

UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS
FACULDADE DE DIREITO DE ALAGOAS

CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA COSTA

ASPECTOS DA AMPLIAÇÃO DOS ESPAÇOS CONSENSUAIS CRIMINAIS NO
BRASIL: ANÁLISE ACERCA DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E DA
EXTENSÃO DA PARTICIPAÇÃO DAS PARTES EM SUA CELEBRAÇÃO

MACEIÓ-AL

2024

CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA COSTA

**ASPECTOS DA AMPLIAÇÃO DOS ESPAÇOS CONSENSUAIS CRIMINAIS NO
BRASIL: ANÁLISE ACERCA DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E DA
EXTENSÃO DA PARTICIPAÇÃO DAS PARTES EM SUA CELEBRAÇÃO**

Monografia de conclusão de curso, apresentada
à Faculdade de Direito de Alagoas
(FDA/UFAL) como requisito parcial para
obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Rosmar Antonni
Rodrigues Cavalcanti de Alencar

Assinatura do Orientador

MACEIÓ-AL

2024

Catálogo na Fonte
Universidade Federal de Alagoas
Biblioteca Central
Divisão de Tratamento Técnico

Bibliotecário: Marcelino de Carvalho Freitas Neto – CRB-4 – 1767

C837a Costa, Carlos Eduardo de Oliveira.
Aspectos da ampliação dos espaços consensuais criminais no Brasil : análise acerca do acordo de não persecução penal e da extensão da participação das partes em sua celebração / Carlos Eduardo de Oliveira Costa. – 2024.
76 f.

Orientador: Rosmar Antonni Rodrigues Cavalcanti de Alencar.
Monografia (Trabalho de Conclusão de Curso em Direito) – Universidade Federal de Alagoas. Faculdade de Direito de Alagoas. Maceió, 2024.

Bibliografia: f. 69-76.

1. Acordo de não persecução penal. 2. Justiça criminal negocial. 3. Justiça integrativa. 4. Participação ativa. I. Título.

CDU: 343.1(81)

Dedico este trabalho à pessoa sem a qual eu não teria conseguido chegar até este momento e que me fez ser quem sou hoje: minha mãe.

AGRADECIMENTOS

Agradeço à minha mãe, Maria Luzivânia, por sempre ter me incentivado a estudar, confiado em minhas escolhas e por nunca ter medido esforços para me ajudar. Sair do interior para a capital sozinho não é fácil e, sem o seu apoio, seria praticamente impossível. Em momentos de dúvida, eu ligava e perguntava “E se não for a escolha certa?” e ela respondia “Então não era pra ser. Independentemente de qualquer coisa, eu sempre estarei aqui”. Sem ela não teria chegado até este momento.

A Deus, pois, em momentos difíceis comigo mesmo, a fé foi essencial para me manter de pé.

À minha família.

A todos que de alguma forma me acompanharam e fizeram parte da minha trajetória acadêmica, em especial aos amigos Beatriz Fidelis, Vitória Macêdo, Ana Beatriz Albuquerque e Chrystopher Williams; além de colegas dos estágios na Justiça Federal e no Ministério Público Estadual.

Por fim, ao meu orientador, por ter se disposto e aceitado encarar esta jornada comigo.

*Quando você fica preso na chuva
Sem ter para onde correr,
Quando você está entristecido e sentindo dor
Sem ninguém
Quando continua chorando pra ser salvo, mas
ninguém vem
E você se sente tão longe,
Que você simplesmente não consegue encontrar o
caminho de casa.
Você pode chegar lá sozinho, está tudo bem
O que você deve dizer é...*

*Eu posso atravessar a chuva
Posso me levantar mais uma vez
Por mim mesmo, e eu sei
Que sou forte o bastante pra me recuperar
E toda vez que eu sinto medo,
Me agarro firme à minha fé
E eu vivo mais um dia,
E eu atravesso a chuva.*

“Through the rain” por Mariah Carey – Tradução.

RESUMO

A presente pesquisa abordou a operacionalidade da justiça negocial criminal no Brasil, com maior foco no Acordo de Não Persecução Penal. Possuiu como objetivo precípua discutir de que maneira as partes devem se posicionar para a celebração do benefício, partindo-se da premissa de que para sua adequada implementação prática e conformidade com a ordem jurídica nacional é necessário o estabelecimento de balizas concretas que assegurem aos envolvidos os direitos fundamentais a eles reservados e participação ativa, de acordo com os limites estabelecidos pelas normas. No decorrer do trabalho, passou-se por temas relacionados à justiça negocial, em seu aspecto amplo, além de críticas e discussões que se fazem presentes na abordagem, bem assim aos instrumentos negociais que existem no ordenamento pátrio. Ainda, discorreu-se acerca da natureza do Acordo de Não Persecução Penal, seu surgimento e os requisitos necessários para sua propositura. Para a construção da análise, foi utilizada a técnica da pesquisa bibliográfica, delineada por meio dos métodos dialético e indutivo, a partir da observância a diversas visões acerca da temática. Ao fim, após avaliação dos papéis dos atores, considerou-se que é necessário potencializar a atuação das partes para uma maior efetividade e eficácia do instituto objeto do trabalho.

Palavras-chave: Acordo de Não Persecução Penal; Justiça Criminal Negocial; Justiça Integrativa; Participação ativa.

ABSTRACT

This research addressed the operationality of criminal negotiating justice in Brazil, with a greater focus on the Criminal Non-Prosecution Agreement. Its main objective was to discuss how the parties should position themselves for the celebration of the benefit, based on the premise that for its adequate practical implementation and compliance with the national legal order it is necessary to establish concrete guidelines that ensure those involved the fundamental rights reserved for them and active participation, in accordance with the limits established by the rules. In the course of the work, we covered topics related to negotiating justice, in its broadest aspect, in addition to criticisms and discussions that are present in the approach, as well as the negotiating instruments that exist in the national order. Furthermore, the nature of the Criminal Non-Prosecution Agreement was discussed, its emergence and the necessary requirements for its proposal. To construct the analysis, the technique of bibliographical research was used, outlined through dialectical and inductive methods, based on compliance with different views on the topic. In the end, after evaluating the roles of the actors, it was considered that it is necessary to enhance the actions of the parties for greater effectiveness and efficiency of the institute that is the subject of the work.

Keywords: Criminal Non-Persecution Agreement; Negotiable Criminal Justice; Integrative Justice; Active participation.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ANPP	Acordo de Não Persecução Penal
CF	Constituição Federal
CNMP	Conselho Nacional do Ministério Público
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
HC	<i>Habeas Corpus</i>
MP	Ministério Público
MPDFT	Ministério Público do Distrito Federal e Territórios
MPSP	Ministério Público do Estado de São Paulo
STF	Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	11
2. CONSIDERAÇÕES INICIAIS ACERCA DO MODELO DE JUSTIÇA NEGOCIAL	14
2.1. Breve análise sobre o Direito Processual Penal e as diferenças entre a justiça litigiosa e a justiça negocial penal	14
2.2. Discussões e críticas acerca do modelo de justiça negocial penal.....	19
2.3. Justiça penal consensual no Brasil: histórico e delineamentos da participação das partes nos organismos consensuais previstos na legislação pátria.....	24
2.3.1 Composição Civil dos Danos	25
2.3.2 Transação Penal	26
2.3.3 Suspensão Condicional do Processo.....	28
2.3.4 Colaboração Premiada	30
3. O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL.....	33
3.1. Surgimento e conceito	33
3.2. Natureza Jurídica	37
3.3. Análise dos requisitos do <i>caput</i> do art. 28-A do Código de Processo Penal	40
4. A ATUAÇÃO DAS PARTES NA PROPOSTA DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL	47
4.1. Quanto à Pessoa do Investigado: a busca por uma justiça negocial integrativa	48
4.2. Quanto ao Ministério Público e os atos à concretização da barganha	53
4.3. Sobre o juiz, a proteção de direitos fundamentais e o controle da legalidade	56
4.4. Considerações acerca da participação da vítima: necessidade e viabilidade.....	62
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	67
REFERENCIAS.....	69

1 INTRODUÇÃO

O Estado brasileiro atraiu para si, com o monopólio do poder de punição, a competência, material e processual, de dirimir os conflitos na seara penal, assumindo protagonismo no que compete às soluções que se perfazem a partir do problema do crime, com vistas a manter a ordem e a paz social, por meio da legitimação dos indivíduos ao *jus puniendi* estatal¹.

Surgindo inicialmente através de um modelo inquisitorial² e renovado a partir da Constituição Federal de 1988, trazendo a perspectiva do modelo acusatório – o qual se horizontaliza na separação das funções das partes no processo penal, assegurando-se o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa³, durante a marcha processual – o processo penal há muito já se via burocrático, moroso e, sobretudo, penoso, sequer acompanhando as mudanças políticas, sociais, econômicas e culturais do seio social⁴, o que culmina, inclusive, no descrédito às instituições judiciárias.

Aliado a isso, a forma como se movimenta a ordem internacional reflete direta e indiretamente no ordenamento pátrio, tendo em vista o fenômeno de globalização e hibridização de institutos em matéria penal⁵. Seja em razão disso ou como forma de política criminal, com vistas ao descongestionamento do sistema judiciário e carcerário – doravante preocupação recente, mundialmente falando e principalmente no Brasil – tem-se trabalhado pós-redemocratização no intuito de remodelar as estruturas organizacionais e sistemáticas da justiça criminal.

¹ OLIVEIRA, Rafael Serra. **Consenso no Processo Penal: uma alternativa para a crise do sistema criminal**. Dissertação apresentada no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra – Universidade de Coimbra, Coimbra, 2013. Disponível em: <https://estudogeral.uc.pt/bitstream/10316/34975/1/Consenso%20no%20Processo%20Penal%20uma%20alternativa%20para%20a%20crise%20do%20sistema%20criminal.pdf>. Acesso em 12 de ago. 2023.

² Aury Lopes Jr. coloca o modelo inquisitorial como um modelo em que há uma “aglutinação de funções na mão do juiz e atribuição de poderes instrutórios ao julgador”. Cf. LOPES JR., Aury. **Direito processual penal [Recurso Eletrônico]**. 16 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 44.

³ FONSECA, Caio Domingues da. **O controle Judicial no Acordo de Não Persecução Penal**. Dissertação. Universidade de São Paulo. São Paulo. 2022, p.19.

⁴ Como Suxberger e Filho pontuam que “Diante do quadro de expansão do direito penal, verifica-se uma dependência da justiça negociada, por razões diversas. Não somente a gestão financeira identifica o interesse da Política Criminal Estatal, mas, também, na dinâmica da sociedade moderna, parece não existir mais espaço para um processo penal burocrático, ineficiente e moroso, como instrumento de concretização do direito material no quadro da criminalidade complexa e organizada. Os procedimentos processuais, com a repetição de atos desnecessários, não se coadunam com a velocidade da comunicação da sociedade moderna.”. In: GOMES FILHO, Dermeval Farias; SUXBERGER; Antonio Henrique Graciano. **Funcionalização e expansão do direito penal: o direito penal negocial**. *Revista de Direito Internacional (UNICEUB)*. 2016, p. 387.

⁵ FONSECA, *op. cit.* 2022, p 19.

Assim, urge a intensa e constante necessidade de desjudicialização, desafoamento do poder judiciário e de adotar políticas tendentes a minorar os problemas relacionados à superlotação carcerária.

Nesse contexto, há cerca de 25 anos, com a promulgação da Lei 9.099 de 1995, fez entrada na ordem jurídica local a primeira onda de instrumentos que visam a promoção da justiça negocial penal no país, quais sejam, a Composição Civil dos Danos, a Transação Penal e a Suspensão Condicional do Processo, diante da necessidade de garantir eficiência e celeridade⁶, e ainda assim fazer a manutenção do monopólio estatal sobre os ônus sancionatórios que suportam aqueles que cometem algum delito.

Posteriormente a esse movimento, tem-se uma ampliação dos espaços e institutos que inclinam-se para a promoção do consensualismo, ou da negociação, penal, surgindo, nesse ínterim, o Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), por meio da Lei 13.964 de 2019, que acrescentou o art. 28-A no Código de Processo Penal, como instituto cabível quando não é possível se proceder à Transação Penal.

Benefício novo em comparação aos outros, o ANPP foi e tem sido objeto de constante discussão doutrinária e jurisprudencial, seja no tocante a sua natureza jurídica, à prática forense, possibilidades de aplicação e retroatividade, seja em relação à adequação à ordem jurídica no pertinente a princípios processuais, como o da obrigatoriedade da ação penal⁷ e da presunção de inocência⁸.

Como exemplo de forma consensual de justiça, que, por sua vez, se caracteriza no processo pelo consenso através de um acordo entre os sujeitos, ou como coloca Nereu José Giacomolli, mais especificamente no processo penal, pelas manifestações de vontade de ambos os polos processuais (acusação e defesa) em mesmo sentido, com vistas a determinado fim⁹, o Acordo de Não Persecução pressupõe a efetiva participação dos envolvidos no procedimento.

⁶ TREVISAN, Beatriz M. **A extensão da participação da vítima no Acordo de Não Persecução Penal**. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, vol. 9, n. 1, jan./abr. 2023, p. 345.

⁷ Nestor Távora e Rosmar R. Alencar abordam que, também chamado de legalidade processual, o princípio da obrigatoriedade aborda que estando presentes os requisitos legais, está obrigado o Ministério Público a patrocinar a persecução penal, oferecendo denúncia para o início do processo, não podendo, nesse caso, fazer juízo de conveniência e oportunidade. em TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Processo e Execução Penal**. 17ª Edição. JusPodivm, 2022, p. 235-236.

⁸ Disposto no art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, o referido princípio e disposição constitucional, dispõe que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;”.

⁹ GIACOMOLLI, Nereu José. **Legalidade, oportunidade e consenso no processo penal na perspectiva das garantias constitucionais: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 72.

Nesse sentido, à razão das discussões que envolvem a temática dos modelos de justiça consensual criminal, mormente o seu mais novo instituto, tem-se por relevante avaliar a que perspectiva se projeta a proposta do ANPP sob o ponto de vista das partes, notadamente a atuação do Ministério Público, do investigado, do juiz e da vítima, e suas respectivas limitações e discussões críticas, a fim de que seja analisada a extensão de participação de cada um deles.

Para o alcance dos fins pretendidos neste trabalho, utilizar-se-á dos métodos de pesquisa indutivo e dialético, fazendo-se uma revisão bibliográfica de caráter exploratório, analisando a literatura, jurisprudência e instrumentos legais e normativos correspondentes à matéria, especialmente no que diz respeito ao art. 28-A do Código de Processo Penal, a fim de entender, sob o aspecto histórico e crítico, o fenômeno da justiça consensual criminal no Brasil, sobretudo em relação ao Acordo de Não Persecução Penal.

Sendo assim, salienta-se que o presente trabalho está dividido em 3 capítulos. Ao primeiro capítulo foi destinada uma abordagem histórica e crítica do processo penal, trazendo as noções de lide e consenso em seu âmbito e suas diferenças. Além disso, traz-se à contextualização aspectos relacionados aos institutos de negociação penal pátrios anteriores à entrada do Acordo de Não Persecução Penal, quais sejam: Composição Civil dos Danos, Transação Penal, Suspensão Condicional do Processo e Colaboração Premiada.

Na segunda seção, já adentrando no organismo objeto do presente trabalho, será procedida uma análise do Acordo de Não Persecução Penal, seu surgimento, conceito, natureza jurídica e alguns dos requisitos dispostos na legislação que possibilitam a sua concretização.

Por fim, ao terceiro, e último capítulo, perfilhando o tema central da presente pesquisa, far-se-á uma análise da extensão da atuação das partes (investigado, Ministério Público e magistrado) na celebração do Acordo de Não Persecução Penal, bem como os limites e críticas pertinentes a tais, sob diferentes perspectivas, além de avaliar a possibilidade de extensão à participação da vítima nos atos à concretização da barganha.

2 CONSIDERAÇÕES INICIAIS ACERCA DO MODELO DE JUSTIÇA NEGOCIAL

2.1 Breve análise sobre o Direito Processual Penal e as diferenças entre a justiça litigiosa e a justiça negocial penal

Desde os tempos mais remotos, as sociedades, à vista do desenvolvimento que acompanha a vida humana, buscaram formas de dirimir os conflitos que cotidianamente surgem e se renovam com as implicações provenientes da complexificação e globalização das estruturas sociais. Nesse sentido, o processo, em sua visão ampla, surge como uma dessas formas, por meio do qual, com a formação de uma lide, há o conflito de interesses, caracterizado por uma pretensão resistida, o que leva à ideia de jurisdição, tendo esta o condão de declarar um direito, como coloca Francesco Carnelutti¹⁰.

Mais especificamente no processo penal, a principalidade da resolução de conflitos, por meio do processo, não se distancia muito desse viés, pois, trata-se, também, de um procedimento, quer dizer, uma configuração de atos processuais subsequentes, disciplinados por normas prescritas em Códigos¹¹, em consonância com o sistema punitivo vigente¹², mas que ao final o principal objetivo é a declaração de certeza de um delito¹³, não especialmente de um direito, embora possa havê-la, visto a possibilidade de imposição de indenizações a serem pagas à vítima¹⁴. Visão que, no entanto, não é unânime perante a doutrina brasileira.

Acerca da formação da lide processual penal, a literatura tradicional propõe que ela está formada quando há a pretensão punitiva do estado (*jus puniendi*) e o *jus libertatis* do indivíduo ao qual se imputa determinado crime, que é obrigado a ser defendido, independentemente de

¹⁰ CARNELUTTI, Francesco. Sistema de Direito Processual Civil. V. 1, tradução Hilomar Martins Oliveira, São Paulo: Classic Book, 2000, p. 253-287. *Apud*: BACELLAR, Luiz Ricardo Trindade. **Solução de controvérsias pelas agências reguladoras**. Ed. Lumen, 2009, p. 164.

¹¹ DÓRO, Tereza Nascimento Rocha. **Curso Básico de Processo Penal**. Porto Alegre: Síntese, 1999, p. 13.

¹² LOPES JR., Aury. **Direito processual penal [Recurso Eletrônico]**. 16. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 54.

¹³ Segundo Francesco Carnelutti, “O processo penal jurisdicional tende a *estabelecer a certeza sobre o delito*, ou seja, a estabelecer em primeiro lugar *se foi cometido um delito*, ou melhor, *se ocorreu um fato previsto pela lei penal*; e nos limites consentidos pela lei penal, a *determinar a pena* que corresponde a esse fato, ou seja, a estabelecer que *pena deve se infligir a quem o cometeu*.” In: CARNELUTTI, Francesco. O Delito: Lições de Direito Penal. **Campinas: Peritas**, 2002, p. 45. *Apud*: SILVA, Marco Antonio Marques da. **Processo Penal e Estado Democrático de Direito**. Enciclopédia Jurídica da PUC, v. 8, 2020.

¹⁴ O art. 387, inciso IV, do Código de Processo Penal, dispõe que, ao proferir uma sentença condenatória, o juiz fixará valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido.

seu querer¹⁵. A doutrina contemporânea¹⁶, por sua vez, rejeita a ideia de lide penal, de forma a entender a inexistência de um conflito propriamente dito, uma vez que, em tese, não haveria uma contraposição de interesse, uma vez que o *jus libertatis* também é uma pretensão estatal, assim, o Estado almejaria tão somente a devida aplicação da lei penal¹⁷.

Rebatendo esse argumento, os representantes do tradicionalismo Fernando da Costa Tourinho Filho e Julio Fabrini Mirabete corroboram no sentido de que mesmo o Estado tendo por objetivo no processo penal um julgamento justo e imparcial, isso não significa que a lide penal é inexistente, pois o interesse do réu, em resguardar sua liberdade, se contrapõe ao do Estado, em puni-lo, caso seja culpado¹⁸, ou, ainda, quando o autor da conduta delituosa não se oponha a pretensão punitiva do Estado, este o fará, uma vez que tutela o *jus libertatis* do imputado¹⁹.

Nesse aspecto, mesmo que o objetivo seja a busca da verdade dos fatos, não há como negar que existe, durante o curso do processo, interesses conflitantes, uma vez que, para sustentar suas posições, as partes vão produzir provas e fazer alegações com o objetivo de se contraporem, não havendo assim como desviar da noção de tensão, conflito ou embate²⁰.

Em todo caso, independentemente de existir ou não lide, fato é que há espaço para conflito e para consenso²¹ e que a preocupação com a resolução de conflitos na seara penal se perfeeza diferentemente em cada período da história²².

¹⁵ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. Vol. 1. 32ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 29-31, coloca o litígio penal como *sui generis*, entendendo que há uma lide por meio do binômio que direito de punir versus direito de liberdade, pois, ao mesmo tempo em que há a pretensão punitiva estatal, este mesmo Estado protege o direito de liberdade do indivíduo, ainda que ele não queira resistir a tal pretensão.

¹⁶ PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 21. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2017, p. 67.

¹⁷ Aury Lopes Júnior também reconhece como inexistente a lide no processo penal, ao fundamento de que, como é regido pelo princípio da necessidade, nesse caso, o processo é um caminho necessário para se chegar a uma pena, é irrelevante tal discussão justamente por ela não existir. Ainda, pelo fato de que “não pode haver uma pena sem sentença, pela simples e voluntária submissão do réu. O conceito de lide deve ser afastado do processo penal, pois o poder de apenar somente se realiza no processo penal, por exigência do princípio da necessidade.”. In: LOPES JR, Aury. **Direito processual penal [Recurso Eletrônico]**. 16. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019, pág. 55-56.

¹⁸ TOURINHO FILHO, (...), *op. cit.* p. 31.

¹⁹ MIRABETE, Julio Fabrini. **Processo penal**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2004, *passim*.

²⁰ ANDRADE, Flávio da Silva. **JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL: Controvérsias e desafios**. Salvador: Editora JusPodivm. 3ª Ed. 2023, p. 32-33.

²¹ *Ibid.*, p. 33.

²² Para Aury Lopes Jr. (...), *op. cit.* pág. 35-36: “O processo penal atrela-se à evolução da pena, definindo claramente seus contornos quando a pena adquire seu caráter verdadeiro, como pena pública, quando o Estado vence a atuação familiar (vingança do sangue e composição) e impõe sua autoridade, determinando que a pena seja pronunciada por um juiz imparcial, cujos poderes são juridicamente limitados. Assim, a titularidade do direito de penar por parte do Estado surge no momento em que se suprime a vingança privada e se implantam os critérios de justiça. A evolução do processo penal está intimamente relacionada com a própria evolução da pena, refletindo a estrutura do Estado em um determinado período (...)”.

Na sociedade moderna, o advento das relações implicou de maneira mais significativa no Direito Penal, quando com a evolução desordenada se teve como consequência direta o aumento da marginalização social, causando grande impacto no que diz respeito ao aumento da criminalidade, o que fez com que o anseio social por soluções mais avançadas e recrudescimento da resposta estatal para tais questões fosse constante até os dias atuais.

A forma convencional, ou tradicional, de processo penal, nesse aspecto, é uma das vias em que há uma solução para o conflito penal. Trata-se de um instrumento, expressado por meio de procedimentos ritualísticos e de atos processuais sequencialmente concatenados que delimitam os caminhos que visam a apuração do caso penal, pelo qual o Estado manifestará sua jurisdição com o objetivo de solucioná-lo²³.

Nessa perspectiva, o órgão acusatório, representando a pretensão punitiva estatal, submete à jurisdição a ação penal, imputando a determinado indivíduo um fato potencialmente típico, ilícito e culpável, requerendo a aplicação de uma sanção penal àquele²⁴. De outro lado, visando garantir sua liberdade, o indivíduo será obrigado a se defender, resistindo à pretensão estatal. Assim, por meio de um rito formal, contencioso, argumentativo, opinativo e adversativo entre a defesa e a acusação²⁵, o Poder Judiciário, valendo-se da figura do juiz, declarará ou não a certeza do delito e aplicará ou não uma pena, conforme as circunstâncias do caso concreto apresentadas pelas partes.

Nos dias atuais, porém, o processo penal deixou de ser uma preocupação tão somente relativa ao meio social e de aplicação do *jus puniendi*, tornando-se principalmente uma preocupação estatal, sob o ponto de vista econômico e financeiro, da eficiência do sistema judiciário, bem assim sob a visão cultural e global.

Isso porque, a tendência mundial, fundada, principalmente, sob a perspectiva do binômio tempo-eficiência, tem se inclinado, cada vez mais, para o que se pode denominar de processo penal de resultados, o qual objetiva: a resolução rápida e eficiente dos processos; a desburocratização da justiça; e permitir que a atuação, tanto do magistrado, como do Ministério

²³ PACELLI, Eugênio. **Curso (...)**, *op. cit.*, p. 308.

²⁴ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 450.

²⁵ FONSECA, (...), *op. cit.*, p. 25.

Público, seja também preventiva e mediadora de conflitos²⁶. É diante de tais fatores que surge a forma negocial de justiça criminal.

Popularizada nos Estados Unidos da América, onde vigora o sistema de *common law*, cujo maior expoente é o *Plea Bargaining*, tal modalidade de resolução de conflitos aparece justamente como alternativa ao modelo tradicional, em virtude do elevado número de crimes e da sobrecarga do judiciário estadunidense, como uma forma de tornar mais rápida e menos custosa a resolução do conflito criminal²⁷.

Nesse sentido, pode-se afirmar que os principais argumentos sustentadores desse modelo, nas mais diversas jurisdições, são o congestionamento dos sistemas judiciários criminais, a morosidade do processo penal tradicional e a insatisfação pública com os resultados neste modelo de resolução das lides. Quer dizer, tal alternativa surge em função de crises do sistema penal, o qual, com o objetivo de superá-las, implanta medidas de simplificação e consenso na área²⁸.

Com efeito, Françoise Tulkens também afirma que, além das crises nos sistemas penais, a ingerência dos mecanismos de solução consensual de conflitos na esfera penal se deve a transformações de métodos de reprodução de símbolos nos meios sociais²⁹. Nessa senda, atualmente, com a superação, ou diminuição, da utilização de estruturas extremamente burocráticas e autoritárias para a resolução das controvérsias, abrindo-se espaço para novas modalidades que possibilitem a maior comunicação e flexibilização destas estruturas, alargou-se espaço para a justiça consensual, objetivando maior eficiência e minoração de custos³⁰.

Cuidando-se de um modelo de justiça em que a solução do conflito é feita na modalidade de acordo entre as partes, a partir da convergências das vontades, a justiça consensual tão logo

²⁶ MORAES, Alexandre Rocha Almeida de. DEMERCIAN, Pedro Henrique. **Um novo modelo de atuação criminal para o Ministério Público brasileiro: Agências e laboratório de jurimetria**. Pág. 25. In: REVISTA JURÍDICA DA ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE SÃO PAULO, V.11, 2017: 14 - 40.

²⁷ SOUZA, André Peixoto de; KALACHE, Kauana Vieira da Rosa. **PLEA BARGAINING: O PERIGOSO CAMINHO EM DIREÇÃO AO ALARGAMENTO DAS PRÁTICAS DE NEGOCIAÇÃO PENAL**. pág. 15. In: BOLETIM IBCCRIM - ANO 29 - N.º 344, 2021. Os autores colocam ainda que “Além disso, o gigantesco movimento migratório em prática no país, com a chegada anual de milhares de novos habitantes naquele território, juntamente com o movimento industrial, contribuíram para que o número de casos criminais se elevasse de forma significativa, exercendo grande influência para a adoção de meios mais eficazes e menos custosos ao erário público para obtenção da “justiça”.”.

²⁸ ANDRADE, Flávio da Silva. **JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL: Controvérsias e desafios**. Salvador: JusPodivm. 2019.

²⁹ TULKENS, Françoise. **Justiça Negociada**. 2005, p. 677-679. *Apud*: ANDRADE, Flávio da Silva. **A AMPLIAÇÃO DOS ESPAÇOS DE CONSENSO NO PROCESSO PENAL**. Dissertação. Belo Horizonte, 2017, p. 37.

³⁰ ANDRADE, Flávio da Silva. **A AMPLIAÇÃO DOS ESPAÇOS DE CONSENSO NO PROCESSO PENAL**. Dissertação. Belo Horizonte, 2017, p. 37.

se difere da justiça tradicional conflituosa – ao passo que esta se perfilha com um trâmite processual, em que haverá embates entre os polos e ao final um terceiro, o juiz, irá impor uma sanção, na hipótese de condenação – enquanto para a imposição de sanção, na modalidade negocial, não existe um trâmite processual propriamente dito, com a formação de uma lide³¹.

Vinicius Gomes de Vasconcellos, propondo uma definição dessa via de solução de conflitos penais, aborda que:

*A justiça criminal negocial (ou consensual) define-se como “modelo que se pauta pela aceitação (consenso) de ambas as partes – acusação e defesa – a um acordo de colaboração processual com o afastamento do réu de sua posição de resistência, em regra impondo encerramento antecipado, abreviação, supressão integral ou de alguma fase do processo, fundamentalmente com o objetivo de facilitar a imposição de uma sanção penal com algum percentual de redução, o que caracteriza o benefício ao imputado em razão da renúncia ao devido transcorrer do processo penal com todas as garantias a ele inerentes”*³².

Nesse ponto, cabe ainda assinalar que, apesar de serem tidas como expressões sinônimas, na literatura, há quem diferencie justiça negocial e justiça consensual. Para Rosimeire Ventura, essa diferenciação se dá na medida em que, enquanto a primeira pressupõe uma maior margem para discussão e intervenção das partes para formulação de propostas de determinado acordo, se assemelhando a um contrato sinalagmático; a segunda, por sua vez, mais se aproxima a um contrato de adesão, sendo assim, não há margem para discussão acerca dos termos do acordo, mas sim aceitação ou recusa por parte do beneficiário³³.

Françoise Tulkens propondo nova definição da expressão “justiça negociada”, aborda que esta pode ser vista, ainda, a partir de duas perspectivas: uma ampla e outra estrita. A primeira ocorre na hipótese em que o direito penal deflagra-se com o tema negociação e as partes, na situação de fato ou de direito posta, debatem para que se chegue a um acordo, o qual influencia na decisão final. Já a segunda, ocorreria quando as partes, livremente, por vontade própria, acordassem, sem a necessidade da intervenção de terceiro³⁴.

Efetivamente, todavia, independente da significação e distinções que se façam nesse sentido, o que se tem é que ambas as ideias se propõem à contraposição do modelo convencional

³¹ *Ibid.*, p. 35.

³² VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **As tendências de expansão da justiça criminal negocial em âmbito internacional: a barganha como instituto importado em convergências entre sistemas**. Revista de Estudos Criminais, Porto Alegre, v. 19, n. 76, p. 154.

³³ LEITE, Rosimeire Ventura. **Justiça Consensual e Efetividade no Processo Penal**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013, p. 22-23.

³⁴ TULKENS, Françoise. **Justiça Negociada**. 2005, p. 673-674. *Apud*: FONSECA, Caio Domingues Nogueira da. **O controle Judicial no Acordo de Não Persecução Penal**. Dissertação. Universidade de São Paulo. São Paulo. 2022, p. 33-34.

de processo e de conflito, de forma que, não havendo acordo, inevitavelmente, será instaurada a disputa processual³⁵.

Por último, enquanto os espaços de conflito ficam destinados, via de regra, para a resolução de crimes mais graves – que por vezes não são possíveis e desejáveis à resolução em um espaço de consenso – entre outras características, a justiça consensual/negocial penal, conforme salienta Flávio da Silva Andrade, em referência a Manuel da Costa Andrade, é voltada à resolução de casos que envolvem a pequena e a média criminalidade³⁶, onde se destaca e preza para soluções confeccionadas através da reunião de vontades³⁷.

2.2 Discussões e críticas acerca do modelo de justiça negocial penal

Desde sua gênese, a justiça negocial criminal é objeto de diversas críticas perante os estudiosos do direito, seja em relação aos requisitos de seus institutos, seja em relação aos princípios do Direito Penal e Processual Penal, principalmente no que diz respeito à violação de garantias constitucionais do acusado, bem como no que diz respeito à forma como foram implantados os mecanismos, inclusive no Brasil.

Fato é, primeiramente, que o fenômeno do intercâmbio dos institutos e hibridização dos sistemas processuais penais implicou de tal maneira que acabou por desenvolver um “novo sistema processual”, no qual passaram a existir institutos que não são próprios e totalmente adequados à determinada ordem jurídica³⁸.

Sob essa perspectiva, Aury Lopes Junior aborda que é um grave erro, quer dizer, inviável, se ter uma importação “*a la carte*” dos institutos presentes em outras ordens jurídicas baseadas em matrizes diferentes da brasileira, sem levar em conta, nesse caso, os contrastes com o modelo *civil law* brasileiro, notadamente a limitação institucional do órgão acusatório,

³⁵ ANDRADE, Flávio da Silva. **JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL: Controvérsias e desafios**. Salvador. JusPodivm. 3ª Ed. 2023, p. 34.

³⁶ Acerca da pequena e da média criminalidade, Flávio da Silva Andrade salienta que “Normalmente, nos ordenamentos jurídico-penais, **a pequena criminalidade é definida como aquela de pequena potencialidade lesiva, que gera pequeno impacto social, e é reprimida mediante a imposição de sanções alternativas à prisão**. São casos em que, ao cabo, os agentes são apenados com sanções pecuniárias ou com outras medidas diversas da privação de liberdade. **A média criminalidade diz respeito a delitos intermediários, que se situam entre as infrações leves e as graves**. Geralmente são punidos com penas de prisão de curta duração. São infrações de médio potencial ofensivo e que, conforme a legislação de cada país, também podem ensejar reprimendas alternativas ao cárcere. (...) Grifos nossos. Cf. ANDRADE, Flávio da Silva. **JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL: Controvérsias e desafios**. Salvador. Editora JusPodivm. 3ª Ed. 2023, p. 34.

³⁷ *Ibid*, loc. cit.

³⁸ FONSECA, (...), *op. cit.*, p. 27.

os princípios que norteiam a acusação de iniciativa pública, a indisponibilidade do objeto do processo penal brasileiro e o próprio desenho jurídico nacional³⁹.

Bem assim, por não se fazer prévio estudo do impacto das reformas penais e processuais e não acompanhar de forma crítica suas concretizações, o que possibilitaria aprimorá-las, é que a inserção dos mecanismos de justiça negocial muitas vezes se mostrara insuficiente e frustraram os objetivos a que se propuseram, tendo que criar novos institutos de tempos em tempos⁴⁰.

Outro ponto cuja crítica se deságua, no tocante à justiça negocial, é no sentido de que os acordos penais acabam por violar diversos princípios e garantias, como a presunção de inocência, a não autoincriminação, a ampla defesa e o contraditório. Há um verdadeiro embate entre defensores da eficiência e funcionalismo e defensores do garantismo, conforme se verá.

Defende parte da doutrina que, quando da celebração de acordos, há uma renúncia inconstitucional por parte do beneficiário ao direito de ampla defesa, tendo em vista que a referida barganha obsta o contraditório e a produção probatória, ou seja, o próprio devido processo legal, pois há risco de, segundo Richard Vogler, estar-se diante de uma fragilização do acusado, aos quais tais direitos deveriam ser de exercício obrigatório para que não haja contra ele acusações excessivas ou infundadas, por parte do Ministério Público, ou soluções fáceis e pouco trabalhosas, por parte da defesa⁴¹.

Corroborando com tal posição, Marcelo Herval Macêdo Ribeiro e Marcos Eugênio Vieira Melo sustentam que os organismos de justiça negocial, na verdade, têm por base e propósito, a simplificação do processo penal, a fim de tê-lo, em tese, como mais efetivo. No entanto, ao perseguir tal objetivo, “a pretexto de simplificar o caminho necessário à aplicação de uma pena”, tais organismos relativizam garantias fundamentais, “as quais, por força de sua natureza constitucional, deveriam ser compreendidas como absolutamente insuscetíveis a medidas que importassem na diminuição de sua carga axiológico-normativa.”⁴².

³⁹ LOPES JUNIOR, Aury. **A CRISE EXISTENCIAL DA JUSTIÇA NEGOCIAL E O QUE (NÃO) APRENDEMOS COM O JECRIM**. In: BOLETIM ESPECIAL JUSTIÇA NEGOCIAL. IBCCRIM, ANO 29 - N.º 344, 2021, p. 5.

⁴⁰ *Ibid.*, p. 6.

⁴¹ VOGLER, Richard. **Justiça consensual e processo penal**. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi Hassam (org.). *Processo Penal e Estado de Direito*. Trad. de Fauzi Hassan Choukr. Campinas: Edicampi, 2002, p. 301. *Apud*: ANDRADE, Flávio (...) **A AMPLIAÇÃO (...)**, *op. cit.*, p. 63.

⁴² RIBEIRO, Marcelo Herval Macêdo. MELO, Marcos Eugênio Vieira. **JUSTIÇA CRIMINAL NEGOCIAL E “PLEA BARGAINING”: A FRAGILIZAÇÃO DO DEVIDO PROCESSO E A PREVALÊNCIA AUTORITÁRIA DA RACIONALIDADE NEOLIBERAL EFICIENTISTA**. In: BOLETIM IBCCRIM - ANO 28 - N.º 333, 2020. p. 11.

Da mesma forma, não há, conforme Schünemann, uma paridade de armas no consenso penal, sequer existe voluntariedade por parte do imputado, uma vez que este é colocado em posição de submissão perante da justiça criminal, de modo que a negociação se dá na forma de um contrato de adesão, não havendo, em verdade, liberdade e igualdade para barganhar, mas tão somente para aceitar aquilo que lhe é imposto⁴³.

Acerca dessa disparidade, Rubens R. R. Casara aborda que o consenso, na prática, trata-se um mito, tornando a realidade do caso penal uma ficção, em que a pena passa a depender da vontade das partes, principalmente, da vontade do indivíduo que representa o Órgão Acusatório, as quais constroem uma resposta estatal ao crime “ao arrepio das garantias que, historicamente, serviram para legitimar a atuação do Estado”⁴⁴.

Assinala também sobre esse debate que:

O caráter mitológico do consenso penal aparece com clareza quando se verifica que não há propriamente composição entre as partes na formulação do acordo, pois o poder de coerção do Estado-Administração desequilibra a relação processual e compromete a livre manifestação de vontade do réu. Excluída, diante da estrutura do consenso penal, a possibilidade de verdadeiro acordo de vontades, o que assume relevância no ‘consenso’ para a imposição imediata de pena é a renúncia aos mecanismos de cognição⁴⁵.

Em contraposição, Andrade aborda que tais questões importam mais quando diante da cultura jurídica estadunidense de justiça penal negociada, não devendo ser replicadas de forma inflexível ao modelo brasileiro. Isso porque, naquela, há realmente uma margem ampla de consensualidade e a conferência de poderes ilimitados ao promotor de justiça. Porém, na ordem jurídica brasileira não é assim que é posta a justiça consensual, uma vez que possui suas particularidades⁴⁶.

Dessa forma, como assinala o autor, a depender do modo como é imbricado no sistema jurídico, “o instrumento de consenso pode perfeitamente se moldar ao sistema garantista, concorrendo para a consecução de seus propósitos e guardando compatibilidade com a Lei Fundamental do país.”⁴⁷. Isto é, a justiça consensuada pode ser adaptada ao ordenamento jurídico brasileiro, sem que haja a aniquilação das garantias clássicas processuais.

⁴³ SCHÜNEMANN, Bernd. **Um olhar crítico ao modelo processual penal norte-americano**. In: GRECO, Luís. (org.) **Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito**. São Paulo: Marcial Pons, 2013. p. 240-261. *Apud*: LOPES JUNIOR, Aury. **A CRISE (...)**, *op. cit.* p. 5.

⁴⁴ CASARA, Rubens R. R. **Mitologia Processual Penal**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 190.

⁴⁵ *Ibid.*, p. 193.

⁴⁶ ANDRADE, Flávio (...). **A AMPLIAÇÃO (...)**, *op. cit.*, p. 63.

⁴⁷ *Ibid.*, *loc. cit.*

Nesse viés, também, Fernando Andrade Fernandes propõe que deve, em suma, haver “uma ponderação entre os interesses da funcionalidade e garantia, tendo como limite a indispensabilidade ao máximo daquelas garantias que se fizerem necessárias para a tutela da dignidade humana”⁴⁸.

Sobre isso, cabe destacar, de igual modo, a visão de Flávio da Silva Andrade, o qual reflete no sentido de que:

Embora os direitos e garantias processuais dos acusados possuam assento constitucional, não devem ser vistos exclusivamente numa dimensão objetiva, como direitos inalienáveis e indisponíveis. O interesse estatal no respeito a tais direitos não deve ser levado ao extremo de subjugar a liberdade do sujeito de direito, sobretudo quando a lei cria ferramentas que lhe permitem uma solução mais favorável que aquela que poderia alcançar num processo de curso completo⁴⁹.

Argumenta ainda que, ao obrigar o acusado a suportar o constrangimento da ação penal e o curso do processo por inteiro, quando poderia o caso ser solucionado pelo acordo de vontades, equipara-se a suprimir o direito daquele a obter uma sentença rápida, direito este constitucionalmente assegurado⁵⁰.

No entanto, não se desconhece também que o referido direito constitucional à razoável duração do processo não pode ser visto somente do ponto de vista da morosidade processual da justiça, mas também sob o prisma da excessiva celeridade dos procedimentos⁵¹. Isso porque, processos excessivamente céleres também podem prejudicar a quem está sujeito ao procedimento criminal, tanto que durante a instrução probatória poder-se-ão haver novos fatos descortinados que sequer possibilitarão a aplicação de alguma pena.

Além disso, conforme explica Rubens R. R. Casara, existem direitos que somente são plenamente exercidos com o lapso temporal adequado, sendo assim, não se pode ter como totalmente adequados à ordem jurídica, procedimentos que, apesar de rápidos, não permitam que o indivíduo exerça faculdades básicas⁵².

⁴⁸ FERNANDES, Fernando Andrade. **O processo penal como instrumento de política criminal**. Coimbra: Almedina, 2001. p. 67. *Apud*: MENDES, Soraia R. **Editorial dossiê “Colaboração premiada e justiça criminal negocial”: novos e múltiplos olhares**. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 3, n. 1, 2017, p. 34.

⁴⁹ ANDRADE, Flávio da Silva. **A AMPLIAÇÃO DOS ESPAÇOS DE CONSENSO NO PROCESSO PENAL**. Dissertação. Belo Horizonte, 2017, p. 37.

⁵⁰ *Ibid.*, p. 66.

⁵¹ CASARA, Rubens R. R. **Mitologia Processual Penal**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 192-193.

⁵² *Ibid.*, p. 193.

Nesse ponto, tem-se discussões e críticas outras que tornam-se ainda mais acaloradas quando os debates se voltam à produção probatória, à busca da verdade real e à confissão como requisito para o oferecimento e usufruto de algum benefício.

Em que pese se argumente acerca de um exercício negativo do direito de defesa, por parte do imputado e que, fazendo de maneira voluntária⁵³, não há impedimentos, não é razoável entender que inexistem impactos quanto ao devido processo legal, inclusive, em desfavor do réu, conforme já supramencionado.

A abreviação do procedimento criminal, por possibilitar uma aplicação imediata e acordada de uma sanção, impossibilita o contraditório e que as versões das partes possam ser submetidas ao confronto. Além disso, desincumbe o Ministério Público de seu dever de provar os fatos descritos na denúncia⁵⁴, que somente possui justa causa para dar início à persecução penal, mas não para que se imponha uma condenação ao acusado, sem a instrução processual e produção de provas.

Outrossim, sem tais provas, o Estado acaba por se contentar com o elemento volitivo que advém das partes, ou ainda, com que a prova necessária para imposição de uma sanção seja a confissão do imputado⁵⁵, a qual passa a ser vista como a rainha das provas⁵⁶, tendo como consequência também a autoincriminação daquele. Tema que tem sido bastante discutido em âmbito jurisprudencial, quanto à exigência decorrente do Acordo de Não Persecução Penal, bem como acerca de seus impactos, quando eventualmente restar frustrada a barganha.

Com efeito, a literatura majoritária anota que é impossível o uso da confissão no ANPP frustrado para fins probatórios, quando da continuidade ou início da ação penal. Ilustra Mauro Santos, nesse aspecto, que a referida confissão no âmbito do acordo de não persecução penal serve tão somente para que o indiciado evite uma denúncia contra si, não podendo ser início de prova em seu desfavor, inclusive inutilizável para fins de justa causa à ação penal pública. Tal ato constituiria violação ao direito do *venire contra factum proprium*. Assim, veda-se a utilização inquisitorial ou acusatória de uma confissão que fora obtida com o fim exclusivamente consensual⁵⁷.

⁵³ No sentido de fazer livre e consciente.

⁵⁴ CASARA, *op. cit.*, p. 191.

⁵⁵ *Ibid.*, *loc. cit.*

⁵⁶ *Ibid.*, p. 193.

⁵⁷ SANTOS, Mauro Guilherme Messias dos. **Acordo de não persecução penal: confusão com o plea bargaining e críticas ao Projeto Anticrime**. Revista Brasileira de Direito Processual, Belo Horizonte, Porto Alegre, v. 27, n. 108, out./dez. 2019, p. 239.

Nesse sentido, se observa que, existem argumentos prós e contras, sendo que, de fato, existem vantagens quando da utilização do método consensual de resolução de conflitos na área penal. Entretanto, não se deve também negar que tal modalidade apresenta diversas fragilidades e que garantias caras ao processo penal, muitas vezes, são relativizadas. Fato é que tais debates não se findarão de uma hora para outra, mas a tendência é que se aprofundem ainda mais.

2.3 Justiça penal consensual no Brasil: histórico e delineamentos da participação das partes nos organismos consensuais previstos na legislação pátria

Não diferentemente da ordem internacional, os mecanismos de justiça consensual surgiram, no Brasil, com os mesmos objetivos pretendidos nos diversos ordenamentos jurídicos, ou seja, à vista da eficiência e economia processual, desburocratização e desafogamento do Poder Judiciário, bem assim pela necessidade de resultados úteis e produtivos⁵⁸.

A possibilidade do consenso no processo penal brasileiro decorre, nesse sentido, de previsão constitucional contida no art. 98, I⁵⁹, que impôs a criação pela União e pelos Estados de Juizados Especiais para conciliação de infrações penais de menor potencial ofensivo, além de julgamento e execução, o que veio a ser efetivado por meio da Lei 9.099 de 26 de setembro de 1995.

Esse instrumento legal foi, assim, o pontapé inicial, em âmbito nacional, para a introdução de organismos consensuais na seara penal⁶⁰, delimitando a competência dos Juizados Especiais, definindo o que seriam infrações penais de menor potencial ofensivo e disciplinando essa forma de resolução de conflitos penais. Foram inseridos na ordem jurídica, por meio dela, os institutos da Composição Civil dos Danos, Transação Penal e Suspensão Condicional do Processo.

Posteriormente, por meio da Lei 12.850/2013, foi inserido também o instituto da colaboração premiada, o qual, apesar de já ter previsão em outras normas, como a Lei 8.072/90

⁵⁸ SOARES, Fernanda da Silva. AQUINO, Mariane de Matos. **OS LIMITES DE APLICAÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**. In: Pacote Anticrime: Volume II. Curitiba: Escola Superior do Ministério Público, 2021, p. 240.

⁵⁹ “Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão: I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau;”.

⁶⁰ FONSECA, (...) **O controle Judicial no Acordo de Não Persecução Penal**. *op. cit.*, p. 36.

(crimes hediondos) e a Lei 11.343/2006 (entorpecentes), somente ganhou procedimento com a primeira⁶¹.

2.3.1 Composição Civil dos Danos

Com previsão no art. 72 e seguintes da Lei 9.099, a composição civil dos danos trata-se de um mecanismo que visa a viabilidade de realizar-se um acordo civil, entre a vítima e o autor, sobre os danos patrimoniais ou morais, no juízo criminal, podendo ocorrer antes de iniciada a fase processual⁶², em audiência preliminar ou na própria audiência de instrução, estando presentes em qualquer uma delas, o representante do Ministério Público, o autor e a vítima, ambos representados por advogado.

Nesse sentido, o que busca a Composição Civil dos Danos é a pretensão de indenização à vítima. Eventual acordo entre esta e aquele, se frutífero, é homologado por uma sentença de natureza irrecorrível, uma vez que tal decisão tem o simples condão de cancelar o que fora acordado – mas com possibilidade de oposição de embargos declaratórios – gerando-se, por fim, um título executivo judicial que será executado no juízo civil, conforme determina o art. 74⁶³.

De acordo Flávio da Silva Andrade, tal mecanismo, tem, assim, o objetivo também de possibilitar um diálogo entre a vítima e o autor, de forma a ampliar a participação da primeira e criar condições para a reparação dos danos sofridos, “para a reconciliação, como forma de obtenção de justiça e de reconstrução do tecido social.”⁶⁴.

Na seara penal, o principal efeito da Composição é a extinção da punibilidade pela renúncia do direito de queixa ou de representação, nas ações penais de iniciativa pública condicionada. Todavia, em caso de infrutífero o acordo, dar-se-á a oportunidade de a vítima exercer o direito de representação ou queixa, tendo para esta, ainda, prazo de seis meses,

⁶¹ SOARES, Fernanda da Silva. AQUINO, Mariane de Matos. **OS LIMITES DE APLICAÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**. In: Pacote Anticrime: Volume II. Curitiba: Escola Superior do Ministério Público, 2021, p. 240.

⁶² Segundo Aury Lopes Jr., “Sendo a infração de ação penal de iniciativa privada ou pública condicionada, as partes poderão compor extrajudicialmente sobre o valor a ser pago, sem a necessidade de ser realizada em juízo para acarretar a extinção da punibilidade. Nesse caso, sendo depois realizada a audiência preliminar, qualquer meio de prova será admitido para comprovar a composição e acarretar a extinção do feito.” In: LOPES JR., Aury. **Direito processual penal [Recurso Eletrônico]**. 16. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 917.

⁶³ LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 16. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 917. *E-book*.

⁶⁴ ANDRADE, Flávio da Silva. **A AMPLIAÇÃO ...** *Op. cit.* p. 112.

conforme determinação do art. 38 do Código de Processo Penal; já para aquela, a regra é que o direito seja exercido na própria audiência, seguindo então o rito sumaríssimo⁶⁵.

2.3.2 Transação Penal

Cuida-se a Transação Penal de um mecanismo de justiça negocial, com previsão no art. 76 da Lei dos Juizados Especiais, em que há um acordo, não entre a vítima e o autor, mas entre o Ministério Público e o acusado, ainda em audiência preliminar, através do qual este último aceita a proposta, por parte do primeiro, de cumprir antecipadamente uma pena. Esta, por sua vez, pode ser de multa e/ou restritiva de direitos, não sendo, nesse caso, oferecida denúncia por parte do órgão acusatório, nem gerando reincidência ou maus antecedentes em desfavor do beneficiário, constando apenas registro para impedir o oferecimento do mesmo benefício novamente no prazo de cinco anos⁶⁶.

Muito se discutia acerca de sua natureza, se de acordo de vontades ou de direito subjetivo do indiciado. Segundo Eugênio Pacelli, a hipótese é de claro direito subjetivo, uma vez que trata-se “novo sistema processual penal conciliatório”, em que a própria lei sugere que a aplicação da pena privativa de liberdade deve ser a última via a se recorrer, não havendo sequer que se falar em obrigatoriedade da ação penal ou discricionariedade regrada, pois, primeiro, estas somente se impõem quando se trata de um sistema condenatório e, segundo, que a própria lei delimita quando impossível aplicar o benefício⁶⁷.

Sendo assim, segundo o autor, a discricionariedade do Ministério Público é tão somente em relação à pena, restritiva de direitos ou multa, a ser imposta ao indiciado na propositura do acordo, na forma do art. 76 da Lei⁶⁸.

Em sentido contrário, entretanto, Flávio da Silva Andrade aborda que se trata de um acordo de vontades e que o Supremo Tribunal Federal resolveu tal controvérsia quando da

⁶⁵ LOPES JR. (...) *Op. Cit.*, p. 918.

⁶⁶ Conforme interpretação dos parágrafos 4º e 6º do art. 76 da referida lei: “§ 4º Acolhendo a proposta do Ministério Público aceita pelo autor da infração, o Juiz aplicará a pena restritiva de direitos ou multa, que não importará em reincidência, sendo registrada apenas para impedir novamente o mesmo benefício no prazo de cinco anos. (...) § 6º A imposição da sanção de que trata o § 4º deste artigo não constará de certidão de antecedentes criminais, salvo para os fins previstos no mesmo dispositivo, e não terá efeitos civis, cabendo aos interessados propor ação cabível no juízo cível.”.

⁶⁷ PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 22º ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2018, p. 600-601.

⁶⁸ *Ibid.*, p. 601.

edição da Súmula 696 da Corte⁶⁹, assim, se for o caso de o Ministério Público se recusar a oferecer o Transação, os autos devem ser remetidos ao Procurador-Geral, que decidirá se irá propor ou não, ou seja, o próprio Ministério Público irá decidir acerca de tal, aplicando-se por analogia a regra do art. 28 do CPP^{70/71}.

Assim, não caberia ao juiz, no caso de entender cabível, diante recusa do Ministério Público, adentrar na seara de atividade ministerial, “assumindo papel de juiz-negociador”⁷². Nesse caso, ao ser remetida ao Procurador-Geral, este terá duas opções: concorda com o juiz e oferece o acordo ou se recusa a fazer, hipótese em que se dará findo o procedimento negocial⁷³.

No ordenamento jurídico brasileiro, alguns autores abordam que é o mais próximo que se tem do *Plea Bargaining* estadunidense⁷⁴, no qual as partes têm um amplo poder de acordar acerca da proposta, imposição da pena e capitulação da infração, sistema em que vige o princípio da oportunidade da ação penal pública. Todavia, o instituto brasileiro é delimitado pela própria lei, seja em relação a sua aplicação somente a determinadas infrações, seja em virtude do próprio procedimento que deve seguir, o qual realiza-se em audiência pública, na presença de um juiz ou conciliador⁷⁵.

Ademais, o magistrado, no ordenamento brasileiro, faz parte do próprio rito negocial, tendo funções estabelecidas também pela própria legislação, devendo, nesse caso, como coloca Andrade⁷⁶, prezar pela legalidade, pelo equilíbrio entre as partes e contribuir para o alcance da solução mais adequada, bem assim, neste instituto, tem o poder de, se for negociada a aplicação da pena de multa, reduzi-la até a metade, conforme dispõe o § 1º do art. 75.

⁶⁹ Dispõe que “Reunidos os pressupostos legais permissivos da suspensão condicional do processo, mas se recusando o promotor de justiça a propô-la, o juiz, dissentindo, remeterá a questão ao Procurador-Geral, aplicando-se por analogia o art. 28 do Código de Processo Penal.”

⁷⁰ “Art. 28. Ordenado o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer elementos informativos da mesma natureza, o órgão do Ministério Público comunicará à vítima, ao investigado e à autoridade policial e encaminhará os autos para a instância de revisão ministerial para fins de homologação, na forma da lei. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência) (Vide ADI 6.298) (Vide ADI 6.300) (Vide ADI 6.305)”.

⁷¹ ANDRADE, Flávio da Silva. **A AMPLIAÇÃO (...)**, *op. cit.* p. 114-115.

⁷² *Ibid.*, p. 115.

⁷³ *Ibid.*, *loc. cit.*

⁷⁴ GIACOMOLLI, Nereu José. VASCONCELLOS, Vinicius Gomes. **JUSTIÇA: CRÍTICA À FRAGILIZAÇÃO DA JURISDIÇÃO PENAL EM UM CENÁRIO DE EXPANSÃO DOS ESPAÇOS DE CONSENSO NO PROCESSO PENAL**. Revista Novos Conteúdos Jurídicos – Eletrônica, vol. 20, nº 3. 2015, p. 1116.

⁷⁵ ANDRADE, Flávio da Silva. **A AMPLIAÇÃO (...)**, *op. cit.* p. 114.

⁷⁶ *Ibid.*, p. 115.

2.3.3 Suspensão Condicional do Processo

Sendo o último instituto de justiça negocial trazido pela Lei dos Juizados Especiais, a Suspensão Condicional do Processo é prevista no art. 89 do referido instrumento legal e tem como objetivo a suspensão dos atos processuais antes da prolação da sentença, obstando, nesse sentido, que o réu seja julgado meritariamente⁷⁷. Conforme o dispositivo mencionado, aplica-se a Suspensão Condicional do Processo, aos crimes cuja pena mínima não seja superior a 1 (um) ano, sendo a proposta apresentada pelo *Parquet* já com o oferecimento da denúncia.

Nesse aspecto, após a aceitação da proposta pelo réu e pelo defensor, na presença do juiz, preenchendo o primeiro os devidos requisitos – 1) não estar sendo processado; 2) não ter sido condenado por outro crime; 3) preencher os requisitos que autorizam a suspensão condicional da pena prevista no art. 77 do Código Penal (os quais fazem referência ao art. 59 do CP) – há a imposição de determinadas condições a serem cumpridas durante o período de 2 a 4 anos, chamado de período de provas.

As condições são especificadas pela própria lei, a qual em seu art. 89, § 1º elenca as seguintes:

- I - reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo;
- II - proibição de freqüentar determinados lugares;
- III - proibição de ausentar-se da comarca onde reside, sem autorização do Juiz;
- IV - comparecimento pessoal e obrigatório a juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades.

Vale destacar que a homologação do acordo, diferentemente do que ocorre na Transação Penal, é após o recebimento da denúncia, ou seja, quando já formalizada a acusação, o que, por sua vez, coloca como dever ao magistrado de observância à peça acusatória quanto à sua admissibilidade, podendo então ser recebida ou rejeitada⁷⁸.

Além disso, oportuno ainda frisar a atuação do magistrado nesse instituto, quando a Lei 9.099/95 conferiu-lhe a possibilidade de estabelecer outras condições não previstas no § 1º do art. 89, conforme estabelecido em seu § 2º⁷⁹. Nesse caso, somente o juiz poderia fazer uso dessa faculdade, ficando o Ministério Público adstrito às estabelecidas no parágrafo anterior.

⁷⁷ CHINI, Alexandre. *et al.* Juizados Especiais Cíveis e Criminais: Lei 9.099/1995 comentada. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 477.

⁷⁸ ANDRADE, Flávio da Silva. **A AMPLIAÇÃO (...)**, *op. cit.* p. 121.

⁷⁹ “§ 2º O Juiz poderá especificar outras condições a que fica subordinada a suspensão, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado.”

Flávio da Silva Andrade, sobre essa possibilidade, entende que tal previsão não está em harmonia com o estabelecido pela Constituição Federal, em razão da adoção ao sistema acusatório de processo penal, uma vez que “O papel do juiz deve limitar-se à análise do preenchimento dos requisitos legais, à legalidade das condições propostas, que devem respeitar o princípio da dignidade humana.”, devendo também observar, em audiência se a manifestação volitiva do réu é livre e consciente⁸⁰.

Sobre este assunto, Chini, Flexa, Couto, Rocha e Couto esclarecem que, de fato, o Ministério Público deve ficar adstrito às condições previstas no rol, pelo fato de não existir previsão legal para tanto em relação ao Órgão. Além disso, que, ao possibilitar a imposição de tais condições, o legislador exigiu que sejam fixadas quando adequadas ao fato e levando em consideração a situação pessoal do acusado, não podendo se tratar de condições fixadas pelo Ministério Público, porquanto cabe ao magistrado fazer a avaliação de quais são as mais adequadas ao fato e ao réu⁸¹.

O Supremo Tribunal Federal, todavia, por ocasião do julgamento do HC 179.464, de relatoria do Min. Ricardo Lewandowski, entendeu que se tais condições não forem abusivas ou ilegais, não existe razão lógica ou jurídica que impeçam o juiz de não as incorporarem ao rol de condições a serem cumpridas, “mesmo que tenham sido sugeridas pelo Órgão de acusação, especialmente quando se verifica que elas atendem precisamente à finalidade da suspensão do processo e confere rápida solução ao litígio.”⁸².

Outrossim, visando a extinção da punibilidade, esta ocorre quando expirado o prazo do período de provas, sem que tenha sido revogado o benefício. Essa revogação ocorre conforme determinações dos §§ 3º e 4º do art. 89. A primeira entendemos por obrigatória, na medida em que não há verbo que indique ser facultado ao juiz sua revogação, mas uma imposição se, no curso do prazo estabelecido, o beneficiário vier a ser processado por outro crime ou caso não efetue justificadamente a reparação do dano. Já a segunda entendemos ser facultativa, pois a lei indica que “poderá” ser revogada, caso, no curso do prazo, o acusado venha a ser processado por contravenção ou descumpra qualquer outra condição imposta.

⁸⁰ ANDRADE, Flávio da Silva. **A AMPLIAÇÃO (...)** *Op. cit.* p. 123.

⁸¹ CHINI, Alexandre. *et al.* **Juizados Especiais Cíveis e Criminais: Lei 9.099/1995 comentada.** Salvador: JusPodivm, 2018, p. 490.

⁸² BRASIL. Supremo Tribunal Federal.. **Habeas Corpus 179464.** Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, 12 de mar. 2020.

Elementar ainda dizer que não corre a prescrição durante o prazo estabelecido para suspensão, conforme § 6º do art. 89, e que, caso o acusado se recuse a aceitar a proposta, o processo segue em seus termos ulteriores.

Por fim, como coloca Aury Lopes Jr., a suspensão condicional não equivale a uma condenação, nem mesmo significa que o denunciado está admitindo a culpa, mas sim demonstra-se sob um aspecto negocial, não fazendo-se “juízo de desvalor sobre o mérito”. Uma vez que o beneficiário cumpra as condições, o processo é extinto “como se nunca houvesse existido”. Assemelhando-se, nesse sentido, à natureza de *nolo contendere*^{83/84}.

Desse modo, tendo em vista essa primeira onda de institutos inseridos no contexto da negociação penal brasileira, é possível observar que a Lei Federal que os instituiu definiu bem a participação dos atores, mormente do Ministério Público e do magistrado, bem assim da vítima, levando-a em consideração principalmente nas ações penais privadas.

Entretanto, também é possível observar que o componente do polo passivo, qual seja, o acusado ou indiciado, não tem tanta liberdade para interferir nas tratativas, tampouco para delimitar a forma de negociação. Nesse caso, fica adstrito a aceitar ou recusar a proposta, havendo um espaço menor para a barganha.

Se houvesse uma qualificação, em que se coloca uma distinção entre justiça consensual ou negocial, conforme devidamente diferenciado neste trabalho, dir-se-ia que estes institutos, se amoldariam ao primeiro ramo⁸⁵.

2.3.4 Colaboração Premiada

Vindo como uma segunda onda para expansão dos movimentos negociais na área penal⁸⁶, com mais força a partir da Lei 12.850/2013 – apesar de já estar previsto em outras leis – a Colaboração Premiada é regulada em seu art. 3º-A e seguintes, definindo-se como “negócio jurídico processual e meio de obtenção de prova, que pressupõe utilidade e interesses públicos”.

⁸³ Define Aury Lopes Jr., como “forma de defesa em que o acusado não contesta a imputação, mas não admite culpa nem proclama sua inocência.”. In: LOPES JR., Aury. **Direito processual penal [Recurso Eletrônico]**. 16. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 931.

⁸⁴ *Ibid.*, loc. cit.

⁸⁵ Vide item 2.1.

⁸⁶ FONSECA, Caio Domingues Nogueira da. **O controle Judicial no Acordo de Não Persecução Penal**. Dissertação. Universidade de São Paulo. São Paulo. 2022.

Conforme Marcos Paulo Dutra Santos, trata-se de um instituto que decorre do movimento de política criminal *Law and Order*, sendo uma ferramenta própria do sistema de *plea bargaining*, cuja sanção aplicada àquele que pratica um crime não é o reflexo da reprovabilidade de sua conduta, mas sim de sua capacidade de negociar com o Estado⁸⁷.

Nesse ponto, Fonseca, igualmente entende a aproximação entre os organismos, havendo uma tradução pelo legislador brasileiro do instituto norte americano, apesar de serem formal e materialmente distintos. Porém, as expectativas para essa tradução, de forma a possibilitar às partes amplo espaço negocial, não são alcançadas, e em virtude de lacunas na legislação, de sua utilização fora dos limites estabelecidos e da falta de procedimento, se justifica, ainda, uma maior necessidade de intervenção do Poder Judiciário para fixação de limites dos poderes das partes quando do acordo⁸⁸.

O autor, define, ainda, a Colaboração Premiada como:

(...) um negócio jurídico processual bilateral que se forma pela exteriorização da vontade das partes (celebrante e celebrado), cuja utilização tem seus limites regulados e fixados pelo próprio ordenamento, e permite que os sujeitos envolvidos escolham a utilização de um determinado regramento jurídico a ser aplicado à determinada situação fática, e tem por objeto a cooperação do imputado para a investigação ou para o processo penal⁸⁹.

Em outro norte, Santos aborda ainda que o instituto, apesar de ter um viés consensual e ter tido, na disposição da Lei 12.850/2013, uma aproximação com os institutos da Lei 9.099/95, a diferença entre eles se dá ao passo que os estabelecidos nesta são negócios jurídicos processuais despenalizadores, já a colaboração premiada “embora também negocial, possui veia punitiva – persegue-se, através dela, a colaboração do maior número de agentes, inclusive do colaborador.”⁹⁰.

Nesse sentido, pode se abordar que, conforme o estabelecido pela legislação, especificamente em seu art. 4º, o investigado ou réu, para usufruir dos “prêmios”/benefícios da colaboração, deve colaborar de forma efetiva e voluntária com a investigação ou processo, desde que decorra dessa colaboração se tenha um ou mais dos seguintes resultados⁹¹:

I - a identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas;

⁸⁷ SANTOS, Marcos Paulo Dutra. **Colaboração (delação) premiada**. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 29.

⁸⁸ FONSECA, Caio Domingues Nogueira da. **O controle Judicial no Acordo de Não Persecução Penal**. Dissertação. Universidade de São Paulo. São Paulo. 2022.

⁸⁹ *Ibid.*, p. 115.

⁹⁰ SANTOS, Marcos Paulo Dutra. **Colaboração (delação) premiada**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 31.

⁹¹ BRASIL. LEI Nº 12.850, DE 2 DE AGOSTO DE 2013.

II - a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa;

III - a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa;

IV - a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa;

V - a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada.

De outro, os benefícios em favor do réu ou investigado poderão ser: 1) o perdão judicial, disposto no art. 4º, *caput*, e § 2º; 2) a redução da pena privativa de liberdade em até 2/3 (dois terços) ou sua substituição por pena restritiva de direitos, conforme art. 4º, *caput*; 3) não oferecimento de denúncia, se o colaborador não for o líder da organização criminosa e for o primeiro a prestar efetiva colaboração, de acordo com o art. 4º, § 4º; e/ou 4) a redução da pena até a metade ou progressão de regime, no caso de colaboração posterior à sentença, consoante o art. 4º, § 5º.

Destaca-se que, no que pende a este instituto, as tratativas e sua celebração devem ser feitas sem a interferência do Poder Judiciário, diante da expressa previsão em seu art. 4º, § 6º, ficando a cargo exclusivamente dos colaboradores. Ao juiz caberá tão somente sua homologação, a partir da verificação da “regularidade, jurisdicionariedade e voluntariedade do avençado”⁹². Inclusive, por meio da Lei 13.964 de 2019, o legislador fez questão de alterar a disposição prevista no § 8º do mesmo artigo, a qual autorizava o juiz a proceder adequações ao acordo, ressaltando agora que caberá a ele tão somente “recusar a homologação da proposta que não atender aos requisitos legais, devolvendo-a às partes para as adequações necessárias”⁹³.

⁹² JUNQUEIRA, Gabriel Marson; COSTA, Rafael de Oliveira. Breves considerações sobre o papel do juiz—e do Ministério Público—no acordo de não persecução penal. **Pacote anticrime**, v. 2, 2021, p. 266.

⁹³ *Ibid.*, p. 261.

3 O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

3.1 Surgimento e conceito

Não diferente do que ocorrera com alguns mecanismos de justiça negocial em outros países, a exemplo da França⁹⁴, o Ministério Público foi o responsável por inserir o Acordo de Não Persecução na ordem jurídica brasileira. O que ocorreu de maneira informal, desprovida de legalidade e, potencialmente, de constitucionalidade⁹⁵.

Não distintamente, também, dos primeiros institutos despenalizadores brasileiros - Composição Civil dos Danos, Transação Penal e Suspensão Condicional do Processo - a inserção do acordo de barganha, objeto deste estudo, possui justificativa pautada na política criminal de aceleração da resolução dos casos penais, desafogamento do Poder Judiciário e de redução dos custos do Poder Público, prezando, assim, pelo binômio tempo-eficiência.

Conforme delinea Renato Brasileiro de Lima⁹⁶, nesse sentido, tais fatores de criação foram, dentre outros:

a) exigência de soluções alternativas no processo penal que proporcionem celeridade na resolução dos casos menos graves; b) priorização dos recursos financeiros e humanos do Ministério Público e do Poder Judiciário para processamento e julgamento dos casos mais graves; c) minoração dos efeitos deletérios de uma sentença penal condenatória aos acusados em geral, que teriam mais uma chance de evitar uma condenação judicial, reduzindo os efeitos sociais prejudiciais da pena e desafogando os estabelecimentos prisionais.

A introdução na ordem jurídica brasileira, nessa via, se deu em agosto de 2017, por meio da Resolução 181 de 2017 do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), a qual abordava acerca da instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal do Órgão, quando previu, em seu art. 18⁹⁷, a possibilidade de o Promotor de Justiça propor acordo de não

⁹⁴ Em 1992, fora estabelecido, através de uma circular, pelo Ministro de Justiça francês, que o Ministério Público se comprometesse a arquivar casos e a persecução, o que se denominou de arquivamento sob condições. No ano seguinte, o legislador francês inseriu a alínea “5” do art. 41-I no Código Penal, introduzindo a chamada mediação penal. In: FONSECA, Caio Domingues Nogueira da. **O controle Judicial no Acordo de Não Persecução Penal**. Dissertação. Universidade de São Paulo. São Paulo. 2022, p. 66.

⁹⁵ *Ibid.*, p. 118.

⁹⁶ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 8. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2020, p. 275.

⁹⁷ Dispunha a redação original: “Art. 18. Nos delitos cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, não sendo o caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor ao investigado acordo de não persecução penal, desde que este confesse formal e detalhadamente a prática do delito e indique eventuais provas de seu cometimento, além de cumprir os seguintes requisitos, de forma cumulativa ou não: I – reparar o dano ou restituir a coisa à vítima; II – renunciar voluntariamente a bens e direitos, de modo a gerar resultados práticos equivalentes aos efeitos genéricos da condenação, nos termos e condições estabelecidos pelos arts. 91 e 92 do Código Penal; III – comunicar ao Ministério Público eventual mudança de endereço, número de telefone ou e-mail; IV – prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito, diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo Ministério Público. V – pagar

persecução penal mediante a imposição de condições e desde que o investigado cumprisse alguns requisitos, quando não fosse caso de arquivamento do procedimento.

No entanto, tal resolução, a qual entendemos problemática sob o ponto de vista formal, prático e legal, passou a ser objeto de diversas discussões e debates, principalmente pela doutrina. Entre os problemas levantados, Vinicius Gomes de Vasconcellos aborda que tais pontos estariam relacionados à falta de limitação no que diz respeito à pena abstrata dos delitos aos quais o instituto poderia ser aplicado - uma vez que única exigência era que o crime não fosse cometido com violência ou grave ameaça - à inexistência de previsão de qualquer controle judicial, pois não havia previsão no ato administrativo para homologação do acordo, e por óbvio à inconstitucionalidade formal da normativa⁹⁸.

Diante desse contexto, em janeiro do ano seguinte (2018), pouco tempo após a publicação da Resolução 181/2017, fora expedida nova resolução, a qual modificou essa e tentou solucionar as questões. A Resolução 183/2018, fez por bem impor algumas restrições e limitar a aplicação do acordo a crimes cuja pena mínima fosse menor que quatro anos, bem assim por determinar a submissão do acordo ao controle prévio pelo Poder Judiciário⁹⁹.

De toda sorte, restava o vício em relação à constitucionalidade do instituto. Isso porque, sendo a matéria processual penal e penal reservada à atividade legislativa de competência da

prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Código Penal, a entidade pública ou de interesse social a ser indicada pelo Ministério Público, devendo a prestação ser destinada preferencialmente àquelas entidades que tenham como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito. VI – cumprir outra condição estipulada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal aparentemente praticada. § 1º Não se admitirá a proposta nos casos em que: I – for cabível a transação penal, nos termos da lei; II – o dano causado for superior a vinte salários-mínimos ou a parâmetro diverso definido pelo respectivo órgão de coordenação; III – o investigado incorra em alguma das hipóteses previstas no art. 76, § 2º, da Lei nº 9.099/95; IV – o aguardo para o cumprimento do acordo possa acarretar a prescrição da pretensão punitiva estatal. § 2º O acordo será formalizado nos autos, com a qualificação completa do investigado e estipulará de modo claro as suas condições, eventuais valores a serem restituídos e as datas para cumprimento e será firmado pelo membro do Ministério Público, pelo investigado e seu advogado. § 3º A confissão detalhada dos fatos e as tratativas do acordo deverão ser registrados pelos meios ou recursos de gravação audiovisual, destinados a obter maior fidelidade das informações. § 4º É dever do investigado comprovar mensalmente o cumprimento das condições, independentemente de notificação ou aviso prévio, devendo ele, quando for o caso, por iniciativa própria, apresentar imediatamente e de forma documentada eventual justificativa para o não cumprimento do acordo. § 5º O acordo de não-persecução poderá ser celebrado na mesma oportunidade da audiência de custódia. § 6º Descumpridas quaisquer das condições estipuladas no acordo ou não comprovando o investigado o seu cumprimento, no prazo e nas condições estabelecidas, o membro do Ministério Público deverá, se for o caso, imediatamente oferecer denúncia. § 7º O descumprimento do acordo de não-persecução pelo investigado, também, poderá ser utilizado pelo membro do Ministério Público como justificativa para o eventual não oferecimento de suspensão condicional do processo. § 8º Cumprido integralmente o acordo, o Ministério Público promoverá o arquivamento da investigação, sendo que esse pronunciamento, desde que esteja em conformidade com as leis e com esta Resolução, vinculará toda a Instituição.”.

⁹⁸ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Acordo de não persecução penal** (Portuguese Edition) São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 47. Edição do Kindle.

⁹⁹ *Ibid.*, p. 50.

União¹⁰⁰, não poderia o Ministério Público, através de uma resolução, estabelecer tais normativas, as quais impactam diretamente os princípios da obrigatoriedade da ação penal e da legalidade estrita, este último, inclusive, orientador da aplicação do direito penal no Brasil¹⁰¹. Questões estas objeto, inclusive, de Ações Diretas de Inconstitucionalidade¹⁰² (ADIs) perante o Supremo Tribunal Federal.

Por fim, agora de maneira constitucional e preenchendo a lacuna normativa antes existente, encontra-se previsto no Código de Processo Penal, no art. 28-A, inserido pela Lei 13.964 de dezembro de 2019, conhecida como Pacote Anticrime, cuja redação é semelhante àquela feita pela resolução 183/2018 do CNMP, mas com alterações substanciais.

Consoante o *caput* do referido dispositivo legal¹⁰³, o Acordo de Não Persecução Penal é proposto pelo Ministério Público, mediante condições ajustadas, desde que: 1) não seja caso de arquivamento; 2) o investigado confesse formal e circunstanciadamente a prática da infração penal; 3) seja a infração cometida sem violência ou grave ameaça e com pena inferior a quatro anos; 4) seja o acordo necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime. Requisitos estes que serão objeto de análise em tópico posterior.

Trata-se, como coloca Vasconcellos, de um mecanismo que visa simplificar o procedimento criminal, realizado através de “um negócio jurídico entre acusação e defesa”, no qual aquele a quem se imputa um delito abre mão de exercer determinados direitos fundamentais, conformando-se com a pretensão acusatória, se submetendo de forma voluntária a “condições (sanções) pactuadas e confessar, em troca de benefícios (como uma sanção menos gravosa, além de evitar o início do processo ou uma sentença condenatória definitiva e seus efeitos, como maus antecedentes)”¹⁰⁴.

Vê-se, assim, desde logo, que como instituto de negociação penal, aproxima-se dos outros presentes na Lei 9.099/1995, mais afincos à Transação Penal, por se caracterizar como um acordo de “não denúncia”, ocorrendo de maneira pré-processual/extrajudicial, de forma

¹⁰⁰ Conforme art. 22, I, da Constituição Federal de 1988, compete à União legislar sobre direito penal e processual.

¹⁰¹ VASCONCELLOS, (...) **Acordo de não persecução penal**, *op. cit.* p. 49.

¹⁰² ADIs 5.790 e 5.793, ajuizadas pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e pela Associação dos Magistrados do Brasil, respectivamente.

¹⁰³ “Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente: (...)”

¹⁰⁴ VASCONCELLOS, (...) **Acordo de não persecução penal** (...), *op. cit.* p. 37.

que não versa sobre penas¹⁰⁵, uma vez que não há condenação, mas sobre condições que devem ser pactuadas entre as partes, obstando-se, desse modo, a deflagração da ação penal ou, em alguns casos, do andamento de um processo judicial, de forma a prematurar o desfecho de determinado caso¹⁰⁶, extinguindo-se a punibilidade do agente quando devidamente cumpridas as condições avençadas, como dispõe o § 13 do art. 28-A.

Acerca das condições a serem impostas ao indiciado/investigado, por sua vez, o mesmo artigo do Código de Processo Penal assim as delimita, abordando que podem ser colocadas cumulativa ou alternativamente:

- I - reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo;
- II - renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime;
- III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal);
- IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; ou
- V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada.

De logo, pois, verificam-se poucas mudanças, quando em comparação com aquelas que foram dispostas na Resolução Ministerial 183/2018, destacando-se tão somente, em diferença, a forma de prestação de serviços à comunidade, não especificada por ocasião do ato administrativo, a forma de cumprimento da prestação pecuniária, cuja entidade agora é indicada pelo juízo da execução, e a supressão da condição prevista no inciso III deste último, de comunicação ao Ministério Público acerca de eventual mudança de endereço, número de telefone ou e-mail.

¹⁰⁵ COSTA, Ingrid Gontijo. **Perspectivas processuais do consenso aplicado ao direito penal: as (in)compatibilidades com os sistemas processuais e os direitos fundamentais do acusado**. 2021. 118 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) – Universidade de Coimbra, Coimbra, 2021, p. 38.

¹⁰⁶ FONSECA, Caio Domingues Nogueira da. **O controle Judicial no Acordo de Não Persecução Penal**. Dissertação. Universidade de São Paulo. São Paulo. 2022, p. 126-127.

3.2 Natureza Jurídica

A natureza do Acordo de Não Persecução Penal será perfilhada, neste trabalho, sob duas óticas distintas, primeiramente, em relação ao binômio direito subjetivo do acusado e negócio jurídico no âmbito de discricionariedade do Ministério Público, e, em segundo lugar, sob o ponto de vista do direito material e do direito processual.

No que diz respeito ao primeiro embate, a questão é deveras parecida com a que fora avaliada por ocasião dos institutos da transação penal e da suspensão condicional do processo, em que o STF editou a Súmula 696, no sentido de que, caso estejam presentes os pressupostos legais que autorizem a aplicação da suspensão condicional do processo, mas se recuse o promotor de justiça a propô-la, o juiz, dissentindo, deverá remeter a questão ao Procurador Geral, aplicando-se por analogia o art. 28 do Código de Processo Penal.

Sendo assim, restou claro que tais institutos se caracterizavam como negócio jurídico processual, mas que a discricionariedade do Ministério Público é regrada, prezando-se pelos princípios legais norteadores do processo penal. Porém, como já abordado, a última decisão sempre do Ministério Público.

Caso assim não fosse, em sendo considerado direito subjetivo do acusado, por força do art. 5º, XXXV, da CF, que aborda que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, ao próprio Poder Judiciário caberia o oferecimento dos institutos de justiça negociada, ante a recusa do Ministério Público. Mas assim não é, já que, assim como não pode ser o promotor o juiz às portas do Tribunal, o juiz também não pode se dar ares de promotor, interferindo em âmbito privado do Ministério Público, sob pena de desvirtuação do sistema acusatório¹⁰⁷.

Assim também ocorre no âmbito do Acordo de Não Persecução Penal, e sobre isso, inclusive, o próprio STF, oportunamente, já consignou que as condições previstas em lei são requisitos necessários ao oferecimento do instituto, porém “não obriga o Ministério Público, nem tampouco garante ao acusado verdadeiro direito subjetivo em realizá-lo”¹⁰⁸. Bem assim,

¹⁰⁷ ALBUQUERQUE, Bruno José Ramalho; et al. **Acordo de Não Persecução Penal como direito subjetivo do acusado? Direito, economia e sociedade [livro eletrônico]**. (org) Carla Pedrosa de Figueiredo, Isabel Lausanne Fontgalland, Francisco César Martins de Oliveira. — Campina Grande : Editora Amplla, 2022, p. 152.

¹⁰⁸ “AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CRIME DE PECULATO, NA FORMA TENTADA. CONDENAÇÃO. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. INVIABILIDADE. 1. As condições descritas em lei são requisitos necessários para o oferecimento do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), importante instrumento de política criminal dentro da nova realidade do sistema acusatório brasileiro. Entretanto, não obriga o Ministério Público, nem tampouco garante ao acusado verdadeiro direito subjetivo em realizá-lo. Simplesmente, permite ao Parquet a opção, devidamente fundamentada, entre denunciar ou realizar o acordo, a

que “não cabe ao Poder Judiciário impor ao Ministério Público obrigação de ofertar acordo em âmbito penal.”, sendo que caso o investigado requeira a aplicação do instituto, deve o juízo remeter o caso ao órgão superior do Ministério Público, na hipótese de recusa do representante de primeiro grau¹⁰⁹.

Em mesmo sentido, Rodrigo Leite de Ferreira Cabral salienta:

É precisamente com base no poder/dever do Ministério Público de realizar uma adequada política criminal, extraído fundamentalmente da sua titularidade da ação penal, ostentando o monopólio da ação penal pública (“*Anklagemonopol*”), é que se manifesta a possibilidade de celebração de acordos de não persecução penal. [...] cabe aqui reforçar que a natureza jurídica do acordo de não persecução penal é a de negócio jurídico, em que o Ministério Público veicula uma política criminal (eleição de prioridades), regrada pelos termos do art. 28-A do Código de Processo Penal.

Não se desconhece, entretanto, da abordagem feita também pela doutrina que coloca o Acordo de Não Persecução Penal como um direito subjetivo do acusado. Sustenta essa corrente, com representantes como Aury Lopes Júnior¹¹⁰, que, não só o referido acordo objeto deste capítulo, mas também os demais institutos de negociação penal são direito público subjetivo do acusado, a partir do momento em que atendidos os requisitos da lei, pelo que caberia à defesa requerer ao juiz sua incidência, tendo este o condão de homologar ou não o pedido¹¹¹.

Nesse sentido, Augusto César Leite de Resende, ao fundamento de que o mecanismo do art. 28-A do CPP está inserido no âmbito de proteção respectivo ao direito fundamental à liberdade de locomoção¹¹², atenta:

O “Acordo de Não Persecução Penal” se revela verdadeiro direito subjetivo do investigado, de modo que o Ministério Público tem o dever de oferecer o benefício àquele que preencha os requisitos impostos pelo art. 28-A do Código de Processo Penal. E a omissão ilegal e abusiva do Ministério Público permite ao Poder Judiciário

partir da estratégia de política criminal adotada pela Instituição.”. (...). In: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 216895**. Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado 22 de ago. 2022.)

¹⁰⁹ “(...) 2. Consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário impor ao Ministério Público obrigação de ofertar acordo em âmbito penal. 3. Se o investigado assim o requerer, o Juízo deverá remeter o caso ao órgão superior do Ministério Público, quando houver recusa por parte do representante no primeiro grau em propor o acordo de não persecução penal, salvo manifesta inadmissibilidade. Interpretação do art. 28-A, § 14, CPP a partir do sistema acusatório e da lógica negocial no processo penal. (...)”. In: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 194677**. Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, 11 de mai. 2021.

¹¹⁰ “Entendemos que – preenchidos os requisitos legais – se trata de direito público subjetivo do imputado, mas há divergência no sentido de ser um “poder do Ministério Público” e não um direito do imputado. Uma vez formalizado o acordo e cumpridas as condições estabelecidas, será extinta a punibilidade, não gerando reincidência ou maus antecedentes, registrando-se apenas para o fim de impedir um novo acordo no prazo de 5 anos (inciso III do § 2º)”. In: Lopes Junior, Aury. **Direito processual penal [Recurso Eletrônico]**. 17. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 315-316.

¹¹¹ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Acordo de não persecução penal** (Portuguese Edition) São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022. p. 40. Edição do Kindle.

¹¹² RESENDE, Augusto César Leite de. **Direito (Subjetivo) ao Acordo de Não Persecução Penal e Controle Judicial: Reflexões Necessárias**. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 6, n. 3, p. 1560.

conceder, ainda que à revelia do Parquet, titular da ação penal, o benefício do “Acordo de Não Persecução Penal”, por se tratar de direito subjetivo do indivíduo e parcela do direito fundamental à liberdade de locomoção¹¹³.

Há ainda aqueles que acreditam que os institutos poderiam, inclusive, ser concedidos de ofício¹¹⁴, e aqueles que se filiam a uma via intermediária, colocando que pode ser considerado ambas as coisas. Nessa linha, Resende aborda também que a ampliação de espaços consensuais, com a inserção do Acordo de Não Persecução Penal, não obsta o seu reconhecimento como direito subjetivo, podendo inclusive ser, de forma concomitante, um ato negocial, não havendo contradição nesse sentido¹¹⁵.

Noutra banda, se pontua ainda uma questão quanto à natureza da norma, se de direito processual ou material. Discussão que se fez presente quando da necessidade do estabelecimento de limites temporais para aplicação do instituto.

Em verdade, cabe destacar que já havia normativas do Ministério Público no sentido de que era possível a aplicação do instituto, mesmo em processos em curso, conforme se pode ver da Orientação Conjunta Nº 03/2018 (2ª, 4ª e 5ª Câmaras de Coordenação e Revisão do MPF):

8 Admite-se o oferecimento de acordos de não persecução penal no curso da ação penal, podendo ser dispensada, nessa hipótese, a instauração de PA, caso a negociação seja realizada nos próprios autos do processo. Nessa hipótese, deverá ser requerido ao juízo o sobrestamento da ação penal.¹¹⁶

De forma a pacificar a matéria, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Habeas Corpus 217.275 de São Paulo, no mesmo sentido, definiu que o art. 28-A do Código de Processo Penal é norma de conteúdo tanto processual como material, por assim dizer “híbrido”, ao passo que constitui medida despenalizadora. Atinge, nesse caso, a própria pretensão punitiva estatal, com a extinção da punibilidade pelo cumprimento do acordo,

¹¹³ *Ibid.*, p. 1575.

¹¹⁴ Nereu José Giacomolli, Vasconcellos e Fernando da Costa Tourinho Filho, cf. Vasconcellos, Vinicius Gomes de. **Acordo de não persecução penal (Portuguese Edition)**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022. p. 40. Edição do Kindle.

¹¹⁵ RESENDE, Augusto César Leite de. **Direito (Subjetivo)** (...), *op. cit.* p. 1558.

¹¹⁶ ORIENTAÇÃO CONJUNTA Nº 03/2018 Revisada e ampliada a partir da edição da Lei 13.964/2019.

Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/orientacoes/documentos/orientacao-anpp-versao-10-03-2020-ampliada-e-revisada>.

devendo ser, assim, aplicada de forma retroativa, atingindo também as ações penais em curso até o trânsito em julgado, além das investigações¹¹⁷.

3.3 Análise dos requisitos do *caput* do art. 28-A do Código de Processo Penal

Como visto, as discussões acerca da natureza do ANPP, considerado pela melhor doutrina como um acordo de vontades, apontam uma necessidade de análise objetiva dos requisitos para sua celebração, uma vez que, ante a necessidade de verificar a atuação das partes na barganha, é preciso identificar limites estabelecidos pelo legislador ordinário que implicam diretamente no poder das partes nesse procedimento.

À parte do rol instituído pelo § 2º do art. 28-A do CPP¹¹⁸, no qual foram inseridas verdadeiras vedações à aplicação do acordo, ou requisitos negativos, o *caput* do dispositivo abarca como requisitos para sua celebração:

1) Que seja a infração cometida sem violência ou grave ameaça e com pena inferior a quatro anos

A este requisito é importante destacar, primeiramente, que o legislador utilizou a expressão “infração penal”. Nesse caso, clara é a irrelevância de sua natureza, aplicando-se, tanto a crimes, quanto a contravenções penais. Em verdade, a importância é dada ao fato de o crime não ser cometido com violência ou grave ameaça¹¹⁹, o que gera a discussão acerca da implicação do elemento volitivo do agente, quer dizer, se a violência é culposa ou dolosa, bem assim em relação a quem se dirige a violência ou grave ameaça.

Parte da doutrina acredita que é impossível a aplicação do instituto para crimes violentos culposos, visto que o legislador não se preocupou em abrir exceções ou especificar a hipótese de se tratar de violência dolosa. Entretanto, outra via aborda que deve ser cabível, uma vez que

¹¹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 217275**. Relator(a): Min. Edson Fachin, Segunda Turma, 27 de mar. 2023. Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=766775443>. Acesso em: 20 jan. 2024.

¹¹⁸ “§ 2º O disposto no caput deste artigo não se aplica nas seguintes hipóteses: I - se for cabível transação penal de competência dos Juizados Especiais Criminais, nos termos da lei; II - se o investigado for reincidente ou se houver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas; III - ter sido o agente beneficiado nos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração, em acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo; e IV - nos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor.”

¹¹⁹ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 8. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: JusPodivm, 2020, p. 275.

a violência apta a impedir a barganha deveria ser identificada na conduta, não no resultado da infração, assim, sendo intencional, como salientam Renato Brasileiro de Lima¹²⁰ e Vinicius Gomes Vasconcellos¹²¹, em suas respectivas abordagens acerca do requisito.

Quanto ao direcionamento dado à violência ou grave ameaça, verifica-se que o Código de Processo Penal suprimiu a referência à pessoa, contida da Resolução 181/2017 do CNMP, o que em tese faz presumir que se obsta a incidência do acordo, independentemente se ela é dirigida à pessoa ou a coisas¹²².

Contudo, entende-se, ainda, que somente é incabível se for direcionada à pessoa, como pode-se ver do Enunciado 23 da Procuradoria Geral de Justiça do MPSP sobre a Lei 13.964/2019, o qual dispõe que é sim cabível a aplicação do ANPP quando a violência é empregada sobre coisas “devendo-se interpretar a restrição do caput do art. 28- A do CPP como relativa a infrações penais praticadas com grave ameaça ou violência contra a pessoa (*lex minus dixit quam voluit*).”¹²³.

Ademais, outro ponto a se analisar é que o legislador delimitou a aplicação a infrações cuja pena mínima seja inferior a quatro anos. Vê-se então que, diferentemente da Transação Penal e da Suspensão Condicional do Processo, cuja a incidência se dá sobre infrações de menor potencial ofensivo, o mais novo instituto expandiu o alcance, tendo-se uma maior abertura, incluindo também infrações penais de médio potencial ofensivo, as quais representam a maior parte dos delitos tipificados pelas legislações brasileiras.

Bem assim, elencou também que as causas especiais de aumento e diminuição deveriam ser consideradas para aferição do cumprimento do requisito. Isso porque, como explica Vasconcellos “Pensa-se que se impõe a adoção da maior diminuição (se minorante) e menor aumento (se majorante), visto que o parâmetro de cabimento é a pena mínima potencialmente aplicável.”¹²⁴.

Portanto, buscou o legislador a atração de infrações que, na hipótese de eventual sentença condenatória, fosse o caso de imposição de penas restritivas de direitos e não penas privativas de liberdade.

¹²⁰ *Ibid.*, p. 280.

¹²¹ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Acordo de não (...)**, *op. cit.* p. 68.

¹²² *Ibid.*, p. 67.

¹²³ PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO SÃO PAULO. **Enunciado 23**. Disponível em:

https://www.mpsp.mp.br/portal/pls/portal/%21PORTAL.wwpob_page.show?_docname=2656840.PDF.

¹²⁴ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Acordo de não (...)**, *op. cit.* p. 62.

2) Que o investigado confesse formal e circunstancialmente a prática da infração penal

Para a celebração do Acordo de Não Persecução Penal, inovando a legislação se em comparação aos outros institutos de negociação penal, exigiu o dispositivo que o investigado confesse de maneira formal e circunstancialmente a infração penal. Tal requisito tem gerado diversas discussões pelos juristas brasileiros, inclusive em relação à sua constitucionalidade.

Tem-se por confissão, conforme Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar, a admissão por parte daquele que sofre a persecução penal dos fatos lhe são imputados, ou seja, o reconhecimento da autoria e dos fatos objeto da investigação preliminar que lhes são atribuídos e pesam contra si, sendo, desse modo, desfavoráveis¹²⁵. Mais especificamente no âmbito do ANPP, ela deve ser “livre e espontânea, coerente, consistente, sem contradições, com a descrição do fato de forma detalhada”¹²⁶.

Conforme Marco Antonio Marques da Silva e Fernando Martinho de Barros Penteado, ao empregar a expressão “formal”, quis o legislador significar aquela que obedece às formalidades legais, sendo prestada perante a autoridade pública que tenha competência para tanto ou “com atribuição para o ato de modo a poder surtir seus respectivos efeitos”. No caso do ANPP, nesse sentido, esta deve ser escrita e prestada perante o Ministério Público¹²⁷.

O objetivo de tal requisito é, no sentir de Vasconcellos, para que se verifique a existência de uma base fático-probatório apta para que se legitime a homologação judicial do acordo celebrado, tendo em vista que, apesar de que a imposição de sanções seja, no âmbito do ANPP, pautada pelo consenso entre as partes, não é suficiente para que o poder punitivo estatal seja aplicado tão somente isso. Assim “a necessidade de confissão tende a permitir um maior controle em termos comparativos, entre o relatado pelo autor do fato e o produzido nas investigações”¹²⁸.

Nessa linha, impende destacar que tal confissão deve ser repetida, em juízo, visto que deve o magistrado, também, fazer o controle do ato, antes da homologação, para fins de verificação da voluntariedade, verossimilhança e consistência da narrativa do indivíduo.

¹²⁵ TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Processo Penal e Execução Penal**. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2022, p. 766.

¹²⁶ *Ibid.*, p. 1253.

¹²⁷ DA SILVA, Marco Antonio Marques; DE BARROS PENTEADO, Fernando Martinho. **A CONFISSÃO COMO REQUISITO PARA O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**. Revista de Direito Brasileira, v. 32, n. 12, 2023, p. 311-329.

¹²⁸ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Acordo de não (...), op. cit.** p. 86.

Cabendo, além disso, conforme Fonseca, sindicat a recusa do órgão acusatório em celebração do acordo, quando a justificativa for a insuficiência do ato de confessar¹²⁹.

Importante, ainda, essa análise por parte do magistrado, tendo em vista que o indivíduo acaba por abdicar de direitos constitucionalmente assegurados, como o da não autoincriminação e da presunção de inocência, devendo, assim, a avaliação ser feita de forma a ficar claro que houve inequívoca manifestação da vontade por parte do indiciado, tendo sido este informado acerca de suas consequências e devidamente aconselhado sobre o processo de negociação¹³⁰.

Ademais, no pertinente à expressão “circunstancialmente”, sustenta parte da doutrina que, em verdade, houve erro do legislador ao empregar a referida, pelo que deveria ser entendida como “circunstanciadamente”, que diferente da primeira - a qual possui significado de “naquele contexto”, exigindo uma confissão menos abrangente e detalhada - possui sentido de pormenorização, o que se exige detalhamento¹³¹.

Com efeito, como bem coloca Silva e Penteado, diante da própria definição e natureza da confissão, não há como se afastar que esta deve ser sobre a totalidade da imputação, assim sendo completa, de forma a envolver todas as circunstâncias do fato “como o agente (*quis*), os meios empregados (*quibus auxiliis*), o resultado (*quid*), os motivos (*cur*), a maneira como foi praticado (*quomodo*), o lugar (*ubi*) e o tempo (*quando*).”¹³².

Por fim, quanto a este pressuposto, importante ressaltar, ainda, que a confissão prestada, em âmbito de Acordo de Não Persecução Penal, não se presta a ser utilizada como meio de prova, em caso de frustração do acordo, evidentemente porque sequer foi fornecida quando instaurado o contraditório entre as partes. Nem mesmo serve para conferir justa causa para oferecimento da denúncia pelo Ministério Público, pois a própria legislação exige que o acordo seja proposto quando esta justa causa já existir (não arquivamento)¹³³.

3) Não seja caso de arquivamento

Neste particular, significa dizer que deve ser viável a pretensão acusatória e a própria persecução penal, não sendo o caso de o *Parquet* pedir o arquivamento de rigor, havendo, assim,

¹²⁹ FONSECA, Caio Domingues Nogueira da. **O controle Judicial no Acordo de Não Persecução Penal**. Dissertação. Universidade de São Paulo. São Paulo. 2022, p. 208-209.

¹³⁰ *Ibid.*, p. 209-210.

¹³¹ DA SILVA, Marco Antonio Marques; DE BARROS PENTEADO, Fernando Martinho. **A CONFISSÃO COMO REQUISITO PARA O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**. Revista de Direito Brasileira, v. 32, n. 12, p. 311-329, 2023, p. 316.

¹³² *Ibid.*, p. 316.

¹³³ *Ibid.*, p. 324.

plena configuração de justa causa que possibilite o oferecimento de denúncia contra o investigado.

Desse modo, não deve ser celebrado o acordo quando, por exemplo, seja hipótese autorizativa de arquivamento com base nos arts. 395 e 397 do CPP. Como bem assevera Vasconcellos¹³⁴:

Os acordos penais não são opções para sancionamento do imputado em “casos fracos”, quando não haveria provas a autorizar a denúncia e a condenação. Exatamente pelo contrário, trata-se de alternativa para abreviar a persecução penal quando existem elementos suficientes à abertura do processo. Assim, “as partes não poderão submeter o acordo, e o juiz não poderá homologá-lo, antes de serem produzidos elementos de convencimento que indiquem não ser o caso de arquivamento”.

Sendo também por isso que o acordo deve ser celebrado quando concluídas as investigações, quando estarão presentes os subsídios necessários a fundamentar o oferecimento de denúncia ou pedido de arquivamento pelo Ministério Público¹³⁵. Bem nesse sentido é o Enunciado 102, III, do MPDFT, dispondo que “o acordo de não persecução penal destina-se aos casos em que já existam nos autos da investigação elementos de autoria e materialidade suficientes para a promoção da ação penal.”¹³⁶.

4) Seja o acordo necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime

Aborda o *caput* do art. 28-A do CPP que o acordo será oferecido, para além dos outros requisitos, quando o Ministério Público entenda que ele é necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime.

Trata-se de um critério que, conforme Vasconcellos, está relacionado à justa causa e à questão de política criminal. Em primeiro lugar, porque, se o acordo é proposto, como já explicitado no tópico supra, quando presentes os requisitos para oferecimento de uma denúncia e possibilidade de eventual condenação criminal, leva-se em consideração somente os elementos produzidos durante a investigação criminal, fase em que não há tanta abertura para que o investigado usufrua de seus direitos à ampla defesa e ao contraditório¹³⁷.

Em segundo lugar, há, diante da ausência de definição concreta daquilo que seria “suficiente e necessário”, maior grau de subjetividade do órgão acusador para avaliar a

¹³⁴ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Acordo de não (...)**, *op. cit.*, p. 83.

¹³⁵ *Ibid.*, p. 83.

¹³⁶ MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. **Enunciados Criminais**. 2023. Disponível em:

https://www.mpdft.mp.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=14459:enunciados-criminais&catid=225:cmaras-de-coordenao-e-reviso&Itemid=203. Acesso em: 13 jan. 2024.

¹³⁷ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Acordo de não (...)**, *op. cit.* p. 79.

possibilidade de oferecimento em determinado caso¹³⁸. É exatamente nesse ponto que surgem diversas discussões acerca do critério e sua compatibilidade com o acordo¹³⁹, uma vez que poderia haver elevado grau de discricionariedade e abusos por parte do órgão acusatório¹⁴⁰.

Não é, contudo, a primeira vez que o legislador ordinário brasileiro utiliza a referida expressão. No art. 59 do Código Penal, o qual oferece balizas para o magistrado fazer a dosimetria na primeira fase da sentença penal condenatória, também se elencou as terminologias, de forma que, conforme o dispositivo, atenderá o juiz a determinados requisitos, como a culpabilidade, as circunstâncias do crime, os motivos e outros, “conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime”.

Bem por isso é que há quem aponte que para avaliar tal requisito é necessário recorrer ao referido dispositivo do CP, de forma a referenciar as funções retributivas e preventivas da pena¹⁴¹. Isso, como coloca Rodrigo Martins e Túlio Felipe Xavier Januário, está interligado ao discurso que tem por base legitimar o *jus puniendi* estatal, de forma a valer-se, nesse caso, do sentido finalístico da pena, a fim de amparar a aplicação ou não do acordo na prática¹⁴².

Noutra via, Rodrigo Leite Ferreira Cabral aborda que, para se avaliar tal critério, os fatores a serem considerados são: a presença de circunstâncias que possam permitir a afirmação de possibilidade de ser a infração um injusto mais grave e a presença de elementos aptos a indicarem uma maior culpabilidade do agente¹⁴³. Sendo que essa avaliação, deveria ser feita exclusivamente pelo Ministério Público, uma vez que é o titular da ação penal¹⁴⁴.

Entretanto, tendo em vista tal posicionamento, também surge a discussão se o juiz teria ou não o papel controlar a avaliação de tal critério, visto que não é atividade do Ministério Público delinear critérios para aferir o que seria necessário e suficiente para reprovação de um

¹³⁸ *Ibid.*, p. 79.

¹³⁹ MARTINS, Rodrigo; JANUÁRIO, Túlio Felipe Xavier. **A (in) compatibilidade do requisito da necessidade e suficiência para a prevenção e reprovação do crime nos acordos de não persecução penal.** Revista Científica do CPJM, v. 2, n. 05, p. 177-224, 2022. p. 201.

¹⁴⁰ Vasconcellos, Vinicius Gomes de. **Acordo de não (...), op. cit.** p. 79.

¹⁴¹ *Ibid.*, p. 79.

¹⁴² MARTINS, Rodrigo; JANUÁRIO, Túlio Felipe Xavier. **A (in) compatibilidade do requisito da necessidade (...), op. cit.** p. 201.

¹⁴³ CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira Cabral. **Manual do acordo de não persecução penal.** 2º Ed. Salvador: Juspodivm, 2021. *Apud*: VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Acordo de não (...), op. cit.** p. 79.

¹⁴⁴ CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira Cabral. **Manual do acordo de não persecução penal.** 3º Ed. Salvador: Juspodivm, 2022. *Apud*: FONSECA, Caio Domingues Nogueira da. **O controle Judicial no Acordo de Não Persecução Penal.** Dissertação. Universidade de São Paulo. São Paulo. 2022, p. 215.

delito, não podendo o órgão se imiscuir numa atividade que cabe tão somente ao magistrado, conforme pontua Caio Domingues Nogueira da Fonseca¹⁴⁵.

Assim, como se vê, trata-se de um requisito que gera diversas discussões perante a doutrina, decorrente de uma técnica legislativa deficiente que utilizou conceitos abrangentes e genéricos, sem qualquer definição concreta.

¹⁴⁵ FONSECA, Caio Domingues Nogueira da. **O controle Judicial no Acordo de Não Persecução Penal**. Dissertação. Universidade de São Paulo. São Paulo. 2022, p. 215.

4 A ATUAÇÃO DAS PARTES NA PROPOSTA DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

Impende primeiramente destacar que com a introdução do acordo de não persecução penal no ordenamento brasileiro, claramente houve uma ampliação da chamada justiça criminal negocial no país, de forma que diversas discussões em relação a este novo instituto, em âmbito doutrinário e jurisprudencial, se fizeram presentes, seja em relação à sua compatibilidade com o sistema acusatório de processo penal ou relação aos princípios penais e processuais penais que o regem.

A dinâmica processual penal, em sua forma mais tradicional, tem como uma de suas bases a busca pela situação de equilíbrio entre as partes, prezando-se pela eficácia máxima das garantias asseguradas constitucionalmente, visando, justamente, conforme aborda Mauro Fonseca Andrade, criar uma “situação ideal de fala” e construir, de igual modo, um espaço dialógico e comunicativo, em que as partes tenham chances iguais de manifestação¹⁴⁶.

Apesar de Figueiredo Dias abordar que é da essência do processo consensual que as partes nele intervenham em posição de igualdade, estando livres de qualquer coação e constrangimento, como já abordado anteriormente, há uma clara situação de desvantagem da pessoa do investigado em relação ao órgão ministerial, visto que esse, em primeiro lugar, abdica de diversos direitos constitucionais que lhe são garantidos¹⁴⁷.

Há, conforme coloca Vinicius Gomes de Vasconcellos, e por avaliação do mecanismo objeto da presente pesquisa, uma hipervalorização da atuação do acusador, de forma a acarretar desvirtuação dos papéis daqueles que atuam no procedimento criminal, porquanto o Ministério Público assume protagonismo em relação à outra parte e ao juiz, que, nesta via, limita-se a controlar a legalidade e a homologar o que fora acordado pelos partícipes¹⁴⁸.

Conforme aborda Ingrid Gontijo Costa:

Em que pese o argumento de que a atuação ministerial encontre alguma limitação ou controle por meio da mera homologação judicial do acordo, seu poderio rompe o

¹⁴⁶ ANDRADE, Mauro Fonseca. *Sistemas Processuais Penais e seus Princípios Reitores*. 2a edição. Curitiba: Juruá, 2013. P. 107. *Apud*: COSTA, Ingrid Gontijo. **Perspectivas processuais do consenso aplicado ao direito penal: as (in)compatibilidades com os sistemas processuais e os direitos fundamentais do acusado**. 2021. 118 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) – Universidade de Coimbra, Coimbra, 2021, p. 104.

¹⁴⁷ DIAS, Jorge de Figueiredo. *Acordos Sobre a Sentença em Processo Penal. O “fim” do Estado de Direito ou um novo “princípio”? Conselho Distrital do Porto: Ordem dos Advogados Portugueses*, 2001. P. 83. *Apud*: COSTA, Ingrid Gontijo. **Perspectivas processuais do consenso aplicado ao direito penal: as (in)compatibilidades com os sistemas processuais e os direitos fundamentais do acusado**. 2021. 118 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) – Universidade de Coimbra, Coimbra, 2021, p. 103.

¹⁴⁸ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Barganha e Justiça Criminal Negocial: Análise das Tendências de Expansão dos Espaços de Consenso no Processo Penal Brasileiro**. São Paulo: IBCCRIM, 2015. p. 180.

espaço a ele confiado num processo democrático, sobretudo em sistemas processuais acusatórios, cabendo a ele decidir pela “pertinência do processo, da culpabilidade do acusado e da sanção penal a ser imposta”, esvaziando até mesmo o papel do próprio Poder Legislativo, que editará leis impondo sanções que podem muito bem não ser acatadas durante um acordo¹⁴⁹.

Os acordos oriundos da justiça negocial criminal, como já pontuado, muitas vezes funcionam como um contrato de adesão, no qual não existe uma efetiva margem para que o imputado participe de forma ativa das negociações. Isso se dá, assim como não se nega, por haver benefícios a ambas as partes e estas optarem pelo procedimento abreviado, existindo, nesse contexto, uma clara supremacia do órgão acusatório e um desequilíbrio na relação processual.

É de se notar, nesse aspecto, que, como modelo de justiça negocial, o Acordo de Não Persecução Penal, assim como os outros organismos de mesmo cacife, devem, ou pelo menos deveriam, como assevera Renato Brasileiro de Lima¹⁵⁰, resultar da convergência de vontades, com necessidade de participação ativa das partes. Além de buscar, do mesmo modo, uma maior igualdade entre os sujeitos que negociarão, havendo claros limites às suas atuações, para que se resguarde a legalidade e se tenha maior segurança jurídica, até mesmo para que se permita, na proposta de acordo, uma integração maior entre os atores.

Nesse cenário, não por outro motivo, é que passa este trabalho a analisar de que forma as partes se portam para com o Acordo de Não Persecução e os limites a serem seguidos por elas por ocasião de sua celebração, além da preocupação relativa à necessidade de participação da vítima.

4.1 Quanto à Pessoa do Investigado: a busca por uma justiça negocial integrativa

Os acordos penais refletem um fenômeno interativo entre os sistemas de *common law* e de *civil law*¹⁵¹. Aos países que adotaram o primeiro regime, os acordos são mais comuns e foram possibilitados e inseridos há mais tempo, como é o dos Estados Unidos da América, e evidenciando-se que pela própria natureza deste sistema, tais acordos guardam com ele uma

¹⁴⁹ COSTA, Ingrid Gontijo. **Perspectivas processuais do consenso aplicado ao direito penal: as (in)compatibilidades com os sistemas processuais e os direitos fundamentais do acusado**. 2021. 118 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) – Universidade de Coimbra, Coimbra, 2021, p. 106.

¹⁵⁰ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 8. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2020, p. 276.

¹⁵¹ FILIPETTO, Rogério. Condições do acordo de não persecução penal (ANPP): lineamentos para a confecção de cláusulas. Boletim, São Paulo, n. 338, jan. 2021.

Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/publicacoes/edicoes/736/8393>. Acesso em 08 de janeiro de 2023.

maior adequação. Já quanto aos que adotaram o segundo, estes acabaram por “beber da fonte” dos primeiros e, ao implementar institutos típicos daquele, tiveram que adequá-los de algumas ou diversas maneiras¹⁵².

No modelo de barganha americano, especificamente em relação ao instituto do *Plea Bargaining* (seu maior expoente), existe uma ampla margem de liberdade entre as partes para acordar, podendo estas até mesmo discutirem a tipificação da conduta delituosa que se imputa, o que certamente não se coaduna e nem se supõe de acordo com o ordenamento jurídico pautado no *civil law*, como é o caso do Brasil¹⁵³. Nestes, há justamente, em virtude de seus princípios, procedimentos e sistematicidade, uma rigorosa restrição à liberdade de barganhar¹⁵⁴.

Nesse sentido, verifica-se que ao indivíduo, devidamente acompanhado por seu defensor, em regra, no âmbito do acordo de não persecução penal brasileiro, bem assim dos outros institutos negociais criminais introduzidos no país, cabe simplesmente aceitar ou não a proposta ofertada pelo Ministério Público. Isso porque a lei dá ao Ministério Público poderes que lhe possibilitam, e tão somente a ele, grau elevado de discricionariedade¹⁵⁵, como pode se ver, por exemplo, do inciso V do art. 28-A, o qual dispõe que o investigado irá “cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada.”, funcionando como verdadeira cláusula aberta.

Sobre tal condição, inclusive, importa destacar o apontamento feito por Rogério Sanches da Cunha acerca de que a liberdade de negociação infere-se também da relativa liberdade acerca do conteúdo do próprio acordo, não podendo ser igualado a um contrato de adesão, “tampouco são permitidas condições que produzam violações a direitos fundamentais ou desproteção do bem jurídico tutelado pela norma penal aparentemente violada no caso”¹⁵⁶.

No mesmo sentido, falando sobre os limites à liberdade de negociação das partes e comentando o dispositivo símile presente na Resolução 181/2017, Renee de O. Souza e Patrícia Eleutério Campos Dower, citados por Cunha, afirmam:

¹⁵² SARDINHA, Leonardo Lopes. **Acordo de não persecução penal: uma análise de sua eficiência como instrumento consensual de resolução de conflitos penais, no âmbito da Justiça Criminal da Comarca de Birigui, estado de São Paulo**. 2020, p. 17.

¹⁵³ JUNQUEIRA, Gabriel Marson; COSTA, Rafael de Oliveira. **Breves considerações sobre o papel do juiz e do Ministério Público—no acordo de não persecução penal**. Pacote anticrime, v. 2, 2021, p. 263.

¹⁵⁴ SARDINHA, Leonardo Lopes. **Acordo de não persecução penal: (...), op cit.**, p. 17.

¹⁵⁵ OLIVEIRA, Marlus H. Arns de; MICHELOTTO, Mariana. Primeiras Linhas sobre o Acordo de Não Persecução Penal. Instituto Brasileiro de Direito Penal Econômico – IDPE, 2022. Disponível em: <https://ibdpe.com.br/primeiras-linhas-anpp/>. Acesso em: 14 jan. 2024.

¹⁵⁶ CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote anticrime: Lei 13.964/2019 – comentários às alterações no CP, CPP e LEP**. Salvador: JusPodivm, 2020, p 132-133.

Nesse modelo de solução de litígios, a liberdade de negociar é considerada ponto central, seja porque diretamente ligada à autonomia da vontade, seja porque é parte da convergência de vontades e da cooperação necessária para a tutela do bem jurídico pretendida no caso concreto¹⁵⁷.

Assim, não nos parece que tal desproporcionalidade seja a adequação pretendida a um modelo de justiça consensual criminal que preze pela igualdade entre as partes, vigente em um sistema no qual os princípios processuais penais devem orientar também o procedimento consensual.

Bem assim, inclusive, também ponderou a Procuradoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo na edição da Resolução 1513 de 2022, que disciplina o cadastramento, junto ao Ministério Público do mesmo estado, de entidades que possam ser beneficiadas com bens ou valores obtidos por meio do acordo de não persecução penal. Oportunidade em que considerou que:

(...) o consenso entre as partes se estabelece em um ambiente de coparticipação racional, mediante vantagens recíprocas que concorrem para uma aceitabilidade no cumprimento da medida mais efetiva, sentimento que eleva o senso de autorresponsabilidade e comprometimento com o acordo, atributos que reforçam a confiança no seu cumprimento integral;¹⁵⁸.

Também, ressalta-se que a prática forense, calcada na inviabilidade de posicionamento do acusado, é assim vista desde a introdução dos primeiros institutos de justiça criminal negociada. Nesse aspecto está a crítica Matheus de Andrade Branco à transação penal, no sentido de que, por diversos fatores, tais quais a falta de isonomia entre as partes, a ausência do Ministério Público nas audiências e outros, é impossível de se discutir os termos da proposta, existindo somente a imposição desta - que muitas vezes é desprovida de qualquer adequação ao caso concreto ou à realidade do suposto autor do fato - a qual pode apenas ser aceita ou não por este último¹⁵⁹.

Noutro norte, é de se levar em consideração também, que, se por um lado o órgão acusatório, a partir de uma flexibilização do princípio da obrigatoriedade da ação penal, abdica da persecução penal, por outro lado, o acusado, ao aceitar submeter-se à celebração de um acordo criminal, renuncia outras garantias processuais constitucionais a ele inerentes.

¹⁵⁷ CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote anticrime: Lei 13.964/2019 – comentários às alterações no CP, CPP e LEP**. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 133.

¹⁵⁸ PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO SÃO PAULO. **Resolução 1513, de 16 de agosto de 2022**. Disponível em: https://biblioteca.mpsp.mp.br/PHL_img/resolucoes/1513.pdf.

¹⁵⁹ BRANCO, Matheus de Andrade. **Incongruências do instituto da transação penal e seus aspectos de um acordo por adesão**. Justiça do Direito, [s. l.], v. 27, ed. 1, p. 234-248, jan./jun. 2013. Disponível em: <http://seer.upf.br/index.php/rjd/article/view/4567>. Acesso em: 1 mai. 2022, p. 243.

Nessa linha, surgindo a necessidade de equivalência das forças das partes celebrantes da barganha, Rogério Filippetto, professor da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais e Procurador de Justiça do mesmo estado, sugere, como possível e recomendado à elaboração das cláusulas do acordo, sua submissão a “padrões mínimos (*guide lines*)”, pelo que deveria se observar as seguintes condutas: “1- vigiar o excesso de acusação; 2- velar pela proporcionalidade no caso concreto; 3- buscar a negociação integrativa.”¹⁶⁰.

Conforme o autor, o excesso de acusação trata-se de prática cultural por parte dos órgãos acusatórios, os quais, em síntese, “buscam o mais, a fim de se garantir o menos”. Cuida-se, assim, de uma postura que sobeja no ato petitório o que realmente seria devido e adequado ao caso, motivada pela busca por um ideal de justiça. Bem por isso, é que tais práticas descreditam a atuação ministerial e exigem a criação de mecanismos de controle, o que no caso do ANPP se trata do § 5º do art. 28-A, o qual submete o acordo ao controle judicial¹⁶¹.

Quanto à proporcionalidade estimulada, por sua vez, em se tratando do ANPP, Filippetto aborda que, tendo-se por base a noção de proibição de excesso, o organismo negocial não deve ser desproporcional de forma que extrapole os critérios de necessidade da prevenção e repressão da infração penal, estabelecidos pelo próprio dispositivo que o prevê, a fim que seja imposta ao indivíduo uma medida desarrazoada. Ou, ainda, invocar providência que não atenda a critérios de suficiência, recaindo-se, assim, em ineficácia da medida escolhida em relação a atividade delituosa praticada¹⁶².

Da mesma forma, a proporcionalidade também deve alcançar as condutas mais graves, de forma que para aquelas que tenham elevado grau de reprovabilidade, as medidas incidam com repulsa mais intensa, como as que produzem efeitos panprocessuais. Nestas, é necessário redobrar a gravidade da conduta, o que autoriza a imposição de condições que produzam outros resultados, inclusive, para além dos penais¹⁶³.

Por fim, a busca por uma negociação integrativa, consoante o professor, cuida-se de uma modalidade de negociação em que ambos os acordantes atingem seus objetivos, criando-se valores para todos os interessados, o que pode se denominar um acordo do tipo ganha-ganha,

¹⁶⁰ FILIPPETTO, Rogério. Condições do acordo de não persecução penal (ANPP): lineamentos para a confecção de cláusulas. Boletim, São Paulo, n. 338, jan. 2021.

Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/publicacoes/edicoes/736/8393>. Acesso em 08 de janeiro de 2023.

¹⁶¹ *Ibid.*, p. 27.

¹⁶² Nesse ponto o autor sugere que para medidas sejam suficientes, a fixação de condições deve se regular a partir da avaliação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal.

¹⁶³ *Ibid.*, p. 27.

desvinculando-se das perspectivas de negociações tradicionais, as quais buscam a prevalência de uma parte sobre a outra, bem como que o ganho de uma pressuponha o prejuízo da outra. Trata-se, neste caso, de uma negociação distributiva¹⁶⁴.

Por este ângulo, levando-se em conta que no processo penal tem-se de um lado um indivíduo que almeja ao máximo garantir sua liberdade e de outro o Estado-acusador que objetiva aplicar as consequências legais, existe a necessidade de paridade entre os agentes. Nesse caso, a potencialização de ganhos se perfaz quando se chega a um ponto médio, no qual seja afastada a impunidade (correspondendo aos critérios de retribuição e prevenção), de maneira que se realizem os anseios persecutórios por parte de Estado, e em relação ao indivíduo sejam evitadas as privações do cárcere e a minoração de sua liberdade, incrementando-se a humanização da aplicação da lei¹⁶⁵.

Em mesmo sentido, o Promotor de Justiça do estado do Pará, Mauro Messias, assevera que:

as condições avençadas devem produzir benefícios proporcionais para ambos os acordantes, mirando, sempre, a maior probabilidade de sucesso da avença. Nesse espírito, os acordos de não persecução penal devem assumir a feição de acordos integrativos, isto é, do tipo win-win (“ganha-ganha”). (...)

Contudo, predomina na prática diária a realização de negociações distributivas. Ora, acordos de não persecução penal praticados mediante negociação distributiva gerarão ou a percepção de excesso por parte do Ministério Público (übermassverbot) ou o sentimento de insuficiência da resposta estatal (untermassverbot). Por isso, insistimos: o acordo de não persecução penal deve ser do tipo win-win, ou seja, integrativo¹⁶⁶.

Além disso, observa-se que as condições, quando bem ajustadas, tendem a garantir uma maior taxa de adimplemento e de êxito à barganha, o que se alcança quando estabelecidas com maior engajamento dos acordantes. Exemplo dado é em relação ao inciso III do art. 28-A, o qual prevê a condição de prestação de serviços às comunidades ou a entidades públicas. Evidente que, na hipótese de imposição desta medida nos casos em que o acordante possui extensa jornada de trabalho, o sucesso do acordo de não persecução penal tenderá a ser mínimo¹⁶⁷.

Assim, entendemos que, ao se prezar por uma equivalência das forças das partes na celebração do acordo de não persecução penal, de forma que o investigado participe ativamente

¹⁶⁴ FILIPPETTO, Rogério. Condições do acordo de não persecução penal (ANPP): (...), *op. cit.*, p. 27.

¹⁶⁵ *Ibid.*, p. 27.

¹⁶⁶ MESSIAS, Mauro. **Condições possíveis de serem ajustadas em acordo de não persecução penal. 2020.** Disponível em: <https://www.conamp.org.br/publicacoes/artigos-juridicos/6937-condicoes-possiveis-de-serem-ajustadas-em-acordo-de-nao-persecucao-penal-6937.html>.

Acesso em: 12 de janeiro de 2024.

¹⁶⁷ *Ibid.*

da negociação, integrando-se a acusação e a defesa, viabiliza-se que, ao mesmo tempo que o estado alcance os objetivos pretendidos com a abreviação do procedimento, bem como a reprovação e a prevenção das infrações penais, o investigado tenha assegurada seus direitos fundamentais, figurando como sujeito de direitos, afinal, ele sequer é réu, tampouco condenado, mas apenas suspeito.

4.2 Quanto ao Ministério Público e os atos à concretização da barganha

À luz das disposições constitucionais que lhe são conferidas¹⁶⁸, bem assim pelo que se depreende do art. 28-A do Código de Processo Penal, o órgão acusatório possui papel relevante no pertinente ao instituto do ANPP. Sua atuação neste âmbito vai desde o oferecimento do benefício à fiscalização de sua execução pelo investigado que o aceita¹⁶⁹.

Salienta-se, em primeiro plano, que como organismo extrajudicial, suas negociações devem ocorrer fora do Poder Judiciário, geralmente na sede do próprio MP, tendo competência para realizá-lo, em atenção ao princípio do promotor natural, o membro do Ministério Público com atribuições para o oferecimento da denúncia¹⁷⁰. Nesse caso, caberá a este a análise do preenchimento dos requisitos, dispostos na legislação processual penal, pelo investigado, sendo esta sua primeira função.

Abre-se um parêntese, todavia, quanto à iniciativa para o acordo, pois, em que pese geralmente ela ser do órgão de persecução, pode o investigado, através de sua defesa, requerer o oferecimento do benefício. Em que pese, também, exista quem defenda que cabe ao Ministério Público o pontapé inicial para as negociações¹⁷¹. Na lição de Vasconcellos “Se a iniciativa original tenha surgido da defesa, o MP deverá analisar a viabilidade inicial do ANPP, ou seja, seu cabimento no caso concreto.”¹⁷², e se entender que é viável continuará as tratativas negociais. Todavia, na hipótese de entender incabível, “poderá indeferir sumariamente a proposta em decisão devidamente motivada (art. 3º-B, § 1o, Lei 12.850/2013, por analogia), o que poderá ser submetido à revisão ministerial (art. 28-A, § 14, CPP).”¹⁷³.

¹⁶⁸ Vide art. 127 e seguintes da Constituição Federal de 1988.

¹⁶⁹ Conforme dispõe o art. 28-A, § 6º. *In verbis*: “§ 6º Homologado judicialmente o acordo de não persecução penal, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para que inicie sua execução perante o juízo de execução penal.”.

¹⁷⁰ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Acordo de não persecução penal (...)**, *op. cit.*, p. 149.

¹⁷¹ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Acordo de não persecução penal (...)**, *op. cit.*, p. 149.

¹⁷² *Ibid.*, p. 161.

¹⁷³ *Ibid.*, *loc. cit.*

Por sua vez, tendo a iniciativa o Ministério Público, após o oferecimento, este comunicará o investigado, indicando um prazo razoável, para que diga acerca da aceitação ou da recusa em celebrar o ANPP¹⁷⁴. É necessário então, conforme Andrey B. Mendonça, que o membro do MP o intime por qualquer meio de comunicação admissível, fazendo constar nesta intimação: a) o pressuposto da confissão detalhada; b) o necessário acompanhamento dele por seu advogado ou, no caso de hipossuficiência ou que não tenha advogado, que procure uma Defensoria Pública; c) que, em caso de não comparecimento para o ato de celebração, a interpretação é que não há interesse por parte dele na celebração; d) que pode ele, de forma antecipada, indicar o interesse no acordo¹⁷⁵.

Chegando nesse momento, cabe ao MP, então, fazer a avaliação, de acordo com o caso concreto e com a participação do investigado e de seu defensor, das possíveis condições a serem cumpridas por ele. É o momento de firmar o ANPP e pôr a termo a barganha, conforme redação do § 3º¹⁷⁶, sendo então, após formalização, encaminhado para homologação, pelo Poder Judiciário, perante o juízo natural.

Consoante redação do § 4º “Para a homologação do acordo de não persecução penal, será realizada audiência na qual o juiz deverá verificar a sua voluntariedade, por meio da oitiva do investigado na presença do seu defensor, e sua legalidade.”. Existe discussão, entretanto, no que se relaciona a essa previsão, acerca da necessidade da presença do membro neste ato homologatório.

Os entendimentos sobre essa questão podem ser divididos em três correntes¹⁷⁷. Uma primeira corrente entende pela obrigatoriedade da presença do Ministério Público no ato. É o que defende Vladimir Aras, por exemplo. No entendimento do autor, isso se justifica por dois motivos: em primeiro lugar, porque se a ação penal é de iniciativa pública e não há cláusula legal de sigilo, não deve-se compreender que uma audiência judicial seja realizada sem a participação do MP; em segundo lugar, em razão de proveito do processo, a fim de economia processual. Nesse caso, se eventualmente forem necessárias modificações das cláusulas ou

¹⁷⁴ *Ibid.*, p. 151.

¹⁷⁵ MENDONÇA, Andrey B. Acordo de não persecução penal e o pacote anticrime (Lei 13.964/2019). In: GONÇALVES, Antonio B. (coord.). Lei anticrime. São Paulo: RT, 2020. p. 309.

¹⁷⁶ “§ 3º O acordo de não persecução penal será formalizado por escrito e será firmado pelo membro do Ministério Público, pelo investigado e por seu defensor.”

¹⁷⁷ ARAS, Vladimir. O acordo de não persecução penal após a Lei 13.964/2019., p. 182. In: CAVALCANTE, André Clark Nunes; LIMA, Antônio Edilberto Oliveira; PINHEIRO, Igor Pereira. Lei Anticrime Comentada. Leme: JH Mizuno, 2020, p. p. 129-204.

condições do acordo, bem assim para esclarecimentos, poder-se-ia ser prestado no próprio ato¹⁷⁸.

A segunda via se posiciona no sentido de que é facultativa a presença do membro, sendo recomendada sua não participação¹⁷⁹. Para Renato Brasileiro de Lima, a justificativa para tanto se funda no aspecto de que o referido ato judicial tem for objetivo a verificação se existiu algum tipo de constrangimento ao investigado para que o acordo tivesse sido celebrado¹⁸⁰.

Por fim, a terceira corrente aduz que deve o Ministério Público participar do ato, mas com membro diferente do que celebrou o acordo com o investigado¹⁸¹. Como explica Souza e Oliveira, este outro membro do *Parquet* funcionaria como uma espécie de “Promotor das Garantias”, em alusão ao juiz das garantias, de forma que “o ponto central dessa linha de raciocínio é proteger a análise fiscalizatória do acordo exercido na audiência de homologação.”¹⁸².

Para além da lei, contudo, outras normativas internas delimitam como deve ser a atuação do membro do *Parquet* na celebração do ANPP, como os enunciados emitidos pelas Procuradorias de Justiça Estaduais e pelo Conselho Nacional do Ministério Público. O disciplinamento, nesse caso, pode ocorrer diferentemente em cada unidade da federação, tendo em vista o respeito à independência funcional.

A título de exemplo, a Corregedoria Geral do Ministério Público de Minas Gerais, por intermédio do Ato 02 de 2022, orientou que o procedimento para celebração, homologação e cumprimento do ANPP, siga o seguinte roteiro, conforme o “Guia Prático de Acordo de Não Persecução Penal”:

- 1 - Notificação da vítima para apuração dos danos;
- 2 - Notificação do investigado para comparecer ao Ministério Público acompanhado de defensor para a celebração do acordo;

¹⁷⁸ *Ibid.*, p. 182.

¹⁷⁹ DE SOUZA, Rickelly Kelmán Pereira; DE OLIVEIRA, Marcus Vinícius Amorim. **A Participação do Membro do Ministério Público na Audiência de Homologação de Acordo de Não Persecução Penal**. Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará, v. 14, n. 01, 2022., p. 129.

¹⁸⁰ LIMA, Renato Brasileiro de. **Pacote Anticrime. Comentários à Lei 13.964/19 artigo por artigo**. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 234. *Apud*: DE SOUZA, Rickelly Kelmán Pereira; DE OLIVEIRA, Marcus Vinícius Amorim. **A Participação do Membro do Ministério Público na Audiência de Homologação de Acordo de Não Persecução Penal**. Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará, v. 14, n. 01, 2022., p. 129.

¹⁸¹ DE SOUZA, Rickelly Kelmán Pereira; DE OLIVEIRA, Marcus Vinícius Amorim. **A Participação do Membro do Ministério Público na Audiência de Homologação de Acordo de Não Persecução Penal**. Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará, v. 14, n. 01, 2022., p. 126.

¹⁸² *Ibid.*, p. 133.

3 - Formalização da confissão com posterior celebração do acordo na presença do defensor;

4- Encaminhamento para homologação judicial. A homologação deve ser feita em audiência na qual o juiz verificará a voluntariedade e legalidade do acordo. (art. 28-A, § 4º, do CPP). Na audiência de homologação a presença do membro do Ministério Público é facultativa (art. 73 do Ato 2/2022 - CGMP-MG);

5 - Intimação da vítima sobre o acordo;

6 - Cadastro no SEEU pelo PJ da Execução¹⁸³.

Quanto à execução, de forma diversa da que era prevista na Resolução 181/2017, a qual dispunha que o próprio MP cuidaria da implementação do acordo, após a introdução da Lei Anticrime, é determinado, conforme o § 6º do Art. 28-A, que, uma vez homologado, o juiz devolva os autos ao Ministério Público para o início de seu cumprimento no juízo competente¹⁸⁴. Conforme salienta Aras, para a prática deste ato “Basta uma simples petição. Nada impede que esse requerimento seja feito ao próprio juiz da homologação para que o remeta ao juízo da execução.”¹⁸⁵.

Convém ressaltar, oportunamente, que outros atos eventualmente podem ser necessários após isso, visto que em caso de descumprimento de condições pactuadas, cabe ao Ministério Público, conforme § 10, a comunicação ao juízo, para fins de sua rescisão e posterior oferecimento de denúncia¹⁸⁶.

4.3 Sobre o juiz, a proteção de direitos fundamentais e o controle da legalidade

À *prima facie*, ao se deparar com a noção de espaço consensual no processo penal, raciocínio coerente de se ter é que será consubstanciado pelo protagonismo das partes, de forma que estas conformem uma resposta penal a determinado delito. Contudo, a lógica processual penal brasileira teve bases outras que fazem com que institutos, como o Acordo de Não Persecução Penal, exijam a imposição de limites e de “mudança na mentalidade dos atores

¹⁸³ Roteiro resumido apresentado pela Revista do Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Disponível em: <https://www.mpmg.mp.br/data/files/2F/14/F8/5E/D59A38106192FE28760849A8/-%20Acordo%20de%20nao%20persecucao%20penal.pdf>. Acesso em: 13 de janeiro de 2024. Inteiro teor do Ato disponível em: https://mpnormas.mpmg.mp.br/files/1/1/1-1-D407-28-ato_cgmp_02_2022.pdf a partir do art. 69.

¹⁸⁴ “§ 6º Homologado judicialmente o acordo de não persecução penal, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para que inicie sua execução perante o juízo de execução penal.”

¹⁸⁵ ARAS, Vladimir. **O acordo de não persecução penal após a Lei 13.964/2019**, p. 189. In: CAVALCANTE, André Clark Nunes; LIMA, Antônio Edilberto Oliveira; PINHEIRO, Igor Pereira. **Lei Anticrime Comentada**. Leme: JH Mizuno, 2020, p. p. 129-204.

¹⁸⁶ “§ 10. Descumpridas quaisquer das condições estipuladas no acordo de não persecução penal, o Ministério Público deverá comunicar ao juízo, para fins de sua rescisão e posterior oferecimento de denúncia.”

envolvidos”¹⁸⁷, pois a importação de institutos penais, como na hipótese, não se supõe sem sua devida adequação ao sistema jurídico que o importa¹⁸⁸.

Anota-se, nessa linha, que a base da atividade legislativa que culminou na promulgação da Lei 3.689 de 1941 (Código de Processo Penal brasileiro), adveio das premissas constitucionais conformadas pela Constituição Federal de 1937¹⁸⁹, cujo ideal era autoritário e reflexava o sistema ditatorial instituído por ela, qual seja, o Estado Novo Vargas¹⁹⁰. Bem assim, deixou claro seu idealizador, o ministro Francisco Campos, ao justificar a sua implementação, no sentido de que:

As transformações operadas no mundo pelas grandes revoluções industriais, técnicas e intelectuais mudou o clima político. O conceito político da democracia não era mais adequado aos novos ideais da vida. A liberdade individual e suas garantias não resolviam os problemas do homem. Eram ideais negativos, que não garantiam ao indivíduo nenhum bem concreto, seja no domínio econômico, seja no domínio moral, seja no domínio intelectual e político¹⁹¹.

Viés não diferente, pois, foi o que seguiu o Código de Processo Penal que, visando atender os interesses punitivistas do Estado, à revelia da tutela dos direitos e liberdades individuais, deu ao juiz o papel de, em sendo representante do Estado, “servir às diretrizes do Estado autoritário brasileiro”¹⁹², de forma a lhe conferir maior protagonismo e amplos poderes no âmbito da marcha processual¹⁹³.

Todavia, com a promulgação da Carta de 1988 e com as reformas legislativas processuais penais decorrentes, notadamente a de 2008¹⁹⁴ e aquela advinda com a Lei 13.964 de 2019, consagrou-se a matriz constitucional acusatória, de forma que houve clara mudança, no intuito de que, resguardando conformidade das normas contidas na legislação penal à CF, fosse procedida a devida “mudança de cultura, pelo abandono da cultura inquisitória e a assunção de uma postura acusatória por parte do juiz e de todos os atores judiciários”¹⁹⁵.

¹⁸⁷ JUNQUEIRA, Gabriel Marson; COSTA, Rafael de Oliveira. **Breves considerações sobre o papel do juiz e do Ministério Público—no acordo de não persecução penal**. Pacote anticrime, v. 2, 2021, p. 260.

¹⁸⁸ Vide item 2.2.

¹⁸⁹ FONSECA, Caio Domingues Nogueira da. **O controle Judicial no Acordo de Não Persecução Penal**. Dissertação. Universidade de São Paulo. São Paulo. 2022, p. 133.

¹⁹⁰ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. **História constitucional do Brasil**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991, p. 333.

¹⁹¹ *Ibid.*, p. 346.

¹⁹² FONSECA, *Op. Cit.*, p. 133.

¹⁹³ *Ibid.*, p. 134.

¹⁹⁴ *Ibid.*, p. 138.

¹⁹⁵ LOPES JR., Aury. **Direito processual penal (...), op. cit.** p. 54.

Pois bem, tais reformas, com fundamento “no contraditório, na ampla defesa, na imparcialidade do juiz e nas demais regras do devido processo penal”¹⁹⁶, primaram pela separação e delimitação dos papéis dos atores envolvidos, descentralizando a figura do juiz do procedimento criminal.

Noutro norte, contudo, não se pode olvidar que, após a promulgação da Carta em vigência, para além da legitimidade para exercício do *jus puniendi* estatal e sua limitação, o Poder Judiciário, principalmente depois da introdução da Lei Anticrime, passou a funcionar como verdadeiro protetor dos direitos e garantias fundamentais¹⁹⁷, melhor incorporando o sistema acusatório e não tutelando a vontade do Estado, mas sim a supremacia da vontade popular¹⁹⁸.

A efetividade dessa proteção, como ressalta Lopes Jr.:

está em grande parte pendente da atividade jurisdicional, principal responsável por dar ou negar a tutela dos direitos fundamentais. Como consequência, o fundamento da legitimidade da jurisdição e da independência do Poder Judiciário está no reconhecimento da sua função de garantidor dos direitos fundamentais inseridos ou resultantes da Constituição¹⁹⁹.

É o caso da inserção do juiz das garantias – que também é o competente para homologar o ANPP²⁰⁰ - cuja relevância é demonstrada, em primeiro lugar, em virtude da vedação à iniciativa do juiz na fase de investigação e à substituição da atuação probatória do *Parquet*, conforme se lê do art. 3-A do CPP. Em segundo lugar, porque, assumindo o Poder Judiciário o papel de salvaguardar os tais direitos fundamentais, bem como o controle da legalidade do procedimento investigativo²⁰¹, o fortalecimento da posição do juiz em tais aspectos é essencial ao sistema acusatório e à garantia do *due process of law*²⁰², pois já que no processo penal forma é garantia, com vistas a garanti-la, é imprescindível e legítima a atuação estatal²⁰³.

¹⁹⁶ *Ibid.*, p. 65.

¹⁹⁷ *Ibid.*, p. 85.

¹⁹⁸ FONSECA, *op. Cit.*, p. 144.

¹⁹⁹ *Ibid.*, p. 186.

²⁰⁰ “Art. 3º-B. O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário, competindo-lhe especialmente: (...) XVII - decidir sobre a homologação de acordo de não persecução penal ou os de colaboração premiada, quando formalizados durante a investigação;”.

²⁰¹ Vide *Caput* supracitado.

²⁰² DE ÁVILA POZZEBON, Fabricio Dreyer; DA SILVA, Ana Paula Gonzatti. **JUIZ DAS GARANTIAS E ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: UMA RELAÇÃO EM PROL DA LEGALIDADE DA INVESTIGAÇÃO E DA TUTELA DOS DIREITOS INDIVIDUAIS**. Revista da AJURIS-QUALIS A2, v. 49, n. 153, p. 187-214, 2022.

²⁰³ LOPES JUNIOR, Aury. **Direito (...)**, *op. Cit.* p. 83

Em síntese, o juiz deixou de ser parte do processo, não lhe competindo quaisquer iniciativas probatórias ou de substituição da atuação do Ministério Público, passando a atuar como verdadeiro fiscal das partes e aglutinando seus esforços para a supervisão da legalidade dos atos realizados pela defesa e acusação, sendo um “instrumento de conformidade constitucional da atuação jurisdicional na fase pré-processual”²⁰⁴.

Como ressalta Fonseca, o processo penal hodierno funciona sob a ótica constitucional, deixando “de ser um instrumento do Estado para o exercício do *jus puniendi*, para se tornar um instrumento de proteção do indivíduo contra o abuso estatal”²⁰⁵. Assim, cabe enaltecer que “a função do juiz é exercer o efetivo controle sobre a persecução penal, com o objetivo de evitar a negativa e a violação de bens jurídicos fundamentais”²⁰⁶.

De igual modo, pois, é como se propõe a ocorrer na via do processo consensual penal, uma vez que, à vista dos delineamentos da ordem jurídica brasileira, o judiciário precisa assumir o papel de controlar e limitar os acordos pactuados no âmbito penal²⁰⁷, concretizando as funções acima expostas, já que com esse procedimento abreviado se supõe a aplicação de uma sanção criminal imediata, a verificação judicial, de cunho protetivo, é necessária²⁰⁸.

No acordo de não persecução penal, especificamente, a função jurisdicional é, como anota Rodrigo L. F. Cabral, não distintamente do já abordado, a de garantir os direitos do investigado e a legalidade da avença²⁰⁹, com fundamento nos §§ 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 28-A, do CPP²¹⁰.

Em primeiros passos, tem-se que, após a formalização dos termos do acordo entre as partes, este é submetido para homologação judicial, momento em que o juiz, em tese, teria o

²⁰⁴ MAYA, A. M. **Imparcialidade e processo penal. Da prevenção da competência ao juiz de garantias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 222. *Apud*: DE ÁVILA, *op. cit.*, p. 200.

²⁰⁵ FONSECA, *op. cit.*, p. 163.

²⁰⁶ *Ibid.*, p. 163.

²⁰⁷ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Acordo de não (...)**, *op. cit.* p. 179.

²⁰⁸ *Ibid.*, *loc. cit.*

²⁰⁹ CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira Cabral. **Manual do acordo de não persecução penal**. 2º Ed. Salvador: Juspodivm, 2021. *Apud*: Vasconcellos, Vinicius Gomes de. **Acordo de não (...)**, *op. cit.* p. 179.

²¹⁰ § 4º Para a homologação do acordo de não persecução penal, será realizada audiência na qual o juiz deverá verificar a sua voluntariedade, por meio da oitiva do investigado na presença do seu defensor, e sua legalidade. § 5º Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor. § 6º Homologado judicialmente o acordo de não persecução penal, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para que inicie sua execução perante o juízo de execução penal. § 7º O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais ou quando não for realizada a adequação a que se refere o § 5º deste artigo. § 8º Recusada a homologação, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para a análise da necessidade de complementação das investigações ou o oferecimento da denúncia.

primeiro contato com o referido²¹¹, e oportunidade em que verificaria a voluntariedade do investigado, por meio de sua oitiva, na presença do seu defensor, além da legalidade do pacto (§4º).

A audiência para homologação trata-se de ato obrigatório e público, sendo imprescindível a presença do imputado para tanto²¹², existindo, contudo, controvérsias acerca da participação do membro do MP, como exposto no tópico anterior. Para a avaliação da voluntariedade, assim, o juiz verificará se não houve vício de consentimento na declaração de vontade do investigado, como eventual coação ilegal, erro ou dissenso oculto²¹³. Por sua vez, a análise da legalidade se dá, conforme Bizzotto e Silva, com a avaliação da descrição fática e da imputação penal pertinente, além da confissão circunstanciada com os elementos que foram colhidos da investigação²¹⁴.

Por fim, antes da homologação, o juiz avaliará se as condições são insuficientes, inadequadas ou abusivas, o que é motivo para a não homologação, de modo que remeterá os autos ao MP para reformulação da proposta apresentada, com a anuência do investigado e seu defensor, e em caso de sua não reformulação poderá recusar a homologação, devolvendo os autos ao órgão acusatório para complemento da investigação ou oferecimento da denúncia (§§ 5º, 7º e 8º).

Conforme Fonseca²¹⁵, as condições que guardam adequação são aquelas sobejam conformidade entre o crime praticado e o que se negocia. Já as suficientes se traduzem naquelas que servem “quantitativa e proporcionalmente como medidas adequadas à resposta penal que deve ser dada diante da prática do crime”. Por último, as consideradas abusivas são aquelas que “exacerbam a contraprestação que se espera de um acordo, e se revelam desarrazoadas, ilegítimas e desproporcionais.”.

²¹¹ JUNQUEIRA, Gabriel Marson; COSTA, Rafael de Oliveira. Breves considerações sobre o papel do juiz—e do Ministério Público—no acordo de não persecução penal. **Pacote anticrime**, v. 2, 2021, p. 261.

²¹² VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Acordo de não (...)**, *op. cit.* p. 180.

²¹³ Como explica DE ÁVILA POZZEBON, Fabricio Dreyer; DA SILVA, Ana Paula Gonzatti. (...), *op. Cit.*: “A finalidade precípua é obstar a presença de qualquer tipo de vício de consentimento que possa inquinar o negócio jurídico processual. Assim, por exemplo, eventuais coações ilegais (v.g., ameaça de denúncia por crimes cuja pena é mais elevada em relação ao crime objeto do possível acordo, ameaça de prisão cautelar ou sequestro de bens), erros (v.g., o imputado acredita que o Ministério Público possui farto material probatório, ao passo que, em verdade, a principal fonte de conhecimento do suposto ato ilícito é a confissão do investigado), dissenso oculto (quando “as declarações coincidem exteriormente, mas têm objetivamente sentido diverso, e cada parte dera e podia dar significação distinta à sua declaração”), dentre várias outras hipóteses que podem ocorrer.”

²¹⁴ BIZZOTTO, Alexandre; SILVA, Denival Fransisco da. **Acordo de não persecução penal**. 1. Ed. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2020, p. 136. APUD: FONSECA, *op. Cit.*, p. 194.

²¹⁵ FONSECA, *op. cit.*, p. 224.

Com efeito, como bem ressalta Vasconcellos²¹⁶, a doutrina majoritária defende que a atuação do juiz no controle do acordo deva ser “discreta”²¹⁷, com vistas a resguardar o sistema acusatório e ampliar a liberdade de negociação, e conforme salienta Cabral:

a *opinio delicti* a respeito dos fatos investigados, a oportunidade e conveniência sobre a realização do acordo, o conteúdo das cláusulas (desde que dentro do figurino legal), a forma de redação e configuração do acordo são matérias que competem exclusivamente às partes da avença decidir, estando, portanto, infensas ao controle ou à intervenção judicial²¹⁸.

Todavia, conforme Vasconcellos, é de se ter atenção e analisar com cautela uma visão que reduza excessivamente a extensão do controle judicial “devendo-se consolidar mecanismos para uma proteção efetiva dos direitos fundamentais em meio à justiça criminal negocial.”²¹⁹. Nessa via, sugere o autor que no momento de o magistrado proceder o juízo homologatório do acordo, faça a verificação dos seguintes itens:

- a. legalidade (cabimento): cumprimento dos pressupostos de admissibilidade do ANPP no caso concreto;
- b. voluntariedade (incluindo decisão informada): verificação, em audiência com essa finalidade, da decisão do imputado em aceitar o acordo e sua devida informação quanto aos seus aspectos fundamentais e sua situação diante da persecução penal;
- c. base fático-probatória suficiente: plausibilidade e coerência dos fatos narrados, justa causa (lastro probatório suficiente e compatibilidade com a confissão);
- d. imputação adequada de fato criminoso (tipicidade, ilicitude e culpabilidade): correlação entre fatos e tipo penal, não ocorrência de exclusões (ex. insignificância, legítima defesa, inimputabilidade);
- e. condições de procedibilidade e punibilidade: inexistência de causa de extinção da punibilidade (ex., prescrição, decadência) e atendimento às condições de probabilidade (ex., representação da vítima em ações penais condicionadas);
- f. regularidade e razoabilidade (especialmente não excesso) das cláusulas pactuadas entre as partes²²⁰.

Assim, à vista da proteção dos direitos fundamentais e da legalidade penal, cuja harmonia depende da atuação jurisdicional, tem-se por delineada a extensão da participação do juiz no controle do ANPP, de forma que esta não se imponha como excessiva, em prol do sistema acusatório, mas que seja calcada na razoabilidade, cumprindo sua função constitucional no círculo processual.

²¹⁶ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Acordo de não (...)**, *op. cit.* p. 185.

²¹⁷ DE ÁVILA POZZEBON, Fabricio Dreyer; DA SILVA, Ana Paula Gonzatti. (...), *op. cit.*, p. 261.

²¹⁸ CABRAL, Rodrigo L. F. Manual do acordo de não persecução penal. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2021. p. 181. *Apud*: Vasconcellos, Vinicius Gomes de. **Acordo de não (...)**, *op. cit.* p. 185.

²¹⁹ Vasconcellos, Vinicius Gomes de. **Acordo de não (...)**, *op. cit.* p. 187.

²²⁰ *Ibid.*, p.187-188.

4.4 Considerações acerca da participação da vítima: necessidade e viabilidade

Ao longo da história, a doutrina aponta que, em âmbito processual penal, a participação da vítima pode ser demonstrada a partir de três períodos distintos: O primeiro, denominado de protagonismo²²¹ ou idade de ouro²²², é bem representado pelo tempo da vingança privada, em que a vítima assumia uma posição de destaque como detentora de direitos e poderes na resolução do conflito, buscando vingança ou compensação, o que também se estendia a seus familiares^{223/224}.

O segundo período, chamado de neutralização, ocorre após o Estado tomar para si o monopólio do poder punitivo, momento em que a vítima é insulada e passa a atuar numa posição de colaboradora da justiça²²⁵.

Por fim, o terceiro, a qual se denomina de redescobrimento ou revalorização, resplandece após a Segunda Guerra Mundial, tendo como seu ponto alto a Declaração dos Direitos Fundamentais da Vítima, pela Assembleia Geral da ONU, em 1985²²⁶, oportunidade em que o Estado passa novamente a olhar para a vítima como sujeito atingido diretamente pelo crime e em que o processo penal passa a deixar “de ser um simples meio para o Poder Público satisfazer sua pretensão punitiva e passa a ser visto também como um mecanismo reparatório do dano *ex delicto* da vítima (...) e demais prejudicados (...).”²²⁷.

Conforme o citado instrumento de direito internacional:

Entendem-se por "vítimas" as pessoas que, individual ou colectivamente, tenham sofrido um prejuízo, nomeadamente um atentado à sua integridade física ou mental, um sofrimento de ordem moral, uma perda material, ou um grave atentado aos seus direitos fundamentais, como consequência de actos ou de omissões violadores das leis penais em vigor num Estado membro, incluindo as que proibem o abuso de poder²²⁸.

²²¹ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. – 19. ed. – São Paulo: Saraiva, 2012, p. 513.

²²² CALHAU, Lélío Braga. A vítima e o direito penal. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002. p. 24-25.

²²³ CALHAU, Lélío Braga. A vítima e o direito penal. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002. p. 24-25.

²²⁴ CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal. – 19. ed. – São Paulo: Saraiva, 2012, p. 513.

²²⁵ *Ibid.*, loc. cit.

²²⁶ Cf. GOMES, Lauro Thaddeu. **A posição da vítima no processo penal brasileiro**. 2012. Dissertação de Mestrado. Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, p. 18-19: Muito se deve essa movimentação em torno da vítima durante esse período à chamada vitimologia, que é um ramo da criminologia que busca estudar as vítimas de delitos. A primeira fase desse movimento se dá após o fim da II Guerra Mundial, quando a análise se pautava sob o ponto de vista dos perfis das vítimas de delitos, suas expectativas e outros aspectos relacionados a ela. A segunda, por sua vez, ocorre décadas depois, nos anos 80, quando uma “Nova Vitimologia” buscava compreender a vítima e ampliar seus direitos e necessidades.

²²⁷ CAPEZ, Fernando. Curso de processo penal. *op. cit.*, p. 514.

²²⁸ Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/ccjc/apresentacoes-em-eventos/apresentacoes-de-convidados-em-eventos-de-2021/audiencia-publica-da-subcomissao-para-assuntos-penais-1/documentos-ap-subcomissao-assuntos-penais/20210803Apresentao_JoaoHenrique3DeclaraaoPrincipioisFundamentaisdeJustiapaaraasVtimasdedelitos.pdf

Com ele, também, têm-se um direcionamento para essa movimentação ao cenário de resgate da vítima, colocando-a como sujeito integral de direitos, sob a perspectiva da proteção dos direitos fundamentais, os quais não se podem reconhecer, de forma efetiva, sem garantir àquela o “direito ao processo, à informação, a políticas sociais assistenciais e à indenização ou reparação.”²²⁹.

No que se refere ao ordenamento jurídico pátrio, é preciso advertir que, historicamente, os espaços relegados à participação da vítima e seus direitos não se deram na mesma medida que os destinados ao acusado²³⁰. A lei processual penal de 1941, nesse sentido, trouxe poucas previsões de interferência da vítima no procedimento, o que se pode denotar através dos seus dispositivos 14, 24, 29 e 30²³¹.

De igual modo, pode-se dizer que a Constituição Federal de 1988 também não caminhou muito sob um viés de extensão da participação da vítima. Afirma-se que o fundamento para sua revalorização é extraído da própria ideia de dignidade da pessoa humana. No entanto, objetivamente, a Carta tão somente em seu dispositivo 245 traz expressamente algum valor ao ofendido por determinado delito²³².

A mudança desse paradigma vem a se iniciar com a promulgação da Lei 9.099/95, a qual, introduzindo de institutos de justiça negocial, permite, por exemplo, que naquelas infrações de menor potencial ofensivo possa haver a composição civil entre o autor do fato e o ofendido, de forma que seja reparado o dano causado ao último²³³. Em categorias específicas, a Lei Maria da Penha ganha destaque quanto à revalorização da vítima, quando prevê diversas medidas assistenciais, protetivas e cautelares, com vistas ao resguardo da mulher e da família afetada pela violência doméstica²³⁴.

²²⁹ BARROS, Flaviane de Magalhães. **A vítima de crimes e seus direitos fundamentais: seu reconhecimento como sujeito de direito e sujeito do processo**. Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, Vitória, n. 13, p. 309-334, jan./ jun. 2013, p. 322-323.

²³⁰ PEREIRA, Livia Sampaio. **A PARTICIPAÇÃO DA VÍTIMA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO E PORTUGUÊS: um olhar especial para as vítimas idosas**. 2019. Dissertação de Mestrado, p. 70-71.

²³¹ TREVISAN, Beatriz M. A extensão da participação da vítima no Acordo de Não Persecução Penal. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, vol. 9, n. 1, p. 343-386, jan./abr. 2023, p. 364. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v9i1.763>.

²³² “Art. 245. A lei disporá sobre as hipóteses e condições em que o Poder Público dará assistência aos herdeiros e dependentes carentes de pessoas vitimadas por crime doloso, sem prejuízo da responsabilidade civil do autor do ilícito.”.

²³³ CAPEZ. (...), *op. cit.* p. 514.

²³⁴ BONAVIDES, Samia Saad Gallotti. *et al.* **A valorização da vítima e a justiça restaurativa no âmbito do acordo de não-persecução penal**. Artigo publicado em: Pacote anticrime: volume I / Organizadores: Eduardo Cambi, Danni Sales Silva, Fernanda Marinela — Curitiba : Escola Superior do MPPR, 2020. 391 p. v. 1. p. 328.

Em lugar processual penal propriamente dito, tem-se que as Leis 11.690 e 11.719, ambas de 2008, somaram ao posicionamento relevante da vítima, o que se pode aferir dos dispositivos 201, §§ 2º e 5º²³⁵, e 387, IV, do CPP²³⁶, inseridos pelos referidos instrumentos legais, através dos quais o legislador buscou demonstrar preocupação em manter a vítima atualizada quanto ao processo e conceder celeridade na resposta estatal ao ofendido, com a reparação de danos no édito condenatório²³⁷.

A importância do papel da vítima, conforme Capez, se dá na medida que uma das principais funções do processo penal é a garantia de proteção aos direitos da vítima, nos quais se insere “o de ver realizada a justiça penal e o de ter reparados todos os seus prejuízos decorrentes da infração penal”²³⁸. Nesse sentido, a importância em recuperar sua participação, de forma a colocá-la no debate do processo penal, faz-se necessária para o alcance de tais fins²³⁹.

No que se refere à justiça consensual penal, por sua vez, ganha relevância a participação da vítima, na medida que, como coloca Francisco Dirceu Barros, um dos princípios estruturantes dos acordos criminais é o da minimização dos danos causados às vítimas²⁴⁰. Além disso, especialmente em relação ao ANPP, por ser cabível, principalmente, em crimes que ofendem muito mais a própria vítima direta do que o corpo social²⁴¹, como estelionato, furto e dano patrimonial, não é, sob a ótica de maior efetividade do acordo, viável marginalizar a figura da vítima²⁴², sendo imperioso que ele perpassasse também pela “tendência de valorização do ofendido”²⁴³.

Não por outro motivo, como aborda Trevisan, é que o legislador fez prever no inciso I do *caput* do art. 28-A, como uma das condições da barganha, a reparação do dano ou restituição

²³⁵ “§ 2º O ofendido será comunicado dos atos processuais relativos ao ingresso e à saída do acusado da prisão, à designação de data para audiência e à sentença e respectivos acórdãos que a mantenham ou modifiquem. (...) § 5º Se o juiz entender necessário, poderá encaminhar o ofendido para atendimento multidisciplinar, especialmente nas áreas psicossocial, de assistência jurídica e de saúde, a expensas do ofensor ou do Estado.”

²³⁶ KERSHAW, Gustavo Henrique Holanda Dias; OLIVEIRA, Valéria Cristina Meira de. **A relevância da participação da vítima no acordo de não persecução penal**. Disponível em: <https://amppe.com.br/a-relevancia-da-participacao-da-vitima-no-acordo-de-nao-persecucao-penal/>. Acesso em 19 de jan. 2024.

²³⁷ GOMES, Lauro Thaddeu. **A posição da vítima no processo penal brasileiro**. Dissertação de Mestrado. Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, 2012, p. 27.

²³⁸ CAPEZ, (...), *op. cit.*, p. 514.

²³⁹ KERSHAW, *op. cit.* p. 110-111.

²⁴⁰ BARROS, Francisco Dirceu. *Acordos Criminais*. Leme, SP: JH Mizuno, 2020. p. 65. *Apud: KERSHAW, Op. Cit. p. 115.*

²⁴¹ TREVISAN. (...), *op. cit.* p. 356-357.

²⁴² KERSHAW. (...), *op. cit.* p. 115.

²⁴³ TREVISAN. (...), *op. cit.* p. 357.

da coisa à vítima²⁴⁴. Nesse primeiro momento, o ofendido participaria para prestar informações e esclarecimentos do fato, bem como especificar prejuízos sofridos²⁴⁵.

Conforme aborda Vasconcellos, ao se dar uma interpretação restritiva ao dispositivo 28-A, não se acharia possibilidade de influência ou participação da vítima nas negociações do ANPP²⁴⁶. De outro modo, igualmente, não há vedação expressa a isso, nada impedindo que ela participe nos moldes acima delineados²⁴⁷, tendo em vista a própria finalidade do processo penal e do próprio instituto objeto deste trabalho.

Inclusive as recomendações emitidas por órgãos ministeriais salientam que, em sendo necessária a quantificação do dano, poderá a vítima ser intimada a prestar esclarecimentos, previamente à audiência²⁴⁸ ou durante à sua realização²⁴⁹.

Ademais, nos termos do § 9º do art. 28-A, estabelece-se que “a vítima será intimada da homologação do acordo de não persecução penal e de seu descumprimento.”. Seu fundamento, nesse sentido, é que possibilita que aquele que foi vítima acompanhe o devido cumprimento das condições as quais se submeteu o imputado, inclusive, a reparação do dano²⁵⁰. Tal “fiscalização” da fase executória é importante, ao passo que, sobrevivendo manifestação da vítima acerca da reparação do dano, pode esta ser utilizada como argumento relevante a fundamentar determinada decisão judicial, recomendando-se até mesmo que a comunicação se dê não só em relação a eventual descumprimento, mas também ao seu cumprimento²⁵¹.

De igual modo, a participação da vítima, apesar de reconhecida importância, não pode se dar de maneira desmedida. Nessa linha, como bem ressalta Vasconcellos:

nas ações de iniciativa pública, eventual manifestação da vítima em sentido contrário à realização do ANPP, embora deva ser considerada pelo MP e pelo juízo, não impede que o acordo seja proposto e homologado. Igualmente, as suas sugestões em relação às condições e cláusulas não impedem que o termo seja formulado de modo distinto.

²⁴⁴ *Ibid.*, p. 356.

²⁴⁵ VASCONCELLOS, (...), *op. cit.*, p. 219.

²⁴⁶ *Ibid.*, p. 219

²⁴⁷ TREVISAN, *op. cit.* p. 376.

²⁴⁸ O § 2º do art. 69 do Ato 02 de 2022 da Corregedoria do MPMG, afirma que “Desde que identificada e acessível, a vítima (quem, de qualquer modo, tenha sido atingido, ofendido ou prejudicado, direta ou indiretamente, com a ação criminosa) será notificada para comparecer à Promotoria de Justiça ou para informar, por qualquer meio de comunicação disponível, inclusive mediante atendimento por videoconferência, os danos decorrentes da infração penal e apresentar, sempre que possível, documentos ou dados concretos que permitam estimar o dano suportado, material ou moral, inclusive a capacidade econômica do investigado, se do conhecimento da vítima.”.

²⁴⁹ O provimento nº 01/2020 da PGJ do MPRS, em seu art. 5º, § 2º, assim dispõe: “§ 2.º Quando necessária à quantificação da reparação do dano, a vítima poderá ser consultada, previamente à audiência ou durante a realização do ato.”.

²⁵⁰ KERSHAW, *op. cit.* p. 118.

²⁵¹ VASCONCELLOS, *op. cit.*, p. 219-220.

Portanto, a vítima poderá se manifestar com recomendações e sugestões às autoridades públicas.

Assim, tendo em vista as próprias finalidades do processo penal e do Acordo de Não Persecução Penal, não nos parece razoável que seja marginalizada a participação da vítima no acordo, mas que seja valorizada, de forma que se cumpra as funções pretendidas, com vistas à efetivação do papel do Estado na prestação de seus direitos fundamentais.

5 CONCLUSÃO

Os organismos de justiça consensual criminal constituem verdadeiras “válvulas de escape” ao afogamento do Poder Judiciário e dos órgãos a ele vinculados. Não é outra a razão de sua existência senão a necessidade de eficiência e economia por parte do Estado em relação à crescente demanda processual criminal.

A tendência de expansão da justiça negocial criminal, no Brasil, há que se admitir, é sim uma realidade, e as críticas feitas ao movimento são, em sua maioria, pertinentes e providas de fundamento razoáveis a serem considerados. Não se desconhece, todavia, do seu grande valor como forma de política criminal e de atualização com vistas a seguir um fenômeno internacional hodierno e acompanhar as mudanças da sociedade.

A primeira aparição destes mecanismos, em âmbito nacional, se deu após a redemocratização e a promulgação da Constituição Federal de 1988, a qual previu a criação de juizados especiais, estes, por sua vez, ao serem legiferados, há mais de 25 anos, por previsão expressa da Lei 9.099/1995, inseriram os institutos da Composição Civil dos Danos, Transação Penal e Suspensão Condicional do Processo.

O Acordo de Não Persecução Penal, como espécie dessa modalidade de justiça, aparece no ordenamento jurídico de forma controversa, com a Resolução 181/2017, suplementada pela 183/2018, ambas do Conselho Nacional do Ministério Público. Contudo, por verificar o legislador, viabilidade e uma “nova alternativa” a reduzir a crescente demanda dos órgãos que já não estavam mais suprindo as expectativas postas em torno dos mecanismos já antes instituídos, optou por inserir no Código de Processo Penal o art. 28-A, que prevê a inserção do instituto, agora com constitucionalidade assegurada, ao menos quanto à sua previsão e possibilidade de efetividade.

Certamente que por ainda ser um instituto novo, em comparação aos demais, o ANPP vem gerando diversas discussões doutrinárias e jurisprudenciais. Por tal característica, ainda, ressalta-se que entender o modo como as partes devem, ou como deveriam, se portar quando da aplicabilidade do instituto, é de relevância para que se tenha uma maior eficácia jurídica e efetividade da norma, tomando emprestada a significação dada por José Afonso da Silva às expressões²⁵².

²⁵² Cf. José Afonso da Silva, “eficácia jurídica da norma designa a qualidade de produzir, em maior ou menor grau, efeitos jurídicos, ao regular, desde logo, as situações, relações e comportamentos de que cogita. Nesse sentido, a eficácia diz respeito à aplicabilidade, exigibilidade ou executoriedade da norma, como possibilidade de sua aplicação jurídica. O alcance dos objetivos da norma constitui a efetividade. Esta é, portanto, a medida da

É preciso que sejam estabelecidas balizas mais concretas e claras para que a atuação de cada uma objetive os fins pretendidos, sem que uma ou outra seja colocada como uma participação de menor ou nenhuma importância.

A busca por uma justiça negocial integrativa não é contrária ao sistema acusatório pleno, o qual se almeja construir na cena jurídica brasileira. Muito pelo contrário. Ela possibilita, quando devidamente aplicada, sua maximização nesse âmbito. Não deve, nesse caso, o órgão acusatório, se valendo de sua posição, que por si só já põe em desfavor o imputado/acusado, para aplicar desmedidamente qualquer condição ou decidir de forma totalmente discricionária sobre a proposição de benefícios, como o ANPP.

Ademais, não cabe excluir ou reduzir exponencialmente a atividade do Poder Judiciário em relação aos acordos criminais, uma vez que, seguindo o movimento de constitucionalização do Direito Penal e Processual Penal, o juiz, na qualidade de protetor dos direitos fundamentais, bem assim na função de harmonizador do processo, é de relevância extrema, principalmente, para assegurar ao imputado um tratamento digno e conforme as determinações legais, tendo em vista a evidente discrepância de forças dos polos.

A participação da vítima também é importante, visto que o Direito Penal deve ser analisado, igualmente, não de um prisma somente daquele indivíduo que pratica uma infração penal, mas deve levar em conta a utilidade e justiça que assegurem, ou que ao menos deveriam assegurar, ao ofendido um tratamento pautado na sua valorização como sujeito de direitos, na sua utilidade e em sua não marginalização.

Portanto, é de suma importância partir de uma perspectiva em que os atores empenhem adequadamente seus papéis, na busca do maior primor na celebração do Acordo de Não Persecução Penal, sem olvidar que sua adaptação ao sistema jurídico pátrio deve levar em consideração os diversos axiomas constitucionais caros aos indivíduos que dele fazem parte.

extensão em que o objetivo é alcançado, relacionando-se ao produto final.” In: DA SILVA, José Afonso. **Aplicabilidade das Normas Constitucionais**. 7ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, p. 65-66.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Flávio da Silva. **A AMPLIAÇÃO DOS ESPAÇOS DE CONSENSO NO PROCESSO PENAL**. Dissertação. Belo Horizonte, 2017.

ANDRADE, Flávio da Silva. **JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL: Controvérsias e desafios**. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

ANDRADE, Flávio da Silva. **JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL: Controvérsias e desafios**. Salvador: Editora JusPodivm. 3ª ed, 2023.

ANDRADE, Flávio da Silva. **O CONSENSO NO PROCESSO PENAL E O RITO ABREVIADO FUNDADO NA ADMISSÃO DE CULPA:(IN) COMPATIBILIDADE CONSTITUCIONAL, VANTAGENS, DESVANTAGENS E PERIGOS**. Revista Eletrônica de Direito Processual, v. 21, n. 3, 2020.

ARAS, Vladimir. **O acordo de não persecução penal após a Lei 13.964/2019**. In: CAVALCANTE, André Clark Nunes; LIMA, Antônio Edilberto Oliveira; PINHEIRO, Igor Pereira. **Lei Anticrime Comentada**. Leme: JH Mizuno, 2020.

BACELLAR, Luiz Ricardo Trindade. **Solução de controvérsias pelas agências reguladoras**. Ed. Lumen, 2009.

BARROS, Flaviane de Magalhães. **A vítima de crimes e seus direitos fundamentais: seu reconhecimento como sujeito de direito e sujeito do processo**. Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, Vitória, n. 13, p. 309-334, jan./ jun. 2013.

BARROS, Francisco Dirceu. **Acordos Criminais**. Leme, SP: JH Mizuno, 2020.

BIZZOTTO, Alexandre; SILVA, Denival Fransisco da. **Acordo de não persecução penal**. 1. Ed. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2020.

BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. **História constitucional do Brasil**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991.

BONAVIDES, Samia Saad Gallotti. *et al.* **A valorização da vítima e a justiça restaurativa no âmbito do acordo de não-persecução penal**. In: CAMBI, Eduardo; SILVA, Danni Sales; MARINELA, Fernanda (org.). Pacote anticrime: volume I, Curitiba: Escola Superior do MPPR, 2020.

BRANCO, Matheus de Andrade. **Incongruências do instituto da transação penal e seus aspectos de um acordo por adesão**. Justiça do Direito, [s. l.], v. 27, ed. 1, p. 234-248, jan./jun. 2013. Disponível em: <http://seer.upf.br/index.php/rjd/article/view/4567>. Acesso em: 06 jan. 2024.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF, 05 de outubro de 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 15 jan. 2024.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 20 de dez. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 24 de outubro de 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 15 jan. 2024.

BRASIL. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995.** Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 27 de setembro de 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm. Acesso em: 06 jan. 2024.

BRASIL. **Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 de agosto de 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm. Acesso em: 08 jan. 2024.

BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em 15 jan. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 179464.** AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROPOR CONDIÇÕES NÃO PREVISTAS NO ROL TAXATIVO DO § 1º DO ART. 89 DA LEI 9.099/1995. POSSIBILIDADE DE O MAGISTRADO COMPETENTE INCORPORAR, NA PROPOSTA, OUTROS QUESITOS NÃO PREVISTOS EM LEI, AINDA QUE POR SUGESTÃO DO ÓRGÃO MINISTERIAL, DESDE QUE NÃO SEJAM ABUSIVOS E ILEGAIS. INTELIGÊNCIA DO § 2º DO ART. 89 DA LEI DE REGÊNCIA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – A decisão do Superior Tribunal de Justiça encontra respaldo na jurisprudência desta Suprema Corte, que também admite a imposição, pelo magistrado competente, de outras condições diversas daquelas elencadas no § 1º do art. 89 da Lei de Regência, “desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado”, tal como dispõe o § 2º do art. 89 da Lei 9.099/1995. II – Não sendo tais condições abusivas ou ilegais, não existe razão lógica ou jurídica para o magistrado não as incorporarem ao rol de medidas a serem cumpridas pelo aceitante da proposta, mesmo que tenham sido sugeridas pelo Órgão de acusação, especialmente quando se verifica que elas atendem precisamente à finalidade da suspensão do processo e confere rápida solução ao litígio. Precedentes. III – Agravo regimental ao que se nega provimento. Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, 12 de mar. 2020. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=752206518>. Acesso em: 20 jan. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 216895**. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CRIME DE PECULATO, NA FORMA TENTADA. CONDENAÇÃO. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. INVIABILIDADE. 1. As condições descritas em lei são requisitos necessários para o oferecimento do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), importante instrumento de política criminal dentro da nova realidade do sistema acusatório brasileiro. Entretanto, não obriga o Ministério Público, nem tampouco garante ao acusado verdadeiro direito subjetivo em realizá-lo. Simplesmente, permite ao Parquet a opção, devidamente fundamentada, entre denunciar ou realizar o acordo, a partir da estratégia de política criminal adotada pela Instituição. 2. O art. 28-A do Código de Processo Penal, alterado pela Lei 13.964/2019, foi muito claro nesse aspecto, estabelecendo que o Ministério Público "poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições". 3. A finalidade do ANPP é evitar que se inicie o processo, não havendo lógica em se discutir a composição depois da condenação, como pretende a defesa (cf. HC 199950, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe de 18/6/2021; HC 191124 AgR, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, DJe de 13/4/2021; HC 191.464-AgR/SC, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 26/11/2020; ARE 1294303 AgR-segundo-ED, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe de 26/4/2021; RHC 200311 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 4/8/2021). 4. Agravo Regimental a que nega provimento. Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado 22 de ago. 2022. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=762483702>. Acesso em: 20 jan. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 194677**. Habeas corpus. 2. Consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário impor ao Ministério Público obrigação de ofertar acordo em âmbito penal. 3. Se o investigado assim o requerer, o Juízo deverá remeter o caso ao órgão superior do Ministério Público, quando houver recusa por parte do representante no primeiro grau em propor o acordo de não persecução penal, salvo manifesta inadmissibilidade. Interpretação do art. 28-A, § 14, CPP a partir do sistema acusatório e da lógica negocial no processo penal. 4. No caso concreto, em alegações finais, o MP posicionou-se favoravelmente à aplicação do redutor de tráfico privilegiado. Assim, alterou-se o quadro fático, tornando-se potencialmente cabível o instituto negocial. 5. Ordem parcialmente concedida para determinar sejam os autos remetidos à Câmara de Revisão do Ministério Público Federal, a fim de que aprecie o ato do procurador da República que negou à paciente a oferta de acordo de não persecução penal. Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, 11 de mai. 2021. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=756751533>. Acesso em: 20 jan. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 217275**. SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. MATÉRIA CRIMINAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. APLICAÇÃO DO ART. 28-A DO CPP. NORMA DE CONTEÚDO MISTO. RETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS BENÉFICA. ART. 5º, XL, CF. ILEGALIDADE FLAGRANTE. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. É descabida a alegação de supressão de instância quando o Superior Tribunal de Justiça se pronunciou de maneira expressa sobre a questão controvertida do habeas corpus impetrado nesta Corte. 2. A expressão “lei penal” contida no art. 5º, inciso XL, da Constituição Federal é de ser interpretada como gênero, de

maneira a abranger tanto leis penais em sentido estrito quanto leis penais processuais que disciplinam o exercício da pretensão punitiva do Estado ou que interferem diretamente no status libertatis do indivíduo. 3. O art. 28-A do Código de Processo Penal, acrescido pela Lei 13.964/2019, é norma de conteúdo processual-penal ou híbrido, porque consiste em medida despenalizadora, que atinge a própria pretensão punitiva estatal. Conforme explicita a lei, o cumprimento integral do acordo importa extinção da punibilidade, sem caracterizar maus antecedentes ou reincidência. 4. Essa inovação legislativa, por ser norma penal de caráter mais favorável ao réu, nos termos do art. 5º, inciso XL, da Constituição Federal, deve ser aplicada de forma retroativa a atingir tanto investigações criminais quanto ações penais em curso até o trânsito em julgado. Precedentes do STF. 5. A incidência do art. 5º, inciso XL, da Constituição Federal, como norma constitucional de eficácia plena e aplicabilidade imediata, não está condicionada à atuação do legislador ordinário. 6. A indevida negativa de aplicação retroativa do art. 28-A do CPP configura hipótese de concessão da ordem de habeas corpus de ofício. 7. Agravo regimental desprovido. Relator(a): Min. Edson Fachin, Segunda Turma, 27 de mar. 2023. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=766775443>. Acesso em: 20 jan. 2024.

CALHAU, Lélío Braga. **A vítima e o direito penal**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 19. ed., São Paulo: Saraiva, 2012.

CASARA, Rubens R. R. **Mitologia Processual Penal**. São Paulo: Saraiva, 2015.

CAVALCANTE, André Clark Nunes; LIMA, Antônio Edilberto Oliveira; PINHEIRO, Igor Pereira. **Lei Anticrime Comentada**. Leme: JH Mizuno, 2020.

CHINI, Alexandre. *et al.* **Juizados Especiais Cíveis e Criminais: Lei 9.099/1995 comentada**. Salvador: JusPodivm, 2018.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução nº 181, de 7 de agosto de 2017**. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Brasília, DF, 7 de agosto de 2017. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-181-1.pdf>. Acesso em: 15 dez. 2023.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução nº 183, de 24 de janeiro de 2018**. Altera os artigos 1º, 3º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 13, 15, 16, 18, 19 e 21 da Resolução 181, de 7 de agosto de 2017, que dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-183.pdf>. Acesso em: 15 dez. 2023.

COSTA, Ingrid Gontijo. **Perspectivas processuais do consenso aplicado ao direito penal: as (in)compatibilidades com os sistemas processuais e os direitos fundamentais do acusado**. 2021. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) – Universidade de Coimbra, Coimbra, 2021.

CORREGEDORIA GERAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE MINAS GERAIS. **Ato 02 de 2022**. Aprova a revisão e a atualização dos Atos Orientadores expedidos pela Corregedoria-

Geral do Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Revista do Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Disponível em:
<https://www.mpmg.mp.br/data/files/2F/14/F8/5E/D59A38106192FE28760849A8/-%20Acordo%20de%20nao%20persecucao%20penal.pdf>. Acesso em: 13 jan. 2024.

CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote anticrime: Lei 13.964/2019 – comentários às alterações no CP, CPP e LEP**. Salvador: JusPodivm, 2020.

DA SILVA, José Afonso. **Aplicabilidade das Normas Constitucionais**. 7ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

DA SILVA, Marco Antonio Marques; DE BARROS PENTEADO, Fernando Martinho. **A CONFISSÃO COMO REQUISITO PARA O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**. Revista de Direito Brasileira, v. 32, n. 12, 2023.

DE ÁVILA POZZEBON, Fabricio Dreyer; DA SILVA, Ana Paula Gonzatti. **JUIZ DAS GARANTIAS E ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: UMA RELAÇÃO EM PROL DA LEGALIDADE DA INVESTIGAÇÃO E DA TUTELA DOS DIREITOS INDIVIDUAIS**. Revista da AJURIS-QUALIS A2, v. 49, n. 153, p. 187-214, 2022.

DE SOUZA, Rickelly Kelman Pereira; DE OLIVEIRA, Marcus Vinícius Amorim. **A Participação do Membro do Ministério Público na Audiência de Homologação de Acordo de Não Persecução Penal**. Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará, v. 14, n. 01, 2022.

DÓRO, Tereza Nascimento Rocha. **Curso Básico de Processo Penal**. Porto Alegre, Síntese, 1999.

FERNANDES, Fernando Andrade. **O processo penal como instrumento de política criminal**. Coimbra: Almedina, 2001.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

FILIPPETTO, Rogério. Condições do acordo de não persecução penal (ANPP): lineamentos para a confecção de cláusulas. Boletim, São Paulo, n. 338, jan. 2021.

FIGUEREIDO, Carla Pedrosa. *Et. Al.* **Direito, economia e sociedade [livro eletrônico]**. Campina Grande: Amplla, 2022.

FONSECA, Caio Domingues da. **O controle Judicial no Acordo de Não Persecução Penal**. Dissertação. Universidade de São Paulo. São Paulo. 2022.

GIACOMOLLI, Nereu José. **Legalidade, oportunidade e consenso no processo penal na perspectiva das garantias constitucionais: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

GIACOMOLLI, Nereu José. VASCONCELLOS, Vinicius Gomes. **JUSTIÇA: CRÍTICA À FRAGILIZAÇÃO DA JURISDIÇÃO PENAL EM UM CENÁRIO DE EXPANSÃO**

DOS ESPAÇOS DE CONSENSO NO PROCESSO PENAL. Revista Novos Conteúdos Jurídicos – Eletrônica, vol. 20, nº 3. 2015.

GLOEKNER, Ricardo Jacobsen. **Justiça negocial e acordo de não persecução penal.** Revista Brasileira de Ciências Criminais. vol. 191. ano 30. p. 329-373. São Paulo: Ed. RT, jul./ago. 2022.

GOMES FILHO, Dermeval Farias; SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. **Funcionalização e expansão do direito penal: o direito penal negocial.** Revista de Direito Internacional (UNICEUB). 2016. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/rdi/article/view/4097/pdf>. Acesso em 07 dez. 2023.

JUNQUEIRA, Gabriel Marson; COSTA, Rafael de Oliveira. Breves considerações sobre o papel do juiz–e do Ministério Público–no acordo de não persecução penal. **Pacote anticrime**, v. 2, 2021.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único.** 8. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2020.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Pacote Anticrime. Comentários à Lei 13.964/19 artigo por artigo.** Salvador: Juspodivm, 2021.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal [Recurso Eletrônico].** 16. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

LOPES JR., Aury. **A CRISE EXISTENCIAL DA JUSTIÇA NEGOCIAL E O QUE (NÃO) APRENDEMOS COM O JECRIM.** BOLETIM ESPECIAL JUSTIÇA NEGOCIAL. IBCCRIM, ANO 29 - N.º 344, 2021.

MARTINS, Rodrigo; JANUÁRIO, Túlio Felipe Xavier. **A (in) compatibilidade do requisito da necessidade e suficiência para a prevenção e reprovação do crime nos acordos de não persecução penal.** Revista Científica do CPJM, v. 2, n. 05, p. 177-224, 2022.

MAYA, A. M. **Imparcialidade e processo penal. Da prevenção da competência ao juiz de garantias.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

MENDES, Soraia R. **Editorial dossiê “Colaboração premiada e justiça criminal negocial”: novos e múltiplos olhares.** Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 3, n. 1, p. 31-38, jan./abr. 2017.

MENDONÇA, Andrey B. Acordo de não persecução penal e o pacote anticrime (Lei 13.964/2019). In: GONÇALVES, Antonio B. (coord.). Lei anticrime. São Paulo: RT, 2020. MIRABETE, Julio Fabrini. **Processo penal.** 16. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. **Enunciados Criminais.** 2023. Disponível em: https://www.mpdft.mp.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=14459:en

unciados-criminais&catid=225:cmaras-de-coordenao-e-reviso&Itemid=203. Acesso em: 13 jan. 2024.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **ORIENTAÇÃO CONJUNTA Nº 03/2018 Revisada e ampliada a partir da edição da Lei 13.964/2019.** Brasília, 2018. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/orientacoes/documentos/orientacao-anpp-versao-10-03-2020-ampliada-e-revisada>. Acesso em: 09 dez. 2023.

MESSIAS, Mauro. **Condições possíveis de serem ajustadas em acordo de não persecução penal. 2020. Disponível em:** <https://www.conamp.org.br/publicacoes/artigos-juridicos/6937-condicoes-possiveis-de-serem-ajustadas-em-acordo-de-nao-persecucao-penal-6937.html>. Acesso em: 12 jan. 2024.

MORAES, Alexandre Rocha Almeida de. DEMERCIAN, Pedro Henrique. **Um novo modelo de atuação criminal para o Ministério Público brasileiro: Agências e laboratório de jurimetria.** REVISTA JURÍDICA DA ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE SÃO PAULO, V.11, 2017.

OLIVEIRA, Marlus H. Arns de; MICHELOTTO, Mariana. Primeiras Linhas sobre o Acordo de Não Persecução Penal. Instituto Brasileiro de Direito Penal Econômico – IDPE, 2022. Disponível em: <https://ibdpe.com.br/primeiras-linhas-anpp/>. Acesso em: 14 jan. 2024.

OLIVEIRA, Rafael Serra. **Consenso no Processo Penal: uma alternativa para a crise do sistema criminal.** Dissertação apresentada no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra – Universidade de Coimbra, Coimbra, 2013. Disponível em: <https://estudogeral.uc.pt/bitstream/10316/34975/1/Consenso%20no%20Processo%20Penal%20uma%20alternativa%20para%20a%20crise%20do%20sistema%20criminal.pdf>. Acesso em 09 dez. 2023.

PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal.** 21. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2017.

PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal.** 22 ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2018.

PEREIRA, Livia Sampaio. **A PARTICIPAÇÃO DA VÍTIMA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO E PORTUGUÊS: um olhar especial para as vítimas idosas.** 2019.

PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO SÃO PAULO. **Enunciado 23.** Disponível em: https://www.mpsp.mp.br/portal/pls/portal/%21PORTAL.wwpob_page.show?_docname=2656840.PDF. Acesso em: 10 jan. 2024.

PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO SÃO PAULO. **Resolução 1513, de 16 de agosto de 2022.** Disciplina o cadastramento, junto ao Ministério Público do Estado de São Paulo, de entidades que possam ser beneficiadas com bens ou valores obtidos por meio do acordo de não persecução penal. Disponível em: https://biblioteca.mpsp.mp.br/PHL_img/resolucoes/1513.pdf. Acesso em: 16 jan. 2024.

RESENDE, Augusto César Leite de. **Direito (Subjetivo) ao Acordo de Não Persecução Penal e Controle Judicial: Reflexões Necessárias**. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 6, n. 3, 2020.

SANTOS, Marcos Paulo Dutra. **Colaboração (delação) premiada**. Salvador: Jus Podivm, 2016.

SANTOS, Mauro Guilherme Messias dos. **Acordo de não persecução penal: confusão com o plea bargaining e críticas ao Projeto Anticrime**. Revista Brasileira de Direito Processual, Belo Horizonte, Porto Alegre, v. 27, n. 108, p. 235-254, out./dez. 2019.

SARDINHA, Leonardo Lopes. **Acordo de não persecução penal: uma análise de sua eficiência como instrumento consensual de resolução de conflitos penais, no âmbito da Justiça Criminal da Comarca de Birigui, estado de São Paulo**. 2020.

SCHÜNEMANN, Bernd. **Um olhar crítico ao modelo processual penal norte-americano**. In: GRECO, Luís. (org.) Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito. São Paulo: Marcial Pons, 2013.

SILVA, Marco Antonio Marques da. **Processo Penal e Estado Democrático de Direito**. Enciclopédia Jurídica da PUC, v. 8, 2020.

SOARES, Fernanda da Silva. AQUINO, Mariane de Matos. **OS LIMITES DE APLICAÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**. Pacote Anticrime: Volume II. Curitiba: Escola Superior do Ministério Público, 2021.

SOUZA, André Peixoto de. KALACHE, Kauana Vieira da Rosa. **PLEA BARGAINING: O PERIGOSO CAMINHO EM DIREÇÃO AO ALARGAMENTO DAS PRÁTICAS DE NEGOCIAÇÃO PENAL**. BOLETIM IBCCRIM - ANO 29 - N.º 344, 2021.

TÁVORA, Nestor. ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Processo e Execução Penal**. 17ª Edição. Editora JusPodivm, 2022.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. Vol. 1. 32ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **As tendências de expansão da justiça criminal negocial em âmbito internacional: a barganha como instituto importado em convergências entre sistemas**. Revista de Estudos Criminais, Porto Alegre, v. 19, n. 76, 2020.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Acordo de não persecução penal** (Portuguese Edition). São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, Edição do Kindle.

VOGLER, Richard. **Justiça consensual e processo penal**. AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi Hassam (org.). Processo Penal e Estado de Direito. Trad. de Fauzi Hassan Choukr. Campinas: Edicampi, 2002.