

PARECER DE PLENÁRIO PELA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA AO PROJETO DE LEI Nº 3.453, DE 2021.

PROJETO DE LEI Nº 3.453, DE 2021.

Altera o Art. 41-A, parágrafo único, da Lei nº 8.038/1990, que institui normas procedimentais para os processos que especifica, perante o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal, altera o art. 615, §1º, do Decreto-Lei nº 3.689/1941 (Código de Processo Penal) e cria o art. 647-A, para dispor sobre o resultado de julgamento em órgãos colegiados e para dispor sobre a concessão de habeas corpus de ofício.

Autor: Deputado Rubens Pereira Júnior (PCdoB/MA).

Relator: Deputado Elmar Nascimento (UNIÃO BRASIL/BA).

I – RELATÓRIO

O Projeto de Lei nº 3.453, de 2021¹, de autoria do ilustre Deputado Rubens Pereira Júnior (PCdoB/MA), pretende alterar o artigo 41-A, parágrafo único², da Lei nº 8.038/1990³, que institui normas procedimentais perante o

¹ https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node01xl6puheryggjimxyggcblu05066141.node0?codteor=2085083&filename=PL+3453/2021

² Art. 41-A - A decisão de Turma, no Superior Tribunal de Justiça, será tomada pelo voto da maioria absoluta de seus membros. Parágrafo único - Em *habeas corpus* originário ou recursal, havendo empate, prevalecerá a decisão mais favorável ao paciente

³ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8038.htm



Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal; bem como alterar o artigo 615, §1^o, do Decreto-Lei n° 3.689/1941 (Código de Processo Penal)⁵; e ainda instituir o artigo 647-A, para dispor sobre o resultado de julgamento em órgãos colegiados e a concessão de habeas corpus de ofício.

A proposta estabelece que o artigo 41-A, parágrafo único, da Lei n° 8.038, de 28 de maio de 1990, passa a vigorar prevendo que, em todos os julgamentos em matéria penal ou processual penal em órgãos colegiados, havendo empate, prevalecerá a decisão mais favorável ao indivíduo imputado; sendo que a mesma previsão legal passa a compor a redação do §1º do art. 615, do Decreto-Lei n° 3.689, de 03 de outubro de 1941.

O Código de Processo Penal passa a contar com o artigo 647-A; estabelecendo que qualquer autoridade judicial poderá expedir de ofício ordem de habeas corpus, individual ou coletivo, quando, no curso de qualquer processo judicial, verificar que alguém sofre ou se acha ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por violação ao ordenamento jurídico; podendo tal concessão ser feita de ofício pelo juiz ou pelo Tribunal em processo de competência originária ou recursal, ainda que não conhecidos a ação ou o recurso em que veicula pedido de cessação de coação ilegal.

Em sua justificativa, o nobre proponente argumenta sobre a importância da presunção de inocência no processo penal e a consolidação do princípio *in dubio pro reo* como instrumento fundamental para a prevenção do erro judiciário, na medida em que a situação de dúvida deve levar à tomada de decisão mais favorável ao acusado.

Muito adequadamente, o proponente resgata que o princípio imperante no processo penal é o da proteção dos indivíduos, ancorado na presunção constitucional de inocência prevista no art. 5º, LVII da Constituição da República; a qual busca conter o poder punitivo estatal nos seus estritos

⁴ Art. 615. O tribunal decidirá por maioria de votos. § 1º Havendo empate de votos no julgamento de recursos, se o presidente do tribunal, câmara ou turma, não tiver tomado parte na votação, proferirá o voto de desempate; no caso contrário, prevalecerá a decisão mais favorável ao réu.

⁵ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm



limites, e na observância dos direitos inerentes ao Estado Democrático de Direito.

A prevalência desses primados está intimamente ligada à forma como deve ser tomada uma decisão judicial em caso de dúvida; ou seja, *in dubio pro reo*; prevalecendo, ante uma dúvida razoável, o interesse do réu, e não do Estado acusador; sendo medida de justiça que o direito de liberdade do imputado predomina em face do direito de punir do Estado.

Em sua explanação, o autor assevera que tanto a Lei nº 8.038/1990, quanto o Decreto-Lei nº 3.689/1941 revelam o entendimento da dúvida favorável ao réu nos julgamentos de órgãos colegiados onde, em caso de empate, prevalecerá a decisão mais favorável ao paciente; o que é igualmente esposado pelo Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal⁵, que também prevê tal entendimento para o empate em julgamento de *habeas corpus*, conforme previsto em seu artigo 146, parágrafo único⁶; e o mesmo ocorrendo no Superior Tribunal de Justiça, conforme previsão do artigo 181, §4º⁷, do seu Regimento Interno⁸; entendimentos fartamente presentes em diversos julgados das duas Cortes, em que o Colegiado fez incidir a regra de o que empate deve beneficiar o indivíduo imputado.

Ainda em sua justificativa, o insigne parlamentar assevera fazer-se necessária a presente proposição legislativa para esclarecer a incidência dessa regra constitucional a todos os processos judiciais em matéria penal ou processual penal; uma vez que a ausência de previsão legal pode ocasionar que diversos julgamentos que têm como resultado um empate podem, de forma indevida,

⁵ <https://www.verbojuridico.com.br/vademecum/REGIMENTO%20STF.pdf>

⁶ Art. 146. Havendo, por ausência ou falta de um Ministro, nos termos do art. 13, IX, empate na votação de matéria cuja solução dependa de maioria absoluta, considerar-se-á julgada a questão proclamando-se a solução contrária à pretendida ou à proposta. (Atualizado com a introdução da Emenda Regimental 35/2009) Parágrafo único. No julgamento de *habeas corpus* e de recursos de *habeas corpus* proclamar-se-á, na hipótese de empate, a decisão mais favorável ao paciente. (Atualizado com a introdução da Emenda Regimental 35/2009).

⁷ Art. 181. A decisão da Turma será tomada pelo voto da maioria absoluta dos seus membros. § 1º O Presidente da Turma participa dos seus julgamentos com as funções de relator, revisor e vogal. § 2º Não alcançada a maioria de que trata este artigo, será adiado o julgamento para o fim de ser tomado o voto do Ministro ausente. § 3º Persistindo a ausência, ou havendo vaga, impedimento ou licença, por mais de um mês, convocar-se-á Ministro de outra Turma (art. 55). § 4º No *habeas corpus* e no recurso em *habeas corpus*, havendo empate, prevalecerá a decisão mais favorável ao paciente.

⁸ <https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/Regimento/article/view/520/3944>



resultar em decisão prejudicial ao réu ou em suspensão do julgamento, em contrariedade com os princípios constitucionais mencionados.

Assim, o legislador propõe na matéria em análise que seja alterada a Lei nº 8.038/1990, e o Decreto-Lei nº 3.689/1941; não apenas pela necessidade de observância do princípio constitucional da presunção de inocência, mas também pela segurança jurídica frente a uma lacuna legal que pode levar a diferentes interpretações em casos de empate nos julgamentos de órgãos colegiados.

De igual sorte, a proposta em tela acrescenta dispositivo autônomo ao Decreto-Lei nº 3.689/1941 para prever a possibilidade de concessão de ordem de ofício em *habeas corpus*, no âmbito de qualquer processo judicial, quando juiz ou Tribunal verificar que alguém sofre ou se acha ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por violação ao ordenamento jurídico; em plena consonância a tradição brasileira do *habeas corpus*, e correta previsão normativa expressa no artigo 193, inciso II⁹, do RISTF.

A proposição foi despachada originalmente à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, sujeita à apreciação conclusiva e sob regime de tramitação ordinário. Aprovado requerimento de urgência, a matéria encontra-se pronta para apreciação em Plenário.

É o relatório.

II - VOTO DO RELATOR

A proposição em comento é meritória e oportuna, face a necessidade de esclarecimento da incidência do princípio constitucional da presunção de inocência, e preenchimento de uma lacuna legislativa no julgamento de processos judiciais na esfera penal e processo penal, no que tange ao resultado final de empate, fato que pode gerar situação desfavorável ao réu.

⁹ Art. 193. O Tribunal poderá, de ofício: I – usar da faculdade prevista no art. 191, III; II – expedir ordem de *habeas corpus* quando, no curso de qualquer processo, verificar que alguém sofre ou se ache ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção por ilegalidade ou abuso de poder.



É imperioso ressaltar que o princípio constitucional da presunção de inocência está diretamente ligado ao sistema processual penal presente em um Estado Democrático de Direito; buscando preservar os direitos do réu durante a persecução penal.

A aplicação do princípio *in dubio pro reo*, instrumento fundamental do direito penal, é fundamental para assegurar a presunção de inocência enquanto norma de juízo, sob pena de inobservância do disposto pelo artigo 5º, inciso LVII¹⁰, da Constituição da República¹¹.

O princípio da presunção de inocência é um dos fundamentos estruturantes do processo penal. Nesse entendimento, sempre que se verificar empate no julgamento de uma ação penal, de tal decorrência emerge uma dúvida razoável que somente pode ser considerada em favor do réu, e jamais em seu prejuízo; reclamando a aplicação do *in dubio pro reo*, sob pena de inobservância do próprio princípio da presunção de inocência.

O *in dubio pro reo* implica que o magistrado ou tribunal decida favoravelmente ao réu, quando sobrevier dúvidas sobre situações fáticas na hora de decidir; tratando-se de critério a nortear qualquer decisão judicial no curso da persecução penal, e que deve ser utilizado sempre que não existir convicção sobre os fatos investigados no processo penal; não devendo ficar restrito à situações o julgamento de Habeas Corpus ou de recurso ordinário em questão criminal, mas ser aplicável às demais instâncias.

Tal entendimento encontra eco em precedentes da Corte Constitucional, qual seja aquele esposado pelo Ministro Gilmar Mendes, que em manifestações na AP 470¹² admitiu a *"proclamação do resultado mais favorável à defesa do denunciado em casos de empate no julgamento colegiado, a partir da compreensão estruturante do princípio da presunção de inocência (artigo 5º, LVII, da Constituição) sobre as categorias básicas do processo penal"*.

¹⁰ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

¹¹ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

¹² <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur228572/false>



Também na Ação Penal 470, o insigne Ministro Ayres Britto teceu os seguintes comentários em sede de Questão de Ordem:

“Prevalece a absolvição do réu, em caso de empate, porque ela exprime ou se revela como projeção do princípio constitucional da presunção de não culpabilidade, além disso seja porque o conceito do Plenário e do próprio Tribunal, como unidade decisória – o acórdão é do Colegiado –, quer o Tribunal estaticamente considerada na Constituição e nas leis, quer dinamicamente considerado, ele, Tribunal, há de permanecer uno. E o fato é que, diante do empate, o Tribunal se vê dividido, e não na posse da sua inteireza, da sua unidade; unidade que somente se obtém pela aplicação do princípio constitucional da majoritariedade, que é o princípio constitucional da maioria dos votos de cada julgador. Portanto, eu resolvo a questão de ordem no sentido de que, em caso de empate, a proclamação do resultado é pela absolvição do réu”

Particularmente na já citada Ação Penal 470, bem como na Ação Penal 565¹³, em seus respectivos julgamentos perante o STF, admitiu-se o princípio *in dubio pro reo*, uma vez que a ocorrência de empate enfatiza indecisão e dúvida quanto ao cometimento de determinado crime, razão pela qual, na ocasião, os ministros da Suprema Corte decidiram que os empates registrados geraram absolvição.

Tal decisão, no âmbito da referida Ação Penal 565, é digna de referência:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, rejeitou a questão de ordem, suscitada pelos réus Aníbal de Jesus Rodrigues, Neilton Soares dos Santos, Izalino Mezzomo, Ivalino Mezzomo, Josué Crisóstomo, Salomão da Silveira, Ilva Mezzomo Crisóstomo e Erodí Antonio Matt, de sobrestamento do inquérito até que o Tribunal de Contas da União profira decisão final nos processos de tomada de contas especiais de que tratam os convênios, acordos, ajustes ou outros

¹³ <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur264955/false>



congêneres, quanto a verbas federais repassadas aos municípios. Rejeitada a questão de ordem, suscitada pelo Ministro Marco Aurélio, de incompetência do Supremo Tribunal Federal para julgar os réus não

detentores de prerrogativa de foro, vencidos os Ministros Marco Aurélio (suscitante) e Ricardo Lewandowski. Em seguida, o Tribunal, por unanimidade, rejeitou as preliminares, suscitadas pelos réus, de inépcia da denúncia; de invalidade constitucional da investigação efetuada pelo Ministério Público; de usurpação da competência do Superior Tribunal de Justiça quanto à quebra de sigilo bancário e fiscal; de vício da produção de prova pericial; de ausência de condição de punibilidade e justa causa para ação penal, e de prejudicialidade do mérito pela prescrição da pretensão punitiva. Votou o Presidente nas questões de ordem e nas preliminares. Quanto ao mérito, após o voto da Ministra Cármen Lúcia (Relatora), julgando parcialmente procedente a ação penal para condenar os acusados Ivo Narciso Cassol, Salomão da Silveira e Erodí Antonio Matt como incurso, por 12 (doze) vezes, nas penas do art. 90 da Lei nº 8.666, de 21 de junho 1993; para absolver, em relação à imputação do art. 90 da Lei nº 8.666/93, os acusados Aníbal de Jesus Rodrigues, Neilton Soares dos Santos, Izalino Mezzomo, Ivalino Mezzomo, Josué Crisóstomo, Ilva Mezzomo Crisóstomo, com base no art. 386, VII, do Código de Processo Penal; e para absolver, em relação à imputação do art. 288 do Código Penal, os acusados Ivo Narciso Cassol, Salomão da Silveira e Erodí Antonio Matt, com base no art. 386, III, do CPP, e os acusados Aníbal de Jesus Rodrigues, Neilton Soares dos Santos, Izalino Mezzomo, Ivalino Mezzomo, Josué Crisóstomo, Ilva Mezzomo Crisóstomo, com base no art. 386, VII, do CPP, o julgamento foi suspenso. Impedido o Ministro Luiz Fux. Falaram, pelo Ministério Público Federal, o Dr. Haroldo Ferraz da Nóbrega, Subprocurador-Geral da República, e, pelo réu Ivo Narciso Cassol, o Dr. Marcelo Leal de Lima Oliveira. Presidência do Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 07.8.2013. Decisão: Prosseguindo no julgamento, o Tribunal julgou parcialmente procedente a ação penal para, quanto ao delito descrito no art. 90 da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, condenar, por unanimidade, os acusados Ivo Narciso Cassol, Salomão da Silveira e Erodí Antonio

* C D 2 3 6 0 8 8 4 7 1 7 0 0 *



Matt; absolver, por unanimidade, os acusados Ivalino Mezzomo e Ilva Mezzomo Crisóstomo; e, em face do empate, após os votos dos Ministros Cármen Lúcia (Relatora), Teori Zavascki, Rosa Weber, Gilmar Mendes e Celso de Mello, julgando improcedente a ação penal, e os votos dos Ministros Dias Toffoli (Revisor), Roberto Barroso, Ricardo Lewandowski, Marco Aurélio e Joaquim Barbosa (Presidente), julgando-a procedente, absolver os acusados Aníbal de Jesus Rodrigues, Neilton Soares dos Santos, Izalino Mezzomo e Josué Crisóstomo, vencido o Ministro Marco Aurélio, que entendia ser aplicável o art. 21, inciso IX, alínea “a” do Regimento Interno. Quanto ao delito de formação de quadrilha, previsto no art. 288 do Código Penal, o Tribunal, por maioria, absolveu os acusados Ivo Narciso Cassol, Aníbal de Jesus Rodrigues, Neilton Soares dos Santos, Izalino Mezzomo, Ivalino Mezzomo, Josué Crisóstomo, Salomão da Silveira, Ilva Mezzomo Crisóstomo e Erodi Antonio Matt, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Joaquim Barbosa (Presidente). Na sequência, o Tribunal, com relação ao réu Ivo Narciso Cassol, fixou a pena em 4 (quatro) anos, 8 (oito) meses e 26 (vinte) dias de detenção, nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli (Revisor), vencidos os Ministros Cármen Lúcia (Relatora), Marco Aurélio, Celso de Mello e Joaquim Barbosa (Presidente), e a pena de multa no valor de R\$ 201.817,05 (duzentos e um mil, oitocentos e dezessete reais e cinco centavos), monetariamente atualizado, a partir da formalização de cada um dos contratos impugnados, e revertido à Fazenda do Município de Rolim de Moura, Rondônia, vencidos os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio, que não aplicavam a pena de multa. Estabelecido o regime semi-aberto para o cumprimento da pena de detenção, vencido o Ministro Marco Aurélio. Com relação aos réus Salomão da Silveira e Erodi Antonio Matt, o Tribunal fixou a pena em 4 (quatro) anos, 8 (oito) meses e 26 (vinte e seis) dias de detenção, nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli (Revisor), vencidos os Ministros Cármen Lúcia (Relatora), Marco Aurélio, Celso de Mello e Joaquim Barbosa (Presidente), e a pena de multa no valor de R\$ 134.544,70 (cento e trinta e quatro mil, quinhentos e quarenta e quatro reais e setenta centavos), monetariamente atualizado, a partir da formalização de cada um dos contratos impugnados, e revertido à



Fazenda do Município de Rolim de Moura, Rondônia, vencidos os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio, que não aplicavam a pena de multa. Estabelecido o regime semi-aberto para o cumprimento da pena de detenção, vencido o Ministro Marco Aurélio. O Tribunal, por unanimidade, decretou a perda do cargo público de Salomão da Silveira e de Erodí Antonio Matt. Com relação ao réu Ivo Narciso Cassol, o Tribunal, por maioria, decidiu pela aplicação do artigo 55, inciso VI, e § 2º, da Constituição Federal, vencidos os Ministros Gilmar Mendes, Marco Aurélio, Celso de Mello e Joaquim Barbosa (Presidente). Reconhecida a incidência da interrupção da prescrição nesta data, vencido o Ministro Marco Aurélio. Impedido o Ministro Luiz Fux. Plenário, 08.08.2013.

Portanto, o ônus da dúvida, expressa em um empate de votos, deve ser suportado pelo Estado, que tinha a obrigação de produzir provas lícitas e incriminatórias para além de qualquer dúvida razoável, e não pelo réu; o que faz com que a presunção de inocência não configure posição de vantagem a esse, mas, sim, de equilíbrio na relação jurisdicionado-Estado no transcurso da persecução penal.

Assim, a construção legislativa ora em análise mostra-se adequada à preservação do bem jurídico tutelado; o que se faz pelas alterações legislativas propostas à Lei nº 8.038, de 28 de maio de 1990, que institui normas procedimentais para os processos, perante o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal; bem como ao Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941, clarificando e dando efetividade à disposição constitucional.

Tendo em vista que a segurança jurídica é um princípio essencial ao Estado de Direito, a presente propositura soluciona o vácuo legislativo existente na aplicação do princípio constitucional, no que tange aos julgamentos em matéria penal ou processual penal em órgãos colegiados.

III - Conclusão do voto

A proposição em comento cumpre integralmente com os requisitos de constitucionalidade e de juridicidade, não implicando em qualquer discordância ou desarmonia com os princípios gerais do direito e com o ordenamento

* C D 2 3 6 0 8 8 4 7 1 7 0 0 *



jurídico brasileiro, bem como, especificamente, dos diplomas legais que visa alterar.

Em relação à técnica legislativa, atesta-se a integral obediência aos ditames da Lei Complementar nº 95/1998¹⁴, a qual dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis.

Ante o exposto, na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, somos pela constitucionalidade, juridicidade e boa técnica legislativa do Projeto de Lei nº 3.453/2021, e no mérito pela aprovação do Projeto de Lei nº 3.453/2021.

Sala das Sessões, em 14 de dezembro de 2021.

Deputado **Elmar Nascimento**

(UNIÃO BRASIL/BA)

Relator

¹⁴ <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/leicom/1998/leicomplementar-95-26-fevereiro-1998-363948-publicacaooriginal-1-pl.html>