre o pedido de restituição será sempre ouvido o Ministério Público.

§ 4º Em caso de dúvida sobre quem seja o verdadeiro dono, o juiz remeterá as partes para o juízo cível, ordenando o depósito das coisas em mãos de depositário ou do próprio terceiro que as detinha, se for pessoa idônea.

§ 5º Tratando-se de coisas facilmente deterioráveis, estas serão avaliadas e levadas a leilão público, na forma do art. 630, ou entregues ao terceiro que as detinha, se este for pessoa idônea e assinar termo de responsabilidade.

§ 6º Contra a decisão judicial que deferir ou indeferir o pedido de restituição feito pela vítima ou terceiro de boa-fé, cabe agravo na forma dos arts. 473 e seguintes.

**JUSTIFICATIVA:** O Ministério Público deve se manifestar em todo e qualquer pedido de restituição, inclusive durante a fase investigativa. Especialmente, para que não haja iniciativa probatória frustrada futuramente, bem como não haja prejuízo para eventual medida assecuratória.

**PROPOSTA:**

§ 3º Sobre o qualquer restituição, será sempre ouvido o Ministério Público.

Art. 449. Sem prejuízo do disposto no art. 448, decorrido o prazo de 90 (noventa) dias após transitar em julgado a sentença condenatória, o juiz, se for caso, adjudicará a perda, em favor da União, das coisas apreendidas (art. 91, II, a e b, do Código Penal) e ordenará que sejam vendidas em leilão público.

Parágrafo único. Do dinheiro apurado, será recolhido ao Tesouro Nacional o que não couber ao lesado ou a terceiro de boa-fé.

**JUSTIFICATIVA:** O Projeto fala em adjudicar a perda. Mostra-se atécnica, na medida em que a redação do Código Penal fala em “perda”, expressão mantida pelo art. 738 do Projeto para a nova redação que pretende ao mesmo art. 91. Melhor manter o verbo “decretar”.

**PROPOSTA:**

Art. 449. Sem prejuízo do disposto no art. 448, decorrido o prazo de 90 (noventa) dias após transitar em julgado a sentença condenatória, o juiz, se for caso, decretará a perda, em favor da União, das coisas apreendidas (art. 91, II, a e

b, do Código Penal) e ordenará que sejam vendidas em leilão público.

Art. 451. Os instrumentos do crime, cuja perda em favor da União for decretada, e as coisas confiscadas, de acordo com o disposto no art. 91, II, a, do Código Penal, serão inutilizados ou recolhidos, se houver interesse na sua conservação.

JUSTIFICATIVA: Não se pode desprezar a possibilidade de adoção da sugestão constante no PL 2902/2011 (Câmara dos Deputados) e que está apensado ao PL 8045/2010, notadamente porque se volta a aparelhar melhor as atividades policiais. Igualmente, é importante acrescentar, então, como parágrafo único:

**PROPOSTA:**

Parágrafo único. Os instrumentos do crime, cuja perda em favor da União, Estados ou do Distrito Federal for decretada, nos termos desse artigo, poderão ser destinados às polícias judiciárias e/ou ostensivas a fim de serem utilizados no combate ao crime organizado, uma vez comprovado o interesse público, mediante autorização do juízo competente, ouvido o Ministério Público, exclusivamente no interesse dessas atividades.

No artigo 454, sugerimos modificação de redação no seguinte sentido:

Art. 454. Se os peritos concluírem que o acusado era ou passou a ser inimputável, o processo prosseguirá com a presença do curador.

Sugere-se ainda a supressão do art. 455 e seus parágrafos, pois tais dispositivos apenas fariam sentido se existissem medidas de segurança provisórias, o que ocorria antes da Reforma Penal de 1984, quando o juiz podia privar cautelarmente o acusado doente mental, para que a sociedade tivesse sua segurança assegurada, com internação por tempo indefinido. Hoje, o que importa é se o acusado é inimputável, caso em que ele não poderá receber a aplicação de pena.