



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DO NORTE DO PARANÁ**  
**CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS – CAMPUS DE JACAREZINHO**

## **O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**

**Processo, Direitos Fundamentais e Efetividade da Justiça**

**Gabriel Teixeira Santos**

*Jacarezinho - 2023*



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DO NORTE DO PARANÁ  
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS – CAMPUS DE JACAREZINHO**

## **O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**

**Processo, Direitos Fundamentais e Efetividade da Justiça**

**Gabriel Teixeira Santos**

Dissertação apresentada à Universidade Estadual do Norte do Paraná para a obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica no Programa de Pós-graduação Strictu Sensu em Ciência Jurídica (Área de Concentração: Processo, Direitos Fundamentais e Efetividade da Justiça), do Centro de Ciências Sociais Aplicadas da UENP/Campus de Jacarezinho.

Orientadora: Samia Saad Gallotti Bonavides

Coorientador: Luiz Fernando Kazmierczak

***Jacarezinho - 2023***



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DO NORTE DO PARANÁ**  
**CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS – CAMPUS DE JACAREZINHO**

Ficha catalográfica elaborada pelo autor, através do  
Programa de Geração Automática do Sistema de Bibliotecas da UENP

T235a      Teixeira Santos, Gabriel  
              O acordo de não persecução penal / Gabriel  
Teixeira Santos; orientadora Samia Saad Gallotti  
Bonavides; co-orientadora Luiz Fernando Kazmierczak  
Jacarezinho, 2023.  
              121 p.

              Dissertação (Mestrado Acadêmico Direito) -  
Universidade Estadual do Norte do Paraná, Centro de  
Ciências Sociais Aplicadas, Programa de Pós-Graduação  
em Ciência Jurídica, 2023.

              1. Acordo de não persecução penal. 2. Sistemas  
processuais. 3. Justiça restaurativa. 4. Plea  
bargain. 5. Processo penal. I. Saad Gallotti  
Bonavides, Samia, orient. II. Kazmierczak, Luiz  
Fernando, co-orient. III. Título.

## **TERMO DE APROVAÇÃO DE DEFESA**

**GABRIEL TEIXEIRA SANTOS**

### **O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**

Este documento de dissertação foi julgado adequado no exame de qualificação para a obtenção do grau de MestrE em Ciência Jurídica e aprovada pela Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica – PPGCJ, da Universidade Estadual do Norte do Paraná – UENP.

#### **BANCA EXAMINADORA**

PROF<sup>a</sup>. DR<sup>a</sup>. SAMIA SAAD GALLOTTI BONAVIDES (ORIENTADORA)

PROF. DR. LUIZ FERNANDO KAZMIERCZAK (COORIENTADOR)

PROF<sup>a</sup>. DR<sup>a</sup>. BRUNA AZEVEDO DE CASTRO

Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Jacarezinho, 03 de março de 2023.

## DEDICATÓRIA

*“Fé em Deus que ele é justo  
Ei irmão nunca se esqueça, na guarda, guerreiro  
Levanta a cabeça truta, onde estiver seja lá como for  
Tenha fé porque até no lixão nasce flor”.*  
(Racionais MC’s – “Vida Loka pt. 1”)

*“E eles falaram e deram risada  
Do moleque da Leste que não tinha nada  
E eu fui pro Sul e voltei  
E hoje é tudo nosso a quebrada  
E uns parceiros cresceram  
E outros morreu  
Na chance ou na escolha que Deus deu  
E eu podia ser o que a rua ensina  
Mas aprendi com a rua e fiz ela ser que nem eu”*  
(Contracorrente ft. Railow – “Diamante de Sangue”)

*Para Adis, Persantilia, Francisco e Maria. Obrigado, nós chegamos.*

## **AGRADECIMENTOS**

Foram dois anos de pesquisas e aprendizados. Para que eu pudesse realizar esse sonho, tudo começou lá atrás com os meus pais se dedicando e estimulando meus estudos. Sei das dificuldades que passaram na vida e, ainda assim, não mediram esforços para que minha educação formal – e do meu irmão Victor – fosse realizada. Serei eternamente grato.

Agradeço a professora Samia Saad Gallotti Bonavides por toda a orientação ao longo do percurso e pelas várias reflexões promovidas ao longo da sua disciplina por meio dos nossos diálogos que foram fundamentais para o amadurecimento do trabalho e de vários posicionamentos pessoais. Foi uma honra gigantesca ser o seu primeiro orientando no mestrado e dividir trabalhos. A sua luta por uma humanização do sistema penal (em especial das sanções) me inspira.

Da mesma forma, estendo minha gratidão ao professor Luiz Fernando Kazmierczak pela coorientação, conselhos e pela possibilidade de conhecer inúmeros autores ao longo de sua disciplina que se mostraram essenciais para a confecção do trabalho. Obrigado por tantos ensinamentos e por dividirmos a honra de sermos gremistas.

Igualmente, gostaria de registrar meu agradecimento aos demais membros que participaram efetivamente das minhas bancas. Por meio das valorosas críticas, sugestões e compartilhamento de indignações pude construir um trabalho que compartilhasse a visão dos demais atores jurídicos sobre o instituto.

Ao longo dessa trajetória, tive a felicidade de conhecer pessoas maravilhosas no Programa de Pós-Graduação da Universidade Estadual do Norte do Paraná. Para além das nossas particularidades e diferenças, construímos afetos que vão perdurar a vida toda. A Turma 18 sempre estará presente em minhas abordagens, estudos e coração.

Não poderia deixar de agradecer aos professores Jairo Néia Lima e Luiz Geraldo do Carmo Gomes pelos ensinamentos metodológicos e por me receberem tão bem em suas disciplinas, eventos e grupos de pesquisa. Obrigado por me concederem oportunidades e espaços em temáticas que eu jamais poderia imaginar.

Faço um agradecimento especial aos professores Eduardo Cambi, Fernando Brito, Renato Bernardi e Jaime Brito por permitirem a minha participação em seus grupos de pesquisa e por promoverem debates sobre temas estruturantes da sociedade.

Registro também minha gratidão aos professores Marco Nunes e Rui Dissenha que permitiram a minha participação em suas disciplinas na Universidade Federal do Paraná. Os docentes me forneceram material bibliográfico fundamental para que a pesquisa fosse feita.

Ao Luiz Eduardo Cani meu eterno agradecimento por não ter me feito desistir do mundo jurídico desde 2018 e pela parceria acadêmica e profissional. Conheci poucas pessoas com tamanha humildade e sensatez para debater qualquer tema. Me inspiro em você, meu irmão.

Da mesma forma, meu querido irmão Paulo Silas Filho foi fundamental para que eu me mantivesse firme nessa caminhada. Ao longo desse tempo dividimos escritos, almoços, eventos, abraços e principalmente nossas paixões pela literatura e pelo rock. Obrigado pela parceria de longa data e pela amizade inestimável.

Não poderia deixar de agradecer a professora Luiza Terra pela companhia em uma tarde chuvosa de Curitiba. Obrigado por compartilharmos um café acompanhado de um charuto com muitas reflexões sobre a vida, carreira, academia e meu tema de pesquisa. A sua obra foi fundamental para que meus olhares críticos fossem construídos.

Ainda, agradeço aos queridos amigos Isabela Bueno, Vera Márcia Simões, José Antonio Fares, Anderson Klixto, Leonardo Ceranto e Rildo Bueno por terem me acolhido em Curitiba durante o primeiro ano do mestrado. Obrigado pela companhia durante o início do percurso.

Aos meus irmãos Vitor Bazzo, Tiago Milani, José Goes, Lucas Catharino, Guilherme Felício, Renan Pereira, Ayrton Zanata, Guilherme Luengo, Juliana Piantcoski, Leticia Cruz e Camila Cornacini obrigado por terem acompanhado minha trajetória e pela ótima companhia durante esse período. Peço desculpas por minhas ausências e sou grato pela compreensão de cada um de vocês.

A Malu, todo meu afeto e desculpas por não estar presente da forma como você mereceria no trajeto final do trabalho. Obrigado pelo amor e por seu apoio incondicional.

Por fim e não menos importante, agradeço aos professores Sérgio Tibiriçá, Ligia Fructuozo, Fernanda Madrid e Florestan Prado (meu “pai” na criminologia) por todo o apoio inicial para que eu entrasse no mestrado. Sem o apoio de vocês e a parceria acadêmica/profissional eu jamais teria cogitado participar do programa. A Toledo Prudente sempre será minha primeira casa e o Escritório Jurídico me ensinou muito ao longo do meu primeiro ano.

## RESUMO

A dissertação teve por objetivo analisar o acordo de não persecução penal instituído pela Lei 13964/19 que reformou parcialmente o código de processo penal a partir do seguinte questionamento: de que forma o acordo de não persecução penal foi introduzido dentro das reformas processuais penais brasileiras? Para que esta tarefa fosse realizada, a pesquisa utilizou um caminho diferente dos habituais adotados pela doutrina, consistente nas observações dos sistemas processuais penais existentes (através da técnica de pesquisa consistente na revisão bibliográfica), diante do direcionamento promovido pelo artigo 28-A para que o processo penal passe de um estágio inquisitorial para o acusatório. Por meio desta lupa, foi possível evidenciar os três modelos reclamados pela doutrina (inquisitorial, acusatório e misto) e suas respectivas contradições que influenciam diretamente a formatação e execução do acordo ao estabelecerem premissas à atuação dos atores jurídicos. Dividida em três capítulos e com a utilização dos métodos hipotético-dedutivo e histórico, utilizando como fontes de pesquisas doutrinas e julgamentos realizados sobre o tema, a pesquisa buscou conceituar os sistemas (a partir de seus princípios unificadores), entender o movimento de reforma processual latino, delinear os principais aspectos do acordo de não persecução penal, e ainda entender as principais críticas e propor soluções para tais óbices. As conclusões evidenciaram que o avanço das tendências negociais é um movimento inescapável ao atual modelo de jurisdição penal global e que cada vez mais institutos jurídicos são compartilhados e traduzidos nos mais diversos ordenamentos sem que, no modelo brasileiro, tenha sido transposta a barreira/princípio fundante inquisitorial. Ainda, na análise pátria, esse instituto não pode ser observado de forma individual, exigindo uma conjugação com o restante do ordenamento – e suas demais compatibilidades. Mesmo com seus antecessores (Resoluções 181 e 183 do Conselho Nacional do Ministério Público), remanesceram alguns debates doutrinários abordados no trabalho e, ainda, foram trazidos quatro pontos para uma nova discussão (o papel das instituições penais, a confissão instituída pelo caput do dispositivo, o papel das vítimas nos acordos e a adoção de outro método alternativo a partir do caminho aberto).

**Palavras-Chave:** Acordo de não persecução penal. Sistemas processuais. Justiça restaurativa. *Plea bargain*. Processo penal.



## ABSTRACT

The aim of this dissertation was to analyze the criminal non-prosecution agreement established by Law 13964/19, which partially reformed the criminal procedure code based on the following question: how was the criminal non-prosecution agreement introduced within the Brazilian criminal procedural reforms? For this task to be carried out, the research used a different path from the usual ones adopted by the doctrine, consisting of the observations of existing criminal procedural systems (through the consistent research technique in the bibliographic review), in view of the direction promoted by article 28-A so that the criminal procedure passes from an inquisitorial to an accusatory stage. Through this magnifying glass, it was possible to highlight the three models claimed by the doctrine (inquisitorial, accusatory and mixed) and their respective contradictions that directly influence the formatting and execution of the agreement by establishing premises for the performance of legal actors. Divided into three chapters and with the use of hypothetical-deductive and historical methods, using doctrines and judgments made on the subject as sources of research, the research sought to conceptualize the systems (from their unifying principles), to understand the procedural reform movement Latin America, outline the main aspects of the criminal non-prosecution agreement, and also understand the main criticisms and propose solutions to such obstacles. The conclusions showed that the advancement of business trends is an inescapable movement to the current model of global criminal jurisdiction and that more and more legal institutes are shared and translated into the most diverse orders without, in the Brazilian model, the founding barrier/principle having been transposed inquisitorial. Still, in the country's analysis, this institute cannot be observed individually, requiring a conjunction with the rest of the order - and its other compatibilities. Even with its predecessors (Resolutions 181 and 183 of the National Council of the Public Prosecutor's Office), some doctrinal debates addressed in the work remained and, still, four points were brought for a new discussion (the role of penal institutions, the confession instituted by the caput of the device, the role of victims in the agreements and the adoption of another alternative method from the open path).

**Keywords:** Criminal non-prosecution agreement. Procedural systems. Restorative justice. Plea bargain. Criminal proceedings.

## **LISTA DE SIGLAS**

**ANPP – Acordo de não persecução penal**

**CEJUSCs - Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania**

**CP – Código Penal**

**CPP – Código de processo penal**

**CNJ – Conselho Nacional de Justiça**

**CNMP – Conselho Nacional do Ministério Público**

**NUPEMEC - Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos**

**PL – Projeto de lei**

## SUMÁRIO

|                                                                                                                     |         |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------|
| INTRODUÇÃO .....                                                                                                    | 12      |
| CAPÍTULO 1: OS SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIIS .....                                                                   | 14      |
| 1.1 A FORMAÇÃO DO MODELO INQUISITORIAL .....                                                                        | 21      |
| 1.2 O SISTEMA ACUSATÓRIO E A TRADIÇÃO JURÍDICA DA <i>COMMON LAW</i> .....                                           | 26      |
| 1.3 SÉCULO XIX E A CRIAÇÃO DOS “SISTEMAS MISTOS” .....                                                              | 29      |
| 1.4 (RE) SIGNIFICAÇÕES: A DIREÇÃO DAS REFORMAS PROCESSUAIS LATINAS .....                                            | 35      |
| 1.5 UM NOVO MODELO BRASILEIRO: UM ESTUDO SOBRE O CÓDIGO DE PROCESSO PENAL BRASILEIRO E SUAS REFORMAS PARCIAIS ..... | 41      |
| <br>CAPÍTULO 2: A INTRODUÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL NO ORDENAMENTO PROCESSUAL BRASILEIRO.....            | <br>46  |
| 2.1 O <i>PLEA BARGAIN</i> E A GLOBALIZAÇÃO DE UM MODELO NEGOCIAL .....                                              | 47      |
| 2.2 A INTRODUÇÃO DO MODELO NEGOCIAL NOS SISTEMAS PROCESSUAIS LATINOS.....                                           | 53      |
| 2.3 A TRADUÇÃO JURÍDICA DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL BRASILEIRO.....                                           | 60      |
| 2.4 OS PRIMEIROS PASSOS DE UM ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL BRASILEIRO.....                                        | 64      |
| 2.5 O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL PREVISTO PELO ARTIGO 28-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.....                     | 67      |
| <br>CAPÍTULO 3: QUATRO DIREÇÕES PARA QUE O “NOVO” NÃO SE CONSOLIDE NO “VELHO” .....                                 | <br>76  |
| 3.1 AS INSTITUIÇÕES PENAIIS E O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL .....                                                | 78      |
| 3.2 A CONFISSÃO NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL.....                                                              | 85      |
| 3.3 A PARTICIPAÇÃO DAS VÍTIMAS NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL .....                                              | 91      |
| 3.4 UMA NECESSÁRIA MUDANÇA DE LENTES NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL .....                                        | 98      |
| <br>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....                                                                                      | <br>107 |
| REFERÊNCIAS .....                                                                                                   | 112     |

## INTRODUÇÃO

A resposta para uma pergunta pode dar ensejo a novas perguntas. É a partir desta afirmativa que o presente estudo a respeito do acordo de não persecução penal ganhou vida.

Entender a dimensão de um instituto, cuja proposta foi introduzir uma solução diferenciada para casos penais, obriga que sua contextualização seja levada em conta e, em decorrência disso, venham questionamentos que também são passíveis de discussão.

Há inúmeros esforços doutrinários nos últimos anos para entender o fenômeno e, ao mesmo tempo, exercer um panorama de futurologia quanto aos seus desdobramentos, havendo ainda uma gama variada de exemplos do que efetivamente funcionou ou foi efetivado a nível de barganha no processo penal, tanto na América Latina, como nos Estados Unidos da América e no próprio Brasil.

Diante de discussões travadas para o advento de um novo código, reformas parciais sucessivas tentam dar conta – em melhor ou pior medida – das dificuldades envolvendo o processo penal brasileiro.

Foi o que aconteceu com a lei nº 13964/19, denominada “Pacote Anticrime”. Fruto de um novo governo emergente capaz de romper a dualidade política existente e decorrente de um panorama de ascensão das novas direitas. Este horizonte, pautado na política de segurança pública por meio do enfrentamento vívido da criminalidade anseia por novos mecanismos para que o percurso entre o delito e a punição seja reduzido.

Para tanto, um discurso pautado na violência e repressão das instituições recrudesceu após quatro anos, o que ensejou uma luta para que os anseios punitivistas fossem supridos.

Justamente neste particular que a pesquisa encontra sua relevância e alinhamento ao eixo temático de pesquisa vinculado ao respectivo programa. Estudar um novo instituto jurídico estabelecido a nível processual (e com divergências doutrinárias a respeito do seu conteúdo material) para a aplicação imediata de sanções relativas a delitos (de massa, como acontece com os patrimoniais) cometidos majoritariamente por vulneráveis é um assunto imediato e que, possivelmente, encontrará respaldo nas páginas da história jurídica.

Portanto, por meio de um método hipotético-dedutivo e histórico, a presente pesquisa buscou entender e responder a seguinte questão: de que forma o acordo de não persecução penal foi introduzido dentro das reformas processuais penais brasileiras?

Durante as pesquisas, a hipótese que restou demonstrada é a de que o acordo faz parte de um fenômeno muito maior: o avanço na utilização de meios negociais – formatando uma

verdadeira “justiça negocial” – para a solução dos casos penais. As razões para que isso ocorra, como demonstrado ao longo do trabalho, são várias e são umbilicalmente interligadas. Atravessam desde uma conveniência dos atores jurídicos até mesmo uma passagem entre sistemas processuais – diferencial este almejado pelo trabalho em detrimento de outras produções bibliográficas existentes.

Para que tal tarefa fosse realizada, a pesquisa foi dividida em três capítulos. No primeiro capítulo, com a utilização dos métodos mencionados, buscou-se entender o contexto por meio do qual o acordo foi trazido, bem como a sistemática processual a qual está submetida e pretende atingir. Dessa forma, ao ser conceituado o entendimento formado sobre o que efetivamente constitui essa base, foram percorridos os sistemas processuais inquisitório, acusatório e misto para que se compreenda a realidade atual.

Ato seguinte, foram indicados os caminhos adotados por alguns países da América Latina (Chile, Argentina e Uruguai) em suas recentes reformas processuais penais e os motivos pelos quais os levaram a essa ruptura estrutural. Ao final, foram feitas reflexões sobre o atual estágio da discussão no país, diante da existência de antigo projeto legislativo para tal finalidade.

O segundo capítulo teve por objetivo compreender como a barganha no campo do processo penal avançou nas outras legislações e as razões de sua vinda para solo brasileiro, analisando-se as codificações vizinhas, traçando-se um panorama do momento anterior ao acordo, a partir da própria barganha.

Em seguida, houve a necessidade de delimitar as roupagens antecedentes, que aconteceram diante do contido nas Resoluções nº 181/17 e 183/18 do Conselho Nacional do Ministério Público para que, tão somente após, fossem trazidas as características específicas do acordo conforme preconizou o artigo 28-A do Código de Processo Penal introduzido pela lei nº 13964/19.

Por fim, no último capítulo, foram analisados quatro pontos centrais para uma (re)compreensão do ANPP: as instituições penais, o papel e consequências da confissão, a participação das vítimas e a possibilidade de que a via alternativa da justiça restaurativa seja empregada enquanto viés de compreensão do fenômeno social do crime.

A realização desta pesquisa se deu mediante a utilização de obras bibliográficas recentes – através da técnica de pesquisa da revisão bibliográfica, que tratam do assunto e, também, de decisões emanadas dos tribunais pátrios que visaram enfrentar algumas das matérias omitidas pela legislação.

## CAPÍTULO 1: OS SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS

Construir um novo instituto e (re)pensar os modelos instituídos exige um exercício de compreensão global quanto ao fenômeno mundial hoje pujante: a utilização de mecanismos de justiça negociada para a solução de casos penais<sup>1</sup>.

Dados recentes do Conselho Nacional de Justiça<sup>2</sup> e no Anuário da Justiça Brasil 2022<sup>3</sup> demonstram que em 2021 foram 6.842.248 novos casos envolvendo direito penal e 1.246.570 novos casos envolvendo o direito processual penal no país, passando a compor o acervo de 72.816.413 processos — ou seja, praticamente para três brasileiros há um processo. Do mesmo modo, há um congestionamento de aproximadamente 75% dos processos de conhecimento criminais (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2022, p. 170).

Por via de consequência, um aumento nos casos penais e a necessidade de que estes sejam solucionados (inclusive mediante fatores extraprocessuais como a pressão midiática, social, financeira e acadêmica) concebeu um terreno fértil para a implementação de modelos negociais; inclusive, sob um viés pragmático (POSNER, 2007; BITENCOURT, 2013), a formatação de institutos que possibilitem a tomada de decisões fomenta uma tendência que possui a dupla finalidade de estabilizar o direito e, ao mesmo tempo, poupar recursos (tempo, valores e estrutura) para tanto (LOPES JÚNIOR e PACZEK, 2019, p. 149 e ss.).

Neste sentido, submeter os casos penais a estas modalidades negociais vai ao encontro de um viés que objetiva melhorar o custo e benefício — movimento este inclusive perceptível nos juizados especiais criminais com a utilização da transação penal (artigo 76 da lei nº 9099/95).

Com o advento de uma nova ordem política, projetos de lei (PL 10372/2018 e 882/2019) foram propostos visando “aperfeiçoar” o processo penal brasileiro com medidas orientadas para “o combate ao crime organizado, aos delitos de tráfico de drogas, tráfico de armas e milícia privada, aos crimes cometidos com violência ou grave ameaça e crimes

---

<sup>1</sup> Empregaremos a utilização da expressão “casos penais” ou simplesmente “processos penais” em minúsculo para nos referirmos aos processos penais submetidos à jurisdição brasileira. Referida predileção terminológica vai de encontro ao movimento dogmático que busca a independência do Processo Penal em relação aos institutos e aproveitamentos feitos do Processo Civil por meio da chamada “Teoria Geral do Processo”. Sobre o tema, com maior profundidade argumentativa, conferir: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. A lide e o conteúdo do processo penal. Curitiba: Juruá, 1989.

<sup>2</sup> O relatório completo pode ser acessado em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022.pdf>, Acesso em 21 set. 2022.

<sup>3</sup> O anuário pode ser acessado em: <https://anuario.conjur.com.br/pt-BR/profiles/78592e4622f1-anuario-da-justica/editions/anuario-da-justica-brasil-2022/pages/page/5>, Acesso em 21 set. 2022.

hediondos, bem como para agilizar e modernizar a investigação criminal e a persecução penal” conforme ementa<sup>4</sup>. Aliás,

em uma sociedade democrática, é normal e esperado que o processo penal mude suas orientações, ampliando ou reduzindo as expressões específicas das garantias individuais. As mudanças nas expectativas do público, nas circunstâncias da criminalidade, nas várias opções ideológicas dos governantes, são, entre outros, fatores que estão modificando os diversos componentes da justiça criminal.

[...]

Talvez o principal fator que contribua para que noções ideológicas concorrentes sobre justiça criminal mantenham certo equilíbrio no campo legislativo e nas definições de prioridades e lógicas das instituições seja o fato de que, dada a amplitude da definição de comportamento criminoso, membros de todos os grupos sociais podem ser, pelo menos teoricamente, objeto de processo criminal. Embora seja verdade que a persecução criminal tende a recair principalmente sobre pessoas dos grupos relativamente mais pobres e com menor influência política e social, há casos em que pessoas de outros grupos são perseguidas e até ocasionalmente alguns membros dos setores mais influentes. Essa circunstância faz com que, quando tomadas as definições do sistema de justiça criminal, todos os grupos e principalmente aqueles com maior poder são obrigados a levar em conta, ainda que de forma tênue, as noções que caracterizamos aqui como vinculadas ao modelo do devido processo legal. Em outras palavras, o fato de que todos podemos ser afetados pelo sistema, embora o risco seja muito diferente, contribui para que ele mantenha um certo equilíbrio básico<sup>5</sup> (RIEGO, 2017, p. 833/834, tradução livre).

Assim, o acordo de não persecução penal foi uma novidade trazida pela lei nº 13.964, do final de 2019, sendo uma norma resultante de várias tensões políticas existentes à época - que vão desde a ruptura de um paradigma político preexistente e consequência de uma efervescência social e cultural (CASARA, 2020; CALEJON. 2021; DIEGUEZ e MARRA, 2022) até uma contraposição dogmática resistente, contínua e crítica (COUTINHO, 2009) ao

---

<sup>4</sup> “É evidente que tais iniciativas não resolvem a questão, pois todos os dias se noticiam a prática de mais crimes, a população carcerária não para de crescer, assim como a demanda extrajudicial e judicial na esfera penal” (ROSA, ROSA e BERMUDEZ, 2021, p. 17).

<sup>5</sup> “En una sociedad democrática es normal y esperable que el proceso penal cambie en sus orientaciones ampliando o reduciendo las expresiones concretas de las garantías individuales. Los cambios en las expectativas de público, en las circunstancias de la criminalidad, en las diversas opciones ideológicas de los gobernantes, son, entre otros, factores que van modificando los diversos componentes de la justicia penal. [...] Quizás el principal factor que contribuye a que las nociones ideológicas en competencia respecto a la justicia penal mantengan un cierto equilibrio en el terreno legislativo y de las definiciones de prioridades y lógicas de las instituciones está en el hecho de que, dada la amplitud de la definición de las conductas delictivas, miembros de todos los grupos sociales pueden ser a lo menos teóricamente objeto de la persecución penal. Si bien es cierto que la persecución penal suele recaer muy mayoritariamente sobre personas de los grupos relativamente más pobres y con menos influencia política y social, existen casos en que se persigue a personas de otros grupos e incluso ocasionalmente a algunos miembros de los sectores más influyentes. Esta circunstancia permite que cuando se toman las definiciones sobre el sistema de justicia penal todos los grupos y en especial los de mayor poder se vean obligados a tomar en cuenta, aunque sea de manera tenue, las nociones que aquí hemos caracterizado como vinculadas al modelo del debido proceso. Es decir el hecho de que todos podamos ser afectados por el sistema, aunque el riesgo sea muy diferente, contribuye a que este mantenga un cierto equilibrio básico”.

modelo governamental de política criminal – e, assim, foi promulgada instituindo mecanismos que alteraram parcialmente o código de processo penal<sup>6</sup> vigente.

Para fins de configuração do trabalho, dois dispositivos ganham maior destaque: os artigos 3<sup>a</sup>-A<sup>7</sup> (suspensão pelas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 6.298, 6.300 e 6.305 sem qualquer previsão para julgamento) e 28-A<sup>8</sup>. O primeiro diz respeito a uma tentativa da

---

<sup>6</sup> Cujas genealogias autoritárias há muito tem sido criticada na doutrina pátria. Sobre o tema, conferir: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Autoritarismo e processo penal: uma genealogia das ideias autoritárias no processo penal brasileiro* – Florianópolis, SC: Editora Tirant Lo Blanch, 2018, p. 333/481.

<sup>7</sup> Art. 3<sup>o</sup>-A. O processo penal terá estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação.

<sup>8</sup> 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:

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.

§ 1<sup>o</sup> Para aferição da pena mínima cominada ao delito a que se refere o caput deste artigo, serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto.

§ 2<sup>o</sup> 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.

§ 3<sup>o</sup> O acordo de não persecução penal será formalizado por escrito e será firmado pelo membro do Ministério Público, pelo investigado e por seu defensor.

§ 4<sup>o</sup> 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.

§ 5<sup>o</sup> 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.

§ 6<sup>o</sup> 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.

§ 7<sup>o</sup> 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 § 5<sup>o</sup> deste artigo.

§ 8<sup>o</sup> 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.

§ 9<sup>o</sup> A vítima será intimada da homologação do acordo de não persecução penal e de seu descumprimento.

§ 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.

§ 11. O descumprimento do acordo de não persecução penal pelo investigado também poderá ser utilizado pelo Ministério Público como justificativa para o eventual não oferecimento de suspensão condicional do processo.



passagem do sistema “misto” para um modelo acusatório; por seu turno, o segundo propriamente institui a modalidade do acordo, seus requisitos, possibilidades e consequências (abordado com mais elementos no segundo capítulo desta pesquisa).

Sem embargo, o marco teórico do presente trabalho o conduziu por um caminho diferente daquele já formulado pela doutrina nacional que tem optado por uma análise comparada com o modelo estadunidense do *plea bargain*<sup>9</sup> ou por meio das normativas internacionais<sup>10</sup>. Optou-se, aqui, por uma digressão prévia dos sistemas processuais penais, mesmo se sabendo que os modelos de justiça negocial não são característicos ou elementos dos modelos existentes<sup>1112</sup>.

Não se desconhecem, ainda, as críticas doutrinárias a respeito da temática, as quais apontam no sentido de que a discussão é ultrapassada e/ou estafada por conter uma produção bibliográfica de quase 30 anos e, ainda, intensificada com os estudos produzidos sobre as etapas das reformas processuais ocorridas na América Latina. Isto porque

não podemos avançar para um nível superior se temos problemas gravíssimos na fundação dos conceitos. Não se pode avançar porque não há uma pré-compreensão com suficiência, pois ainda existem condições de possibilidade de deslocamento por ausência de estaiamento.

[...]

Mais do que isso, sequer compreendem a superação do paradigma cartesiano. Outros, dominados pela ideologia punitivista, insistem na visão reducionista por conveniência, por preferirem um processo penal “a la carte” e a facilidade na formação de “consórcios de justiceiros” (LOPES JÚNIOR, 2021, p. 35/36).

Todavia, a pesquisa adotou a premissa antecedente dos sistemas processuais penais pois eles: (i) estipulam as bases jurídicas de funcionamento do processo penal; (ii) evidenciam

§ 12. A celebração e o cumprimento do acordo de não persecução penal não constarão de certidão de antecedentes criminais, exceto para os fins previstos no inciso III do § 2º deste artigo.

§ 13. Cumprido integralmente o acordo de não persecução penal, o juízo competente decretará a extinção de punibilidade.

§ 14. No caso de recusa, por parte do Ministério Público, em propor o acordo de não persecução penal, o investigado poderá requerer a remessa dos autos a órgão superior, na forma do art. 28 deste Código.

<sup>9</sup> Sobre o tema conferir: COUTO, Marco. Acordo de não persecução penal e *plea bargaining* norte-americana: comparar para compreender – Curitiba: Juruá, 2022.

<sup>10</sup> VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. Acordo de não persecução penal – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 19/23.

<sup>11</sup> “Evidentemente, as importações não são feitas à “porteira fechada”, ou seja, elas não “viajam em comitiva”. Pelo contrário, há interação com diversos valores e regras não escritas e não verbalizadas. Ademais, a doutrina pátria, como elemento formante, deixa fortes sinais na interpretação jurídica” (BEGGIATO, 2022, p. 29).

<sup>12</sup> “As razões variam de uma jurisdição para outra, mas uma razão em comum tem sido o aumento da criminalidade na maioria destes países nos últimos anos. Esta situação produziu uma sobrecarga nos seus processos penais, requerendo deles que tratem de mais casos criminais em menos tempo do que antes. A obtenção do consentimento do acusado, portanto, através de negociações ou do oferecimento de benefícios, poderia tornar os procedimentos penais inquisitoriais regulares desnecessários ou oferecer uma justificativa para simplificar ou expressamente evitá-los. Compreendido este contexto, a introdução de mecanismos de negociação consensual tem sido vista como uma maneira de tornar os rígidos sistemas inquisitoriais mais flexíveis” (LANGER, 2017, p. 76)

a atuação individual dos atores jurídicos; (iii) englobam os discursos de enfrentamento ao crime trazido pela ementa dos próprios projetos que culminaram no “Pacote Anticrime”; (iv) permitem uma adequada visualização do papel do réu e da vítima nos acordos; (v) concebem uma análise pormenorizada das etapas do procedimento processual penal atual (em que o acordo se situa justamente no marco divisório destes); (vi) possibilitam uma análise comparativa com modelos vizinhos que passaram por reformas processuais recentes (de um modelo inquisitorial para um modelo acusatório tal como propõe o artigo 3º-A); (vii) demonstram a contradição interna entre a exigência da confissão e o impulsionamento a um modelo acusatório; (viii) ensejam a inserção de debates criminológicos sobre o papel do funcionamento das instituições de justiça e da conjugação de novos saberes<sup>13</sup>; e (ix) se alinham com a produção doutrinária reformista que atuou diretamente nas modificações realizadas no próprio projeto e na formatação de um novo código.

Tratando-se de uma compreensão sobre a base de todo um modelo e tratando-se de objetivo expresso do texto normativo — cuja linguagem não deve ser ignorada enquanto manifestação do inconsciente (ZIZEK, 2010, p. 17/18) ou filosófica na construção de expectativas — a superação de um modelo “misto” para um modelo acusatório impacta diretamente na formatação do acordo, como a pesquisa demonstrou adiante. Essa pluralidade de concepções, objetivos e interpretações sobre o processo penal condensam a problemática inicial que envolvem o novo instituto. Para a realização desta tarefa, adotaram-se as bases de (POLI, 2019 p. 37)<sup>14</sup>:

Assim, o estudo do direito processual penal deve começar com uma descrição histórica de suas instituições fundamentais, uma vez que o conhecimento de suas origens e da sua evolução permite uma melhor compreensão do sistema processual penal vigente, pois a experiência do passado tende a iluminar o presente e, quiçá, o futuro.

De todo modo, antes de se adentrar especificamente a cada um dos modelos, há a necessidade de que seja demarcado o que seria efetivamente um sistema processual<sup>15</sup>. Na etimologia, muito embora houvesse um correspondente no vernáculo grego (*Σύστημα*), aquela civilização não pensava a organização das coisas e/ou institutos a partir dela — a visão adotada

<sup>13</sup> Sobre o tema, em outra oportunidade relacionamos o acordo com a introdução de saberes tecnológicos, tais com o “Big Data”: <https://ebooks.pucrs.br/edipucrs/acessolivres/anais/congresso-internacional-de-ciencias-criminais/assets/edicoes/2021/arquivos/34.pdf>. Acesso em 21 set. 2022.

<sup>14</sup> No mesmo sentido: KHALED JUNIOR, Salah Hassan. O sistema processual penal brasileiro: acusatório, misto ou inquisitório?. Civitas, Porto Alegre, v. 10, n. 2, p. 293-308, 2010. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/civitas/article/viewFile/6513/5607>>. Acesso em: 21 set. 2021, p. 295.

<sup>15</sup> Sobre a história completa dos sistemas, recomenda-se a leitura do “Capítulo IV – Storia dei sistemi” da obra “Guida alla procedura penale” de Franco Cordero (1986, Editora UTET).

era a da análise dos elementos de forma unitária (POLI, 2019, p. 44). Essa palavra, desse modo, “[...] foi empregada por Sexto Empírico para indicar o conjunto formado por premissas e conclusão ou o conjunto de premissas [...]” (ABBAGNANO, 1998, p. 908), na formação da espécie de um “amontoado”.

Coube, sob este viés, a construção de uma interpretação filosófica incorporada ao processo penal (POLI, 2019; COUTINHO; 1998 e 2018; e KHALED JUNIOR, 2010) pautada na obra “Crítica da Razão Pura” de Immanuel Kant (a partir dos postulados inseridos no Tomo II: Doutrina Transcendental do Método, em particular no Capítulo III: A arquitetônica da razão pura)<sup>16</sup>. Segundo o filósofo (KANT, 1997, p. 657):

Sob o domínio da razão não devem os nossos conhecimentos em geral formar uma rapsódia, mas um sistema, e somente deste modo podem apoiar e fomentar os fins essenciais da razão. Ora, por sistema, entendo a unidade de conhecimentos diversos sob uma ideia. Esta é o conceito racional da forma de um todo, na medida em que nele se determinam *a priori* tanto o âmbito diverso, como o respectivo das partes.

A partir desta concepção, a terminologia sistema recebeu “[...] um duplo esclarecimento: é o ideal para o qual deve seguir toda ciência, bem como é um conjunto de proporções retiradas de um *único princípio*” (POLI, 2019, p. 46). Sob este viés, o comparativo realizado pelo autor se traduz na metáfora do crescimento biológico dos animais: não há o acréscimo de novos membros com essa expansão, todavia há um respeito as proporções de cada um deles que passam a se fortalecer (POLI, 2019, p. 47; ABBAGNANO, 1998, p. 908).

Foi a construção da compreensão de um conjunto arquitetônico de saberes pautados em um princípio unificador que passou a reger a moderna noção sobre o tema<sup>17</sup>. O direito processual penal, como um todo, passou a ser essa conjugação entre saberes alinhados por um princípio unificador que surge como um propulsor na organização dos saberes e que, ao mesmo tempo, dita o ritmo por intermédio do qual as mudanças são empregadas em si.

Para fins desta dissertação, houve a necessidade de que fossem identificados os princípios unificadores que regem os sistemas processuais penais inquisitoriais e acusatórios<sup>18</sup>

<sup>16</sup> “La struttura teorica dei processi è inestricabilmente legata alla nozione dei sistemi processuali; e questa a sua volta deriva dal concetto di sistema próprio di Kant. Gli elementi che si collocano in relazione, formano un insieme (sistema), come resultante di un *principio unificatore*, apparendo quase sempre come linguaggio perché, come si sa, sono frutto dell’elaborazione umana” (COUTINHO, 2018, p. 185).

<sup>17</sup> “Por elementar, os diversos ramos do Direito, podem ser organizados a partir de uma idéia básica de sistema: conjunto de temas, colocados em relação, por um princípio unificador, que formam um todo pretensamente orgânico, destinado a uma determinada finalidade” (COUTINHO, 1998, p. 165).

<sup>18</sup> Não se olvida aqui a crítica postulada por Máximo Langer (2021, p. 381): “[...] a centralidade das categorias acusatório e inquisitório e as formas de pensamento que elas refletem, contribuíram para limitar o alcance do processo penal comparado como um campo, de muitas formas. Muitas vezes, estas categorias contribuíram para cegar os participantes jurídicos. Em outras palavras, elas contribuíram para tornar invisíveis aos participantes outros temas e perspectivas teóricas alternativas que poderiam ser usadas para analisar o processo penal de um

— para só a partir deste alicerce elucidar a construção de um modelo “misto” —, os quais são distintos e guardam suas respectivas particularidades<sup>19</sup> que impactam diretamente na formatação do desenvolvimento dos casos penais e, por consequência, da construção dos acordos<sup>20</sup>. Portanto,

[...] a diferenciação destes dois sistemas processuais faz-se através de tais princípios unificadores, determinados pelo critério de gestão da prova. Ora, se o processo tem por finalidade, entre outras, a reconstrução de um fato pretérito crime, através da instrução probatória, a forma pela qual se realiza a instrução identifica o princípio unificador (COUTINHO, 1998, p. 165).

Dentro da percepção inquisitorial, o princípio unificador é o inquisitivo. Para tanto, a engenharia dogmática e prática construída faz com que “o indivíduo deixa de ser considerado um sujeito de direitos, e passa a ser objeto de uma perseguição” (POLI, 2019, p. 52). O magistrado, para tanto, protagoniza um papel duplo: o de evidenciar todo o conhecimento prévio a respeito do fato — uma vez que “o corpo supliciado se insere em primeiro lugar no cerimonial judiciário que deve trazer à luz a verdade do crime” (FOUCAULT, 1987, p. 32) — que ensejou a deflagração da perseguição penal por meio de uma iniciativa probatória (vide o artigo 473 do Código de Processo Penal que construiu uma linha discursiva para obtenção da prova pelo próprio magistrado que antecede a acusação e a defesa) e de ser o destinatário das provas produzidas pela acusação e pela defesa. Nas palavras de COUTINHO (1998, p. 166):

Com efeito, pode-se dizer que o sistema inquisitório, regido pelo princípio inquisitivo, tem como principal característica a extrema concentração de poder nas mãos do órgão julgador, o qual detém a *gestão da prova*. Aqui, o acusado é mero objeto de investigação e tido como detentor da verdade de um crime, da qual deverá dar contas ao julgador.

---

ângulo comparado. Estas categorias também contribuíram para excluir ou empurrar para as margens do campo o trabalho de muitos doutrinadores, práticos e atores políticos que poderiam ser considerados dentro do campo ou em seu centro, desde que o campo fosse configurado de outra forma”.

<sup>19</sup> Os adjetivos “inquisitório” e “acusatório” são usados em, pelo menos, dois sentidos: no primeiro, sublinham a diferença entre os procedimentos instaurados ex officio e aqueles nos quais a decisão pressupõe uma demanda (de onde o binômio “poder de agir e poder de decidir”). No segundo, configuram dois modos, diametralmente opostos, de compreender o que acontece no processo: o inquisidor é um juiz ao qual a lei confere um crédito ilimitado, e isto explica porque ao inquirido não é permitida a interlocução. Nos sistemas acusatórios, ao contrário, vale a regra do diálogo: o que se faz in judicio, faz-se publicamente; as iniciativas dirigidas à formação das provas, em particular, são rituais e, portanto, eficazes na medida em que tenham sido realizadas na presença e com a participação das partes (CORDERO, 2018, p. 19).

<sup>20</sup> Diante do atual contexto de globalização e da inserção de elementos da “Civil Law” na “Common Law” (e vice-versa) e dos transplantes entre os sistemas, não há a efetivamente uma “pureza” nos sistemas como evidenciará as respectivas digressões históricas constantes dos dois tópicos subsequentes. Entretanto, de forma didática são trazidas estas considerações iniciais para que o leitor obtenha compreensão prévia da adoção desta ou daquela terminologia (inquisitivo ou acusatório) ao longo da leitura do trabalho. É por intermédio deste panorama histórico que as práticas adotadas pelos atores jurídicos foram evidenciadas ao longo trabalho enquanto (ir)repetições do passado e consolidação de práticas futuras (POLI, 2019 p. 53).

Por seu turno, o princípio acusatório (cuja pretensão flagrante foi trazida pelo artigo 3º-A como já exposto no trabalho) tem por princípio unificador o princípio dispositivo. Nesse sistema, o juiz possui uma posição mais passiva e incumbe as partes a iniciativa probatória e elucidar o conteúdo fático trazido pelo caso penal — não se perde a característica de redescobrimto de uma “verdade” histórica (COUTINHO, 1998, p. 166). O processo é um espaço de diálogo e construção conjunta entre as partes sem que, em tese, a acusação se sobressaia a defesa. Aliás,

A principal problemática em torno do instituto surge quando é utilizado na estrutura inquisitória, vez que em razão do princípio fundante deste sistema, ele resta deturpado, servindo como um mecanismo a serviço do poder punitivo do Estado, em detrimento dos direitos e garantias individuais.

O acordo de não persecução penal faz sentido em uma estrutura acusatória, em que o órgão julgador é mantido em seu lugar de imparcialidade, devendo zelar pelo cumprimento da legalidade, enquanto às partes, acusador e cidadão acusado (amparado por uma defesa técnica), competem dispor sobre o acordo. (VILLA e POLLI, 2020, p. 177)

Feitos estes apontamentos iniciais, o presente capítulo objetivou uma análise a respeito dos modelos existentes (inquisitorial, acusatório e “misto”), bem como das novas perspectivas trazidas no plano latino<sup>21</sup> e interno (perpassando a legislação vigente, as reformas e o atual projeto de renovação).

## 1.1 A FORMAÇÃO DO MODELO INQUISITORIAL

De um “sonho de Inocência III”<sup>22</sup> até a formatação de um sistema processual penal “puro” que possui um contorno de mais de 800 anos, o modelo inquisitorial é uma das consolidações jurídicas mais antigas do planeta. Com efeito, “esta tradição é predominantemente o fruto irreflexivo e consolidado das práticas legislativas, judiciais ou policiais” (FERRAJOLI, 2002, p. 35).

Não obstante, as tentativas reformistas precedidas na América Latina – e expostas pelo artigo 3º-A do Código de Processo Penal – possuíram em comum a tentativa de se abandonar

<sup>21</sup> A escolha pelos ordenamentos jurídicos se deu pela existência de produção bibliográfica brasileira sobre o tema (especialmente aquela produzida após viagens guiadas pelo Centro de Estudios de Justicia de Las Americas e de autores que estudam a temática em suas mais variadas etapas e gerações), bem como pela atualidade das reformas processuais vivenciadas. Em ambas as nações houve um fomento ao modelo negocial (que foi devidamente delineado nos respectivos tópicos) com o transplante e adequação de institutos oriundos da tradição jurídica da “Common Law” e que cuja reprodução foi tentada em nosso país em dispositivos como, por exemplo e em uma das suas etapas de tramitação, no artigo 397-A que formata uma espécie de “*guilty plea*”.

<sup>22</sup> A utilização da expressão entre aspas decorre da adaptação metafórica do título da obra “O sonho de Inocência” produzida por Gerardo Laveaga. Trata-se de obra biográfica produzida por meio de um romance histórico que buscou examinar o percurso traçado pelo representante católico.

lastros inquisitoriais, evitando-se a repetição do passado na construção do presente e do futuro (BINDER, p. 135, 2021)<sup>23</sup>.

O período que antecedeu a formatação “pura” basicamente era dividido em quatro modelos: romano (que será exposto no tópico seguinte, diante da compreensão doutrinária de que existiam elementos acusatórios [BEGGIATO, 2022]), ordálias<sup>24</sup> (*Iustitia Dei* ou provações), duelo/*bellum* e juramento/testemunho (CORDERO, 1986). O conflito criminal entre autor e vítima era resolvido segundo as bases de um modelo probatório (FOUCAULT, 2002, p. 58)<sup>25</sup> que visavam provar existência da verdade trazida na narrativa de cada um deles. Os três últimos modelos, por sua vez, constantes da idade feudal/declínio romano do ocidente.

Nas ordálias havia a subsunção do acusado à realização de provas físicas visando provar a sua inocência (FOUCAULT, 2013, p. 59/63). E de acordo com os registros históricos dos pesquisadores, na “provação, o agonista é um paciente: enfrentando perigosos “*essais de patiente*” onde todas as probabilidades estão contra ele, ele visa o milagre”<sup>26</sup> (CORDERO, 1986, p. 40, tradução livre), sendo que, como observado por Foucault (2002, p. 60):

Havia, finalmente, as famosas provas corporais, físicas, chamadas ordálios, que consistiam em submeter uma pessoa a uma espécie de jogo, de luta com seu próprio corpo, para constatar se venceria ou fracassaria. Por exemplo, na época do Império Carolíngio, havia uma prova célebre imposta a quem fosse acusado de assassinato, em certas regiões do norte da França. O acusado devia andar sobre ferro em brasa e, dois dias depois, se ainda tivesse cicatrizes, perdia o processo. Havia ainda outras provas como o ordálio da água, que consistia em amarrar a mão direita ao pé esquerdo de uma pessoa e atirá-la na água. Se ela não se afogasse, perdia o processo, porque a própria água não a recebia bem e, se ela se afogasse, teria ganho o processo visto que a água não a teria rejeitado. Todos estes afrontamentos do indivíduo ou de seu corpo

<sup>23</sup> “O primeiro fator de subjetivação gera uma perversão inquisitiva do processo, dirigindo-o não no sentido da comprovação de fatos objetivos (ou para além dela), mas no sentido da análise da interioridade da pessoa julgada. O segundo degrada a verdade processual, de verdade empírica, pública e intersubjetivamente controlável, em convencimento intimamente subjetivo e, portanto, irrefutável do julgador. À atenuação ou dissolução da estrita legalidade se unem, assim, aquelas da estrita jurisdicionariedade: quer dizer, uma atenuação, até os limites da arbitrariedade, do poder de rotulação e de inquisição do juiz, que vem a configurar-se, segundo a ocasião, como confessor, psicanalista ou terapeuta social, em todos os casos desvinculado de critérios rígidos e certos de qualificação penal. E o juízo penal, da mesma forma que o ético ou o estético, degenera em juízo “sem verdade”: não motivado por juízos de fato, isto é, por inserções verificáveis ou refutáveis, mas por juízos de valor, não verificáveis nem refutáveis porque, por sua natureza, não são verdadeiros nem falsos; não baseado em procedimentos cognitivos, pelo menos tendencialmente, e, por isso, expostos a controles objetivos e racionais, senão em decisões potestativas; não realizado mediante regras de jogo - como o ônus da prova e o direito à defesa - que garantam a “verdade processual”, mas confiado à sabedoria dos juízes e à “verdade substancial” que eles possuem.” (FERRAJOLI (2002, p. 37)

<sup>24</sup> Comumente a terminologia também é encontrada como “ordálios” ou “provações”.

<sup>25</sup> O filósofo distribuiu os modelos diante da formatação das provas que eram produzidas – em uma concepção binária entre aceitar a prova/vencer ou recusar/ser derrotado (2002, p. 61). Contudo, para fins do trabalho, adotou-se a concepção de Franco Cordero constante do “Capítulo IV – Storia dei sistemi” da obra “Guida alla procedura penale” de Franco Cordero (1986, Editora UTET) por razões metodológicas e da aproximação dogmática clara do processo penal.

<sup>26</sup> “Nell’ordalia l’agonista è un paziente: affrontando pericolosi ‘essais de patiente’ dove tutte le probabilità gli sono contro, punta al miracolo”.

com os elementos naturais são uma transposição simbólica, cuja semântica deveria ser estudada, da própria luta dos indivíduos entre si<sup>27</sup>.

Essa transposição entre elementos físicos com a concepção naturalista/divina promovia uma integração entre a sanção, sancionador e fé. A provação no campo biológico buscava unicamente ser ratificadora de preconceções superiores.

Já nos duelos, a produção probatória e submissão da narrativa a veracidade se dava por meio da batalha. Há uma ritualização da guerra (FOUCAULT, 2002, p. 60) enquanto forma de administração da justiça penal; a construção de regras determinadas para a realização do combate e a observância da regularidade destes asseveravam a participação dos duelistas.

Por fim, os juramentos ou provas sociais poderiam se dar de três formas verbais (FOUCAULT, 2002, p. 59/60). A primeira, pela prova social da importância do indivíduo reunindo doze testemunhas com laços sanguíneos que asseverassem que ele não havia cometido o delito, o que demonstrava o seu grau de pertencimento social; na segunda, com a enunciação de um certo número de fórmulas que não poderiam ser erradas; e, enfim, da realização de juramentos.

Estes julgadores não eram concebidos em uma estrutura autônoma e consolidada enquanto poder estatal. A atribuição e distribuição da justiça incumbia aos mais ricos e poderosos (FOUCAULT, 2002, p. 65); havia, sob este prisma, a acumulação de armas (exércitos) nas mãos destes senhores e, ao mesmo tempo da riqueza. Foi justamente a

acumulação da riqueza e do poder das armas e a constituição do poder judiciário nas mãos de alguns é um mesmo processo que vigorou na Alta Idade Média e alcançou seu amadurecimento no momento da formação da primeira grande monarquia medieval, no meio ou final do século XII. Nesse momento aparecem coisas totalmente novas em relação à sociedade feudal, ao Império Carolíngio e às velhas regras do Direito Romano.

Este período de modificações e estratificações dos núcleos sociais pautados em torno da riqueza e do poder – somados a um cristianismo pujante (POLI, 2019, p. 57/65) – criaram terreno fértil para a consolidação de um modelo inquisitorial. Enquanto seus alicerces, há a construção de um modelo de administração da justiça recluso a um poder exterior que foge da alçada individual (guardando atribuições judiciárias e policiais), instituição dos procuradores que representarão as vítimas em infrações (consolidadas no plural pois após a ofensa ultrapassa a esfera individual e passa a ser uma ofensa ao próprio Estado), a noção de uma reparação da ofensa contra o soberano (com a aplicação de multas, confiscos e afins) e a formulação das

---

<sup>27</sup> Os erros gramaticais foram mantidos para não influir no original da edição.

primeiras perseguições (*domesday* ou *visitatio* que desdobravam-se na *inquisitio generalis* que desembocava na *inquisitio specialis*) (FOUCAULT, 2002, p. 67/78).

A soma destes fatores e a consolidação eclesiástica desembocou na necessidade de que a perseguição seja instituída de forma clara e sejam adotados procedimentos para obtenção da verdade a respeito das infrações. Foi quando no ano de 1215, marco doutrinário utilizado para apoiar a formação deste sistema, o Papa Inocêncio III promove o IV Concílio de Latrão (CORDERO, 1986, p. 40) que progressivamente vai sendo consolidada em âmbito europeu<sup>28</sup> abolindo as formas anteriores e moldando um sistema supranacional (que contará com o auxílio dos soberanos para sua implementação, principalmente enquanto desdobramento da Bula “*Ad Abolendam*” construída de forma conjunta entre o Papa Lúcio III e o imperador Frederico I [POLI, 2019, p. 73] e com sua posterior ratificação promulgada na Bula “*Vergentis in Senium*”).

É especialmente após esse momento que a autoridade papal passa a ser ratificada e evidenciada em detrimento de outros atores políticos e religiosos, de modo que lhe era confiada a interpretação dos desígnios divinos diante da sua inabalável fé e moral (POLI, 2019, p. 56).

Durante este período histórico, principalmente com o avanço das caravanas comerciais compostas por outros povos, feiras e formatação dos primeiros burgos, a vida econômica passou a ser trazida para o núcleo urbano (POLI, 2019, p. 67; CORDERO, 1986, p. 43). Esse caldo cultural passou a construir uma sociedade cada vez mais insatisfeita com a doutrina religiosa e, enquanto desdobramento, crítica das verdades cristãs.

A partir de então, foi construída a figura do herege que visava atribuir uma identificação aos subversores da religião dominante (inclusive com a pré-disposição de quais seriam após a decretal “*Ad Abolendam*”). A repressão episcopal estava construída e era alicerçada na “[...] obrigatoriedade da confissão privada anual, o caráter supérfluo da acusação formal e a supervalorização dos indícios das suspeitas” (POLI, 2019, p. 86/87).

Em particular a confissão passou a exercer um substantivo papel no exercício de controle da Igreja: a extração de informações sociais por intermédio do subterfúgio da expiação de pecados. Com a aglutinação destas informações, houve a necessidade de que tribunais fossem construídos para a perseguição destes hereges. Foi quando, em 1231, o Papa Gregório IX emite a Bula “*Excommunicamus*” posteriormente sistematizados com a Bula “*Extirpanda*” do Papa Inocêncio IV (POLI, 2019, p. 88/92).

---

<sup>28</sup> “Le strutture emergono lentamente: prima inquisiscono dei legati papali; por vengono sulla scena i domenicani; apparizione precoce a Firenze, 20 giugno 1227; quando Inocenzo IV emette la bolla << Ad extirpanda >>, 15 maggio 1252, l’apparato ha assunto definitive” (CORDERO, 1986, p. 46).



Por meio da construção de um instrumento de controle social com o uso da repressão, o poder foi relegado aos clérigos refutando a tríade do *actum trium personarum*. Os promotores, portanto, foram “fabricados” posteriormente dentro das engenhosidades inquisitoriais.

As investigações passaram a ocorrer de forma secreta, sendo que era autorizada a prisão dos hereges sem qualquer conhecimento prévio de suas acusações e a deflagração destas com uso de denúncias anônimas. O herege, destarte, se tornou o principal objeto da investigação em contraposição a um modelo de sujeito de direitos, sendo que dele deveria ser extraída a verdade para que lhe fosse concedida a salvação eterna.

Como já dito, diante da necessidade de apoio advindo dos soberanos, estes Tribunais da Inquisição por vezes se curvavam a interesses particulares, políticos ou sociais, consubstanciando uma verdadeira ferramenta de perseguição aos inimigos<sup>29</sup>. Criou-se um estado de pânico social pautado no terror e da realização de controle dos corpos (FOUCAULT, 1997). Por meio deste cenário,

[...] crime e pecado tornaram-se sinônimos, e o processo penal passou a ser visto e praticado, dentre outras coisas, como um mecanismo terapêutico apto a absolver, por meio da punição. O ponto central era a busca da verdade, a qual possibilitava a absolvição e a rendição dos pecados, ainda que fosse preciso, em última análise, condenar e queimar na fogueira.

O inquisidor era o responsável pela busca da verdade, e sobre o imputado (herege) recaíam todos os seus esforços e atenção uma vez que sabedoria dos fatos como ninguém. Este era o possuidor exclusivo da verdade histórica, necessária para a decisão perfeita e, consequentemente, para a condenação (POLI, 2019, p. 97/98).

Estes esforços realizados pelo inquisidor foram progressivamente convertidos em tortura (SABADELL, 2006) na realização dos interrogatórios (os quais progressivamente se tornaram os pontos nevrálgicos da produção probatória). Partia-se de uma lógica inversa da atual: da suspeita para a rara absolvição. São retiradas a ampla defesa e o contraditório por meio da assunção de atos secretos.

Os Tribunais da Inquisição se espraíram por toda a Europa e influenciaram a forma por meio da qual as relações de poder, jurídicas e religiosas foram moldadas. A Inquisição não parou e se limitou a países declaradamente católicos; o advento dos movimentos protestantes consagrou formas diversas de atos inquisitórios (ZAFFARONI, 2020; SABADELL, 2006).

---

<sup>29</sup> Sobre a utilização do mecanismo e da própria crítica interna ao modelo (dos cânones), conferir: ZAFFARONI, Eugenio Raul. O nascimento da criminologia crítica: *spee* e a *cautio criminalis* – São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.

O inquisidor exerceu papel fundamental no sistema, cristalizando o princípio unificador que rege a estrutura. Houve a concentração da atividade probatória nas mãos de uma única pessoa que passou a ter os papéis de investigar, acusar e julgar (POLI, 2019, p. 107).

Posteriormente, surgiu uma tentativa de aglutinação desse modelo no chamado “sistema misto”, perspectiva adotada no país até os dias atuais. Para uma adequada compreensão deste modelo, que antecedeu o ordenamento processual criminal brasileiro, necessária a compreensão sobre o modelo acusatório.

## 1.2 O SISTEMA ACUSATÓRIO E A TRADIÇÃO JURÍDICA DA COMMON LAW

Antes mesmo que fosse feita uma análise do sistema acusatório, exsurgiu uma necessidade prévia de se distinguirem as bases das tradições jurídicas que acompanharão cada um dos sistemas (*inquisitivo-civil law/acusatório-common law*). Igualmente, na atual concepção de ambas, houve a realização de compartilhamentos de institutos entre as tradições (*v.g.* os precedentes na *civil law*) e a construção de outros miscigenados, não havendo, pois, a pureza conceitual de ambas (PEIXOTO, 2016, p. 120).

Essa análise precípua foi fundamental para estabelecer as bases comparativas construídas ao longo do capítulo subsequente (entre o acordo de não persecução e o *plea bargain*) que embasou parte da doutrina consolidada sobre o tema (COUTO, 2022; VASCONCELLOS, 2022)<sup>30</sup>.

A primeira, *civil law*, possui um caráter nitidamente marcado por um respeito ao legalismo. Longe da vívida discussão do tema que não comporta semelhança com o objeto da pesquisa, a fonte primária do direito é a norma que acaba sendo um produto da soma entre as regras (oriundas das relações sociais consolidadas pelo Estado [MASCARO, 2019]). Esse movimento ganhou maior força no pós-Revolução Francesa por meio do qual o Judiciário, para que pudesse seguir existindo, teve sua autonomia retirada e tornou-se subserviente as normas construídas pelo Legislativo (que correspondia à ascensão de uma burguesia ao poder)<sup>31</sup>.

Por sua vez, a *common law*, predominante em países de língua inglesa, teve por escopo a observância dos costumes criados a partir das relações sociais ou dos próprios casos concretos

<sup>30</sup> Abre-se aqui um parêntese para mencionar que essas tradições jurídicas foram visualizadas com o enfoque de um ideal eurocêntrico e norte-americano. A doutrina nacional, há muito, defende um pluralismo (WOLKMER, 2003) e uma perspectiva decolonial no processo penal.

<sup>31</sup> Em outra oportunidade, pudemos nos aprofundar sobre a temática no texto “Os precedentes vinculantes e Suits: um debate sobre a chamada “commonlização” do direito processual brasileiro” Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgiclfefindmkaj/https://dircin.com.br/repositorio/2018/direito-e-cinema-civil-e-arte.pdf>, p. 138/152. Acesso em 22 set. 2022.

(*rule of a precedent*), com maior relevo principalmente após a Revolução Gloriosa. Houve um protagonismo maior na prática judicante (*judge made law*) com base nas interpretações obtidas nas *ratio decidendi* dos casos julgados.

Feita essa breve consideração, a doutrina inicialmente diverge sobre o modo por meio do qual esse sistema foi inicialmente concebido (POLI, 2019; BEGGATO, 2022). Parte da doutrina entende que o modelo surge no século XI, especialmente após a conquista do Duque da Normandia, em 1066. Outra parte, entende que suas bases foram estabelecidas desde o modelo construído na Roma Antiga. De todo modo, ambos os marcos se cruzam na linha temporal traçada para a compreensão do sistema.

Para aqueles que compreendem a origem romana e suas similitudes que impactam o modelo inglês (BEGGATO, 2022, p. 36/86), o direito era dito por um magistrado (*pretor*) que não julgava a demanda; o ônus de deliberação sobre um caso recaía a um juiz da causa (*iudex privatus*) representado por um cidadão romano. Em suma,

[...] no que diz respeito à jurisdição criminal romana há a prevalência do *iudicare* em detrimento do *ius dicere*. Nesse sentido, a doutrina especializada consigna que em procedimentos criminais antigos não se fala em *iurisdictio*, mas apenas em *iudicare*. Dessarte, quando o povo passou a julgar o processo penal, a referida distinção tornou-se ainda mais evidente, tendo em vista que não havia aplicação de uma regra jurídica (na lógica do Direito Romano), mas tão somente o exercício do direito de voto perante uma acusação formulada. Da mesma forma, nos casos em que o magistrado exercia a *coercitivo*, precedida de uma atividade investigativa, também não se reconhecia a aplicação de uma regra jurídica, mas apenas a imposição de uma sanção, indiretamente jurídica (BEGGATO, 2022, p. 40).

Esse sistema de votações que deu azo a um embrião do modelo de júri (BEGGATO, 2022, p. 73) que posteriormente seria revivido com outras bases no *trial by jury*<sup>32</sup>.

Com o avanço dos povos nórdicos no continente e a ocorrência das demais invasões, com o declínio romano houve a ascensão de um direito feudal semelhante ao retratado no tópico anterior e disseminado também na realização de um direito consuetudinário (*borough customs* e *merchand law*) local e de mercadores (POLI, 2019, p. 110/11).

Com a vitória do Duque da Normandia na batalha de Hastings, progressivamente o direito consuetudinário foi abolido e houve uma centralização decisória no poder real. Seus sucessores, fortaleceram essa estrutura e passaram a nomear juízes itinerantes que percorriam todo o território julgando os casos locais com a ajuda das respectivas cortes. Estes julgamentos técnicos ocorriam principalmente valendo-se dos *cases* anteriores consultadas nos *Law Reports*.

---

<sup>32</sup> Sobre o tema, com maior profundidade, conferir: LEVY, Leonard W. *The Palladium of Justice: Origins of Trial By Jury* – Chicago: Ivan R. Dee Publisher, 2000.

Progressivamente, esses julgadores foram substituídos por modelos regionais e senhoriais (POLI, 2019, p. 112) que passaram a ter competência jurisdicional. Com a instituição de uma jurisdição real, construiu-se um modelo de direito comum (*common law*). Esse conflito de jurisdições fez com que houvesse a construção de cortes especializadas nos julgamentos, sobressaindo-se a real concentrando-as, principalmente após Henrique II, em Westminster. Ao mesmo passo, havia um distanciamento do modelo canônico inquisitorial instituído nos países vizinhos. A partir desse momento,

[...], qualquer pessoa que se sentisse prejudicada poderia pedir justiça ao Rei, formulando seu pedido por meio de petições. Tal pedido, em geral, era examinado pelo Chanceler (principal colaborador do Rei) que, se entendesse fundamentado, emitia uma ordem, denominada *writ*, a um representante local do Rei (chamado *sheriff*), para que este ordenasse ao réu para dar satisfações àquele que se queixava. Caso o réu não o fizesse, poderia dar explicação e expor suas razões a um dos tribunais, sob pena de incorrer em desobediência a uma ordem real (POLI, 2019, p. 116/117).

Essas ordenações feitas pelo Chanceler foram adaptadas com o tempo para fórmulas padrões, dispensando um exame aprofundado e ampliando o contingente de casos submetidos à apreciação.

Esse movimento deu ensejo a documentos que visavam limitar o poder real (como a Magna Carta de 1215) e ampliar o poder dos titulares locais o que desembocou no Segundo Estatuto de Westminster de 1285. Esse enfraquecimento fez com que a jurisdição passasse a ser mais local e os julgadores, embora nomeados pelo rei, adquirissem maior independência (POLI, 2019, p. 119). As acusações passaram a ser entregues para a comunidade local (gerida pelo *sheriff*) que deveria dizer o direito de seus populares (geralmente no número de doze) no que precederia o modelo de júri. Construiu-se, portanto,

[...] um júri de acusações que, mais tarde, passou a ser chamado de *Grand Jury*, e era encarregado de denunciar os crimes mais graves (v.g. assassinatos, roubos, etc.) aos juízes (*indictment*). Era composto por vinte e três jurados em cada condado (*county*) e de doze jurados em cada centena (*hundred*), os quais deveriam decidir de acordo com o que se dizia e o que sabiam, não devendo se ocupar com as provas. Formulada a acusação pelo *Grand Jury*, o julgamento caberia a um segundo júri (chamado de *Petty Jury*) que, em geral, era composto por doze jurados (*boni homines*) escolhidos entre os vizinhos do lugar onde ocorreu o delito. No começo, era diante deles que cabiam os Juízos de Deus, mas, quando estes desapareceram (século XIII), o júri deveria decidir se o acusado era ou não culpado (*guilty* ou *innocent*) de acordo com o que sabiam do caso, sem ouvir testemunhas ou admitir outras provas, pois o júri era a prova dizendo a verdade (*vere dictum* - veredicto). Caso o acusado desde logo confessasse (*guilty plea*), haveria a isenção do julgamento (POLI, 2019, p. 121/122).

Eis aqui a origem do Tribunal do Júri. No *petty jury* eram os próprios pares que possuíam a tarefa de dizerem a verdade (veredito). Ao encarregado da jurisdição, incumbia

asseverar o respeito às regras processuais, tendo por regra a liberdade do indivíduo que era quem deveria dizer os fatos diante da ausência probatória. Os casos eram julgados de forma pública, produzindo um direito material próprio de cada localidade construído pela tríade acusação, defesa e julgador.

Por meio desse breve percurso histórico, evidenciou-se o princípio unificador do modelo acusatório. O magistrado não deve ter a iniciativa probatória ou investigativa; seu papel deve ser circunscrito ao respeito das normas processuais, assegurando as partes a iniciativa probatória.

Com efeito, ao serem delineados os dois princípios unificadores que regem os modelos inquisitório e acusatório, a pesquisa buscou analisar o chamado sistema misto, cuja incidência costuma ser trazida ao âmbito interno e, como a própria nomenclatura propõe, promove uma fusão entre ambos os modelos.

### **1.3 SÉCULO XIX E A CRIAÇÃO DOS “SISTEMAS MISTOS”**

Construir diálogos e institutos que têm por objetivo compatibilizar ideias e interesses diversos costumam gerar modelos intermediários que, dada a uma estrutura organizacional política, jurídica e/ou social tensionam de forma desequilibrada para um dos lados da balança.

Com o avanço e difusão das ciências (antes restritas ao próprio âmbito canônico) e a contraposição de saberes/dogmas religiosos, gradativamente a cruzada inquisitória foi perdendo força a partir do século XV. A tortura, por exemplo, passou a ser uma prática gradativamente colocada em xeque. A contestação da heresia e a construção de um saber científico cada vez mais afastado da dogmática centralizada da Igreja fez com que os cientistas e estudiosos daquele tempo questionassem a valoração dos aspectos éticos, morais e jurídicos que permeavam as Bulas e ordenações.

Insta consignar que a doutrina costuma compilar a criação desses modelos enquanto desdobramento do modelo inquisitorial que, ao serem difundidos ideais iluministas provenientes da Revolução Francesa, almejou a introdução de novas formas de compreender a relação jurídica (LECHENAKOSKI, 2021; POLI, 2019). Houve uma fratura do modelo inquisitorial puro ao restringir e aglutinar as funções judiciais em uma única instituição, protagonizando os seus julgadores.

As evidentes tensões promovidas pelo modelo francês que subverteu uma lógica de poder do soberano aos burgueses, fez com que a magistratura fosse ofuscada enquanto efeito

reflexo, considerando que os cargos provenientes dela fossem oriundos de nomeações ou titulações diretas dos soberanos.

Ao mesmo tempo, sobreveio um progressivo movimento de laicização do Estado e de suas respectivas instituições o que, em certa medida, promovia uma incompatibilidade entre os ideais e interesses dessa nova classe ascendente (POLI, 2019, p. 129).

Houve, desse modo, uma necessidade de que a burguesia também fosse representada e tutelada nas diversas classes sociais, políticas e públicas para que o poder emergente fosse tutelado. Esse clamor por uma participação social mais direta e que, ao mesmo tempo, fosse capaz de influir na percepção dos julgamentos e nas consequentes tomadas de decisões fez com que progressivamente a estrutura inquisitorial perdesse força e fosse, pouco a pouco, minada para o antro econômico e social. Ainda que os religiosos possuísem uma ampla gama de influências e poderes, esses protagonismos outrora existentes foram substituídos.

O momento histórico de expansões e conquistas territoriais também contribuiu para tanto. A campanha de Napoleão Bonaparte decorrente das sucessivas batalhas com outras potências territoriais – que costumam ser aglutinadas sob a denominação de “Guerras Napoleônicas” – trouxe a França para o centro da Europa continental o que ocasionou as reformas liberais na maioria dos países periféricos desta.

Muito embora a codificação anterior (*Ordonnance* de 1670) não tenha promovido substanciais avanços principiológicos da inquisição anterior, ela promoveu interesses avanços que assim podem ser descritos<sup>33</sup>:

O procedimento criminal nas *Ordonnance* de 1670 possuía diversas fases: inquisição geral (instrução preparatória, que era secreta e destinada a angariar provas para fundamentar a inquisição especial); inquisição especial (instrução definitiva, que aconteceria quando existisse prova incriminadora contra pessoa determinada, que estava sujeita à prisão imediata); juízos interlocutórios (v.g. decisão que impunha à tortura o acusado, nos casos de fortes indícios e possibilidades de pena capital); juízo definitivo (após a produção da prova, onde o principal se baseava no interrogatório do acusado, remetia-se o processo a juízo e decidia-se sobre a sua continuação); e apelo. Como expõe CORDERO, havia três órgãos: Ministério Público (composto pelos Procuradores do Rei), Instrutor (juiz) e Corte. Ao primeiro competia a ação, bem como a manifestação nos momentos culminantes, salvo na atuação *ex officio*. Existia um prelúdio chamado informação (*information*), que anteriormente era delegado aos notários (*notai*), escrivães (*cancelliere*), sargentos (*sargenti*) e oficiais de justiça (*uscieri*), mas agora era realizado pelo juiz. Os testemunhos adquiridos não constituíam prova, embora tivessem sido colhidos em ata (*verbali*) e as testemunhas prestado juramento.

[...]

De acordo com HÉLIE, existiam três modos para exercer a ação penal: a denúncia (*dénonciation* ao *Procureur du Roi* ou, nas cortes senhoriais, ao *Procureur fiscal*), feita por qualquer cidadão que tivesse conhecimento de um crime; a querela (*plainte*),

<sup>33</sup> O procedimento completo pode ser conferido em: POLI, Camilin Marcie de. Sistemas processuais penais - 2. ed. – Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2019, p. 133/149.

feita pela parte pública (crimes puníveis com pena afliitiva ou infamante, baseada nos interesses de ordem social) ou pela parte civil (crimes que a tenham prejudicado, baseada nos interesses privados) que, separadas ou simultaneamente, eram levadas perante o juiz e, necessariamente, colocadas em movimento; ou, de ofício pelo juiz (*poursuite d'office*), uma vez que qualquer juiz era considerado Procurador Geral. Neste caso, o juiz instrutor poderia iniciar a instrução preparatória (*information*) sem qualquer comunicação ao Ministério Público (POLI, 2019, p. 135/136).

Como se percebeu, essa estrutura ainda centralizava boa parte das funções na figura central do julgador que possuía ainda a iniciativa probatória e, na mesma medida, servia como figura corregedora da atuação dos outros poderes.

Neste interim que antecedeu o reinado de Napoleão Bonaparte, as movimentações codificadoras, que culminaram em aprimoramentos legislativos, e um refinamento das teorias filosóficas fizeram com que progressivamente a estrutura se tornasse obsoleta e necessitasse uma substituição<sup>34</sup>.

O governante teve que lidar com esse entrave jurídico e postular uma solução que além de conciliar todos esses interesses emergentes, fosse capaz de conter o poder religioso e jurídico, mantendo-o abaixo de seus interesses (POLI, 2019, p. 154). Para tanto, a repaginação do modelo anterior se consolidou pelo advento de duas novas codificações (*Code des Délits et des Peines* e o *Code d'Instruction Criminelle*, respectivamente em 1795 e 1808) que modificaram substancialmente as noções de crime e procedimento (POLI, 2019, p. 150/154). O último, diante de suas dimensões processuais e pela modificação inserida na forma em que os casos penais seriam analisados, foi o analisado para fins do trabalho e estabelecimento dogmático do modelo que se propõe misto.

A codificação, fruto de longos debates (POLI, 2019, p. 154/159), adveio de uma tentativa de manter os traços inquisitórios das *Ordonnance* e arejar o sistema com outras formas. Para tanto, se utilizou de um procedimento bifásico (que pode ser observado no Brasil, guardadas as devidas proporções) em que a primeira fase que deflagrava a persecução do caso penal enseja a realização das investigações de forma secreta, escrita, mutilando os interesses e direitos dos investigados, enquanto manutenção da *Ordonnance*. Por seu turno, a segunda etapa ocorria perante o júri, trazido da percepção anglo-saxônica, na qual eram debatidos os elementos colhidos na primeira etapa e ocorria a verificação das culpabilidades com a presença

---

<sup>34</sup> “Estos nexos fueron perfectamente comprendidos por el pensamiento penal ilustrado, si bien con el ingenuo optimismo derivado de la total falta de una adecuada teoría del significado. «Donde las leyes son claras y precisas», escribía Beccaria, «el oficio del juez no consiste más que en asegurar un hecho» 8. El ideal de la claridad, de la simplicidad, de la coherencia y del número limitado de las leyes, sobre todo penales, es común a toda la tradición ilustrada -de Hobbes a Montesquieu, de Voltaire y Rousseau a Filangieri, Bentham y Condorcet - y está en la base de todo el movimiento reformador en favor de la codificación penal desarrollado en Europa en el siglo XVIII”. (FERRAJOLI, 1989, p. 122).

da publicidade, oralidade e do contraditório (POLI, 2019, p. 160; LECHENAKOSKI, 2021, p. 47).

O avanço único promovido pela primeira etapa em contraposição ao modelo anterior era a viabilidade de que testemunhas de defesa fossem ouvidas. Em resumo,

Com a conclusão da investigação, o juiz instrutor, após ter comunicado o Ministério Público, remetia os autos à Câmara do Conselho (*chambre du conseil*), composta de pelo menos três juízes, sendo ele um destes, os quais, entendendo ou não existir provas suficientes para imputação, ou que o fato não constituía crime ou contravenção, declaravam não haver lugar a acusação (*n'y a pas lieu*) e, estando o imputado detido, seria colocado em liberdade. Para CORDERO, trata-se de uma fórmula inexistente, uma acusação abortada na impronúncia instrutória, existindo, assim, um inculcado. Todavia, se no seu relatório o juiz instrutor, ou qualquer dos juízes da Câmara do Conselho, entendessem que o fato era passível de ser punido com penas aflictivas ou infamantes, havendo lugar a acusação (*oui, il y a lieu*), remetiam os autos ao Procurador Geral para que este, junto à Corte Imperial (*chambre d'accusation*), procedesse a acusação. Assim, tratando-se de fato definido como crime e entendendo existir fundamento suficiente para a acusação, caberia à Corte Imperial decidir se o imputado seria ou não submetido à Corte de Assises (*court d'assises*) ou à Corte Especial, a qual teria competência (POLI, 2019, p. 161).

Em qualquer um destes momentos, não era viabilizada a participação do acusado e, antes da tomada da decisão, a Corte poderia decidir sobre o conteúdo do caso ou ordenar novos atos para formação de sua convicção, podendo-o colocar em liberdade ou, se fossem reunidos elementos aptos ao seu julgamento, submetê-lo a julgamento (*arrêt de renvoi*) do júri.

Na Corte dos Assises se deflagraria a segunda etapa, perante os jurados e com a atuação defensiva. Entretanto, não havia qualquer limitação procedimental para que fossem utilizados os elementos colhidos durante a primeira etapa, o que viabilizava a sua repetição perante o júri inclusive ao permitir a leitura indiscriminada da leitura das peças (LECHENAKOSKI, 2019, p. 47). As testemunhas possuíam seus depoimentos confrontados com a etapa anterior, ocorrendo uma verdadeira repetição da etapa anterior, especialmente após a supressão do artigo 365 do *Code des Délits et des Peines*.

Essa convalidação dos atos perante o júri – e posteriormente em alguns modelos ocidentais como o brasileiro perante um juiz – faz com que os elementos informativos subsidiem todo o direcionamento probatório do caso penal, dirigindo-o de forma a ratificar estes elementos ou, exclusivamente, contrapô-los. Esse modelo inspirou os demais códigos e ordenações processuais europeias e, por conseguinte, ocidentais<sup>35</sup> (por exemplo nos artigos 228 e seguintes do Código do Processo Criminal de 1832).

<sup>35</sup> Sobre as influências trazidas no modelo italiano e que, posteriormente, serão influenciadoras da conjectura do atual Código de Processo Penal brasileiro, conferir a “Parte IV: Fenomenologia. A falta de efetividade das garantias no processo penal”, da obra: FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão: teoria do garantismo penal – 3ª ed. rev. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.



Estes julgamentos eram efetivamente previsíveis ao serem ratificados pela Câmara do Conselho. O espaço para debates, produção probatória e respeito aos direitos e garantias fundamentais era restrito exclusivamente a uma curta segunda etapa.

Da mesma forma que ocorreram com os modelos anteriores, restou delinear então qual seria o princípio unificador deste sistema processual, considerando o elemento precípua da gestão das provas. Referida tarefa parece ser árdua por denotar que, aparentemente, ambos os sistemas são antagônicos em sua disposição e percurso histórico (LECHENAKOSKI, 2021, p. 49).

Em uma análise do modelo napoleônico, o que se observou é que a primeira etapa acaba sendo preponderante a sua sucessora. A possibilidade indiscriminada da utilização destes elementos coligidos nela faz com que o lastro inquisitorial não tenha sido abandonado. Houve uma manutenção de toda uma mentalidade inquisitória perpetuada por meio dessa ordenação, sendo reportado historicamente que:

Em suma, as *Ordonnance Criminelle* de 1670 reapareceu reencarnada no *Code d'Instruction Criminelle* de 1808, e com ele caíram por terra os ideais vindos com a Revolução, uma vez que foram definitivamente aniquilados pelos mecanismos engendrados por Napoleão e Cambacérès. Este Código restou de um aparato político movido pela vontade de poder, que manteve a gestão das provas concentrada nas mãos do juiz e possibilitou a utilização de elementos obtidos unilateralmente e sem contraditório na fase processual. Eis a fraude criada pelo modelo napoleônico de processo (POLI, 2019, p. 173).

Logo, as garantias que foram travestidas para darem um aparente ar de autenticidade a um modelo garantidor, nada mais foram do que fantoches para a manutenção de uma esfera política dominante e a instrumentalização jurídica da manutenção do poder e perseguição dos adversários.

Desse modo, a instituição francesa que depois permeou a criação dos códigos subsequentes manteve o lastro inquisitório sob a falsa aparência de que os ideais liberais e garantias individuais seriam projetadas na segunda etapa. Esta, aliás, enquanto simulacro da produção probatória e atuação dos atores jurídicos, perpetuava algo centralizado na figura do magistrado que detinha poderes para agir sem impulsionamento das partes.

Por meio desse modelo de distribuição bifásica do processo, não houve efetivamente a superação do paradigma unificador inquisitorial. Ele, na verdade, constitui premissa substancial e foi consolidado por meio do aparato legislativo criado pelo *Code d'Instruction Criminelle*.

A conclusão subjacente que adveio destas considerações e análises dos percursos históricos dos sistemas, foi a de que o sistema misto nada mais foi do que a perpetuação do

modelo inquisitorial decorrente da introdução de elementos formatadores do modelo acusatório (como o júri), sem que se perdesse de vista os princípios que norteiam a inquisitorialidade e que foram reproduzidos na primeira etapa contaminam todo o sistema.

Referido ordenamento, inclusive, foi a inspiração para a criação do Código Italiano de 1930 (“Código Rocco”) que inspirou Francisco Campos<sup>36</sup> a consolidar o atual Código de Processo Penal na Era Vargas. Tal como foi produzido, inicialmente, o modelo processual penal brasileiro inspirado na ordenação fascista consolidou um modelo amplamente voltado para a punição do acusado, sem qualquer espaço para respeito de suas garantias iniciais (GLOECKNER, 2018) ou até mesmo para que as vítimas participem ativamente.

Estes alicerces, inclusive, se perpetuaram até os dias atuais no modelo brasileiro (que mantém ainda a formatação bifásica, sem que haja júri em sua maioria). Mesmo com reformas recentes introduzindo dispositivos que visam conter esse estado de repetição (como o artigo 155, 478 e 479, introduzidos pela lei nº 11689/08 ou até mesmo a difusão da advocacia defensiva no inquérito), no país ainda há a permissão para que o juiz responsável pela condução do inquérito seja o mesmo que julgue a causa. Há ainda um outro extremo: o juiz responsável pela condução da audiência de custódia pode ser aquele que julga a causa ao final. O mesmo julgador conduz todas as etapas do processo, construindo vieses e concepções sobre o caso<sup>37</sup>.

A base inquisitorial que permeou as codificações do século XX e XXI guardou uma incompatibilidade com a sucessão de eventos históricos ocorridos nesse período e que, ao mesmo tempo, fizeram com que houvesse uma valorização maior dos direitos humanos, das garantias fundamentais e das codificações constitucionais. Houve, em decorrência destes fatores, a necessidade de que essas codificações fossem progressivamente modificadas e/ou reformadas com fito a promover uma maior observância a estes direitos.

Diante das inspirações dogmáticas italianas na doutrina brasileira, a Itália na década de 60 passou por um processo de discussões e amplos debates que visavam compatibilizar o antigo modelo de cariz fascista com a promulgação da constituição pós-guerra (COUTINHO, 2018, p. 138/139). Estas discussões culminaram em um novo código lá, discussão essa que cada vez mais ganha força no Brasil (e que tem sido sucessivamente postergada por intermédio de reformas parciais como o próprio Pacote Anticrime). Por óbvio, há muito a se aprender com a

---

<sup>36</sup> Sobre o tema conferir: SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da. A Origem Autoritária do Código de Processo Penal Brasileiro. Revista da EMERJ (Edição Especial) – v. 18, n. 67, 2015. Disponível em: [https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj\\_online/edicoes/revista67/revista67\\_sumario.htm](https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista67/revista67_sumario.htm). Acesso em 02 set. 2022.

<sup>37</sup> Sobre o tema conferir: WOJCIECHOWSKI, Paola Bianchi. ROSA, Alexandre Morais da. Vieses Da Justiça: Como As Heurísticas E Vieses Operam Nas Decisões Penais E A Atuação Contraintuitiva - 2ª Ed – Florianópolis: Editora Emais, 2020.

experiência italiana que penetra progressivamente na dogmática brasileira (ORLANDI, 2016; FERRUA, 2021),

Por conseguinte, países vizinhos passaram por reformas processuais penais recentes e, em certa medida, buscaram contornar as longas deficiências denunciadas por Alberto Binder (2021, p. 115/145). Contudo, como se notou por meio dos estudos que deram origem e que serão minuciados no capítulo de número dois deste trabalho, essa tentativa desencadeou uma antecipação e um movimento desenfreado para a propagação da justiça negocial.

Entretanto, ainda que de forma breve, serão apontadas as inovações e aspectos trazidos pelas codificações trazidas pelos países vizinhos.

#### **1.4 (RE) SIGNIFICAÇÕES: A DIREÇÃO DAS REFORMAS PROCESSUAIS LATINAS**

Os estudos das reformas processuais no país não constituem efetiva novidade. Desde a década de 80, doutrinadores como Jacinto Coutinho, Fauzi Hassan Choukr, Marco Aurélio Nunes, Leonardo de Paula, entre outros, se debruça(ra)m sobre a matéria e tentam, mediante uma discussão processual penal-constitucional compatibilizar um procedimento com as diretrizes impostas pela Constituição Federal.

Talvez a melhor obra compilada sobre o tema seja efetivamente “Las Reformas Procesales Penales en América Latina”, promovida na virada do século e sob organização dos professores Julio Maier, Kai Ambos e Jan Woischnik, obra obrigatória para a compreensão deste movimento latino de reforma.

Para que houvesse uma limitação do trabalho e que ele não se estenda para além do necessário em sua compreensão, a pesquisa elegeu três países para serem observados diante da existência de bibliografia sobre a temática construída no próprio país e, principalmente, pelas observações internas já promovidas pela doutrina brasileira a respeito de seus vizinhos: Chile, Uruguai e Argentina.

Necessário abrir um parêntese para mencionar que algumas problemáticas comuns foram e são enfrentadas em todos os países (incluindo o Brasil): o enfrentamento do lastro inquisitorial deixado pelo modelo misto (BINDER, 2021), a ausência de uma hegemonia e coordenação de esforços políticos e técnicos (FAUZI, 2019, p. 303) para a construção de um modelo conjunto, a compatibilização de um modelo interno com um modelo constitucionalista multinível (CAMBI, PORTO e FACHIN, 2021) – seja via uma implementação programática dos direitos humanos a nível internacional quanto a observância dos precedentes consolidados

nos casos julgados pela Corte Interamericana de Derechos Humanos –, uma doutrina recalcitrante as reformas globais e confortável com uma continuidade dogmática desprovida da crítica e rupturas necessárias para a reforma (FAUZI, 2019, p. 304), o descrédito das instituições de justiça principalmente após grandes operações (ORLANDI 2020), bem como das transições aos modelos democráticos, e a necessidade da implementação de um modelo de garantias pautada em uma maior aplicação (em verdade substituição) do modelo acusatório em detrimento do modelo inquisitorial (BINDER, 2014) com fomento ao contraditório, oralidade, descrédito da busca da verdade, modelos de jurados, dentre outros.

Antes de especificamente adentrar a cada um dos países, uma questão parece incontornável e que efetivamente influenciou no advento dos modelos negociais: Por qual motivo se reformariam as legislações? Alberto Binder (2014, n.p.) parece ter diagnosticado bem o problema fundante para a resposta dessa pergunta:

O principal tema de análise na grande maioria dos fóruns e seminários dedicados ao tema da reforma da justiça criminal está relacionado com a questão do título desta apresentação: como, com que instrumentos, em etapas, com que metodologia? e muitas outras questões, todas ligadas à implementação dos novos sistemas. Sem dúvida, isso responde ao momento particular de desenvolvimento desta reforma, mas também está relacionado ao maior nível de incerteza que existe neste campo. [...]  
Refletir sobre como agir neste novo cenário de implementação é uma das tarefas mais urgentes que devem ser realizadas por aqueles que participam do processo de reforma da justiça criminal (tradução livre).<sup>38</sup>

Alguns espaços de consenso podem ter sido criados ao longo desse movimento de reforma como a necessidade uma maior imparcialidade dos julgadores, a introdução de contraditório e ampla defesa pleno, implementação de maior oralidade e uma maior efetividade defensiva.

Contudo, ao longo do tempo, dadas as particularidades regionais e temporais, cada país implementou uma forma de reformar a justiça penal e romper com o modelo inquisitorial<sup>39</sup>.

<sup>38</sup> “El principal tema de análisis en la gran mayoría de los foros y seminarios que se dedican al tema de la reforma de la justicia penal tiene relación con la pregunta del título de esta presentación: ¿cómo, con qué instrumentos, bajo etapas, con qué metodología? y otros tantos interrogantes, todos vinculados a la puesta en marcha de los nuevos sistemas. Sin duda, ello responde al particular momento del desarrollo de esta reforma, pero también se relaciona con el mayor nivel de incertidumbre que existe en este campo. [...] Reflexionar sobre cómo actuar en este nuevo escenario de la implementación es una de las tareas más urgentes que deben realizar quienes participan del proceso de reforma de la justicia penal”.

<sup>39</sup> “Desde fines de la década de los ochenta y durante la de los noventa del siglo XX se han implementado importantes reformas en el proceso penal de los Estados latinoamericanos (y también en países europeos como Italia, España y Portugal). Muchas de ellas pretendían mejorar sistemas procesales penales aún sumergidos en el sistema inquisitivo, muy poco reformado de acuerdo a las premisas de los códigos del siglo XIX. A fines de aquel siglo el modelo a imitar por los países del ámbito iberoamericano era el Código procesal francés, con una instrucción secreta y un juicio oral de mayor contenido acusatorio. Esa fue la inspiración de la ley procesal española

Nos países analisados brevemente, por exemplo, a reforma foi feita de forma progressiva, em um fenômeno de regionalização, com o acompanhamento interno e externo do avanço das reformas e o posicionamento de recomendações como por exemplo um fomento ao uso de acordo penais reparatórios para que haja maior consensualidade na resolução dos casos penais (FADIÑO, RUA e MORENO, 2017, p. 255).

Enquanto elemento precípua de toda e qualquer reforma, segundo Binder (2014, p. 69), a implementação e recodificação acusatória demanda uma nova estruturação do Poder Judiciário e da própria atuação dos atores jurídicos no enfrentamento dos casos penais e da justiça criminal.

Adentrando ao Chile, sem olvidar das particularidades do Ministério Público (eleito em lista tríplice como os Procuradores-Gerais da República, com mandato máximo de oito anos e com quase nenhuma atribuição cível, na forma do artigo 83 da Constituição Chilena<sup>40</sup>) e da Defensoria Pública<sup>41</sup>, as três etapas fundamentais para a reforma puderam assim ser definidas:

Particularmente, esse modelo se baseia em três etapas processuais principais: a judicialização do caso (formalização da investigação) para aqueles casos em que o Ministério Público toma a decisão de instaurar um processo criminal contra o acusado; o controle da acusação (fase intermediária) para colocar em discussão o trabalho investigativo que o promotor fez e decidir se tem mérito para viabilizar um julgamento; e debate oral e público (fase de julgamento) para os casos que não tenham sido resolvidos por meio de solução alternativa e só possam ser resolvidos com a produção de provas. Embora esta seja a base processual, o modelo contraditório baseia-se no fato de que todas as propostas das partes e todas as decisões jurisdicionais devem ser tomadas como regra no âmbito de uma audiência<sup>42</sup> (POSTIGO e FADIÑO, 2018, p. 582/583, tradução livre).

O caso do Chile, em especial, pode ser entendido como o início da segunda etapa de reformas processuais latinas (POSTIGO e FADIÑO, 2018, p. 587) ao adotar e tentar aglutinar as premissas comuns as reformas trazidas pelo trabalho (DUCE, 2011). O papel dos atores

---

aún parcialmente vigente. Y luego también de casi todos los códigos procesales latinoamericanos, que fueron adoptando tal modelo lentamente en el siglo XX” (ANITUA, 2005, p. 44).

<sup>40</sup> Sobre o tema conferir: [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.mpba.mp.br/sites/default/files/biblioteca/criminal/arquivos/processo\\_penal/reforma\\_do\\_codigo\\_de\\_processo\\_penal\\_-\\_a\\_implementacao\\_do\\_sistema\\_acusatorio\\_no\\_brasil\\_-\\_o\\_papael\\_do\\_ministerio\\_publico\\_-\\_dr\\_romulo\\_de\\_andrade\\_moreira.pdf?download=1](https://www.mpba.mp.br/sites/default/files/biblioteca/criminal/arquivos/processo_penal/reforma_do_codigo_de_processo_penal_-_a_implementacao_do_sistema_acusatorio_no_brasil_-_o_papael_do_ministerio_publico_-_dr_romulo_de_andrade_moreira.pdf?download=1). Acesso em 02 set. 2022.

<sup>41</sup> Sobre o tema conferir: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/67855>. Disponível em 02 set. 2022.

<sup>42</sup> “Particularmente, este modelo reposa en tres etapas procesales principales: la judicialización del caso (formalización de la investigación) para aquellos supuestos en los que el Ministerio Público tome la decisión de iniciar una persecución penal en contra del imputado; el control de la acusación (etapa intermedia) para poner en discusión la labor de investigación que ha hecho el fiscal y decidir si ésta reúne mérito para habilitar un juicio; y el debate oral y público (fase de juicio) para aquellos casos que no hayan podido ser resueltos mediante una salida alternativa y solamente puedan dirimirse mediante la producción de prueba. Aunque ésta es la base procesal, el modelo adversarial se funda en que todos los planteos de las partes y todas las decisiones jurisdiccionales deben tomarse por regla en el marco de una audiencia”.

jurídicos foi bem definido, com a introdução da lei nº 19696/2000 que modificou a sua legislação processual penal construindo um novo código<sup>43</sup>, ordenação esta que buscou dar passos importantes em direção ao modelo acusatório e passou a ser replicado parcialmente nas reformas latinas. Diante da vigência do ordenamento, o código passou por sucessivas reformas que buscaram direcionar a um maior contexto acusatório e, em certa medida, retrocedê-lo.

O ponto é que a experiência chilena progressivamente exigiu dos atores jurídicos uma mudança de postura principalmente após a redemocratização ocorrida enquanto consequência dos duros anos ditatoriais e ao ter se sufocado com o mister de dar soluções as crises sociais, políticas e jurídicas.

A instituição de disposições claras sobre juízes de garantias, etapa intermediária, oralidade, respeito ao acusado e suas garantias, imparcialidade e um procedimento voltado ao abandono do punitivismo parecem ser direções certas para uma reforma do sistema de justiça criminal, em particular processual. A entrada progressiva em vigor (ARELLANO e FIBLA, 2018) em um prazo de cinco anos do interior para a capital permitiu que fossem observados os avanços, retrocessos e necessidades da disposição.

Mas, os primeiros passos dados (e com evidente coragem ao reciclar atores jurídicos recalitrantes) em direção a outra cultura serviram de inspiração para os modelos que serão analisados adiante (VIANCOS, 2010).

Na Argentina, com o advento da lei nº 27063/2014<sup>44</sup>, foi aprovado o Código de Processo Penal Federal<sup>45</sup> (“da Nação Argentina”) com vívida inspiração chilena (inclusive com uma base principiológica dos artigos 1º ao 24) instituindo um modelo também acusatório, com um expresse respeito as normas dos povos originários (artigo 24).

De todo modo, a introdução de etapa preparatória e um aumento na oralidade (artigo 195 da codificação), inclusive permite acordo de conciliação entre vítima e imputado e modelos negociais tais como a suspensão do juízo de prova (artigo 35). O que chama a atenção é que aparentemente o modelo viabilizou uma maior participação da vítima e das partes na construção do caso penal, evidenciando um aperfeiçoamento do modelo chileno, mas sem abandonar categorizações escritas de um modelo inquisitorial:

---

<sup>43</sup> Que pode ser acessado em: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=176595>. Acesso em 02 set. 2022.

<sup>44</sup> A norma pode ser consultada em: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=239340>. Acesso em 03 set. 2022.

<sup>45</sup> Na Argentina há um interessante fenômeno de que as províncias também detêm competência legislativa para o processo penal, inexistindo exclusivamente a federalização do processo. De todo modo, a normativa federal espelha importantes diretrizes mínimas a serem observadas.

Mas há outras questões que permitem demonstrar que o novo código de processo penal não tem uma técnica legislativa uniforme e depurada para deixar para trás a cultura judicial escrita e altamente formal. Na verdade, ele não descreve a metodologia (oral ou escrita) em que se sustentará e/ou decidirá. Alguns exemplos disso são: em caso de conversão da ação (art. 33 CPPN); declaração de revelia (art. 68 CPPN); desistência do querelante como autor [principal] (art. 84 CPPN); desistência como parte civil [assistente] (art. 96 CPPN) ou pedido de esclarecimento (art. 107 CPPN) ou a ordem de prisão (art. 183 CPPN) que, neste último caso, o juiz decidirá “sumariamente” (denominação que não se repete em outra norma do código e que denota menor rigorosidade do juiz para sua decisão em comparação com outras medidas de prova ou coerção).

Em uma terceira caracterização, por sua redação, infere-se que os pedidos devem ser apresentados de forma escrita e fundamentadamente, com o que não serão decididos na formal oral. Este é o caso de requerimento de libertação antecipada [liberdade provisória] e queixa por demora da justiça (art. 114 § 1.º CPPN); atraso de juízes com funções de revisão (art. 115 CPPN) e demora em relação a medidas privativas de liberdade (art. 194 CPPN). (POSTIGO e PODESTÁ, 2017, p. 856).

Ainda que voltado de boas intenções em direção a um modelo acusatório, velhas práticas e burocracias são mantidas com o fito de manterem estruturas inquisitoriais<sup>46</sup>. O que se notou, até então, é que ainda que as reformas processuais sejam realizadas, elas não podem e não deveriam ser objeto de discussões e interferências no campo político (o que ocorre, invariavelmente, por meio das discussões legislativas).

Em solo uruguaio, a mudança adveio da promulgação da lei nº 19293/14, em que igualmente se notam as fortes bases chilenas com uma introdução principiológica e inserção dos mesmos apontamentos outrora feitos a respeito dos institutos.

Em trabalho comparativo (entre o modelo brasileiro e uruguaio proveniente das visitas guiadas promovidas pelo Centro de Estudios de las Américas, Santiago Pereira Campos (2019, p. 21/23) assim delimitou as bases fundamentais da ordenação uruguaia e que, verdadeiramente, compõem as observações necessárias a um aspecto de reforma a que se pretende<sup>47</sup>: (i)

<sup>46</sup> O procedimento completo pode ser conferido em: POSTIGO, Leonel González; PODESTÁ, Tobías José. A oralidade no novo código de processo penal da nação Argentina. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, [S. l.], v. 3, n. 3, p. 849–878, 2017. DOI: 10.22197/rbdpp.v3i3.89. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/89>. Acesso em: 3 out. 2022.

<sup>47</sup> “1) Es clave comprender el rol de cada uno de los sujetos que actúan en el proceso y sus auxiliares, fundamentalmente porque el nuevo Código del Proceso Penal (CPP) introduce cambios esenciales en el modo de actuación de jueces y fiscales (sin perjuicio de reforzar el rol de la defensa) y porque la víctima asume un papel de mucho mayor incidencia. Pero, además, el modo de litigar, desde una perspectiva de litigación estratégica, impondrá cambios esenciales en las prácticas de todos los operadores del sistema procesal penal. 2) El nuevo sistema acusatorio, oral y público, implica un cambio fundamental en las prácticas de los operadores, que determina la necesidad de aprender nuevas habilidades y destrezas y salir de la zona de confort del sistema derogado. Si en duelo de prácticas, triunfa el “seguir actuando como en el sistema anterior”, la nueva ley puede convertirse en letra muerta en aspectos fundamentales, lo que sería un fracaso para la reforma. Por ello, es imperioso que, conjuntamente con los cursos sobre la nueva regulación jurídica del proceso penal, se desarrollen capacitaciones para adquirir y poner en práctica las habilidades y destrezas de litigación estratégica, el manejo de la teoría del caso y la oralidade argumentativa que deve ser el eje del modo de realizar los debates públicos en el proceso. 3) La reforma del sistema conlleva una nueva conceptualización del objeto del proceso, que deja de ser la averiguación de la verdad material y pasa a ser la solución de un conflicto entre el Estado (representado por la Fiscalía) y el imputado a través de las diferentes vías que el CPP ofrece. Como se señala en la Instrucción General

compreender a atuação dos atores jurídicos e serventuários; (ii) construir novas práticas – fugindo da atual zona de conforto – para efetivamente validar um sistema acusatório, oral e público; (iii) transpor a barreira do processo enquanto instrumento para averiguar a verdade real para que se torne a solução de um conflito entre o Estado (representado pelo Ministério Público) e o averiguado; (iv) conceber o princípio da presunção da inocência em sua real magnitude e aplicação prática; (v) entender que o processo não é a única forma de resolver o caso penal, devendo ser oferecidos outros meios para tanto; e (vi) com os passos anteriores, compreender a relevância do juízo oral, espaço por meio do qual são respeitados os conteúdos mais complexos e as garantias mais amplas são respeitadas.

Como se pode notar, o modelo uruguaio adotou uma sistemática multiportas, assim como seus anteriores, viabilizando a resolução dos casos penais a partir de variadas estratégias e modelos. É aqui que se situa a barganha e institutos que se buscam implementar (como acordos de reparação e os procedimentos abreviados).

Nos três países analisados, houve uma prevalência da concentração dos atos em audiências orais (MOREIRA, 2019, p. 114) que levam a uma maior publicização dos atos processuais, protagonismo das partes e observâncias as garantias fundamentais do acusado.

O que se auferiu dessas reformas recentes foi que a introdução de um novo modelo acusatório latino tem por objetivo uma repaginação na justiça criminal perpassando desde a sua administração e/ou formação para até mesmo o desenho por intermédio da qual esta se concretiza (LOPES JÚNIOR e PACZEK, 2019, p. 151). A adoção de formas em que é elevado o protagonismo das partes na solução dos litígios deve ser fomentado no âmbito das ações

---

Nº 6 de la Fiscalía General de la Nación, ese cambio se manifiesta en dos aspectos: primero, si bien la acción penal sigue siendo necesaria, se admite expresamente que la misma pueda no ejercerse, en los casos establecidos por la ley (excepciones al principio de obligatoriedad del ejercicio de la acción penal: archivo provisional, principio de oportunidad, mediación extraprocesal); y segundo, porque el nuevo ordenamiento procesal admite distintas vías que se pueden recorrer para resolver el conflicto planteado; 4) Resulta importante entender el principio de inocencia en su real magnitud y aplicación práctica, lo cual tiene impactos en la lógica del sistema. Las medidas cautelares que pueden imponerse al imputado deben presuponer la existencia de alguno de los riesgos que la ley regula, y la prisión preventiva – de regla no obligatoria – es la última medida a aplicar cuando las demás cautelas no sean conducentes o la ley prevea o presuponga los referidos riesgos. 5) Es relevante entender que el proceso ordinario oral y publico no es la única vía para resolver el conflicto penal y que – por imposición de la realidad – es necesario tener un sistema “multipuertas” que ofrezca distintos caminos para poner fin al conflicto. Y aquí aparecen las figuras del proceso abreviado, la mediación, la suspensión condicional del proceso, los acuerdos reparatorios, etc., cuyos principales aspectos habremos de referir. Por ende, si bien el sistema acusatorio tiene como centro neurálgico el juicio oral y publico, no podría operar adecuadamente sin ese elenco de otras posibilidades para resolver el conflicto, que debe ser tenido en cuenta por los operadores jurídico a la hora de diseñar y aplicar sus estrategias al caso concreto. 6) La lógica del sistema implica entender el papel y contenido que tiene el juicio oral, al que se llega cuando los demás caminos no resultaron viables o aplicables. Es allí donde se despliegan los contenidos más complejos y las garantías más amplias”.



públicas e privadas – eis a inserção da barganha e do próprio acordo de não persecução penal desde que repaginado.

Delineadas as direções tomadas pelos países vizinhos, restou ao trabalho tentar traçar panoramas, sem desconsiderar as dificuldades anteriormente abordadas.

### **1.5 UM NOVO MODELO BRASILEIRO: UM ESTUDO SOBRE O CÓDIGO DE PROCESSO PENAL BRASILEIRO E SUAS REFORMAS PARCIAIS**

Manter uma codificação intacta por mais 80 anos é uma tarefa improvável. As modificações na esfera social, política e jurídica clama(ram) pela modificação da ordenação processual penal brasileira. Suas inclinações, já trazidas pelo trabalho, construíram um processo penal voltado para uma aguda seletividade e pouco espaço para respeito dos ditames constitucionais e convencionais – marcados pela sistemática inquisitória.

Fato interessante é que o país, até o momento, não realizou sua reforma processual tal como seus vizinhos, mantendo estrutura bifásica que é considerada obsoleta, cuja pretensão acusatória foi barrada nas decisões suspensivas ocorridas em sede de controle de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

Ao menos até o momento, segue a orientação mista enquanto modelo de sistema processual penal brasileiro, a qual, como já delineado na pesquisa, nada mais é do que um modelo que tem cunho inquisitório, mas que se traveste de acusatório. Esse fato requer atenção dogmática, na medida em que propicia fenômenos deletérios como o hiper encarceramento, a seletividade já mencionada, o desrespeito a tratados internacionais em matéria processual penal, aos precedentes judiciais fixados em sede convencional, a um constitucionalismo multinível, além de provocar mais insuficiência de meios para os que já são hipossuficientes, pouco espaço de debate defensivo (pelas defesas inconsistentes ou deficientes) e um modelo de julgamentos que tende ao estabelecimento de “quadros mentais paranoicos” (como evidenciado por Franco Cordero, 1986, p. 47) diante dos impulsos que ensejam a condenação dos investigados.

Mediante estes aspectos incontornáveis, uma repaginação no modelo de justiça criminal brasileiro exsurge como uma demanda emergente (e não obsoleta!) para que não apenas a sociedade e seus acusados possam ter uma solução concreta e de qualidade dos casos penais, mas para que efetivamente se concretizem orientações constitucionais caras a todos os brasileiros.

O grande ponto é que a realização desta discussão, aparentemente, parece desinteressar o antro político e legislativo, especialmente após a promulgação de excessivos retrocessos na esfera social (como campanhas desenfreadas armamentistas regulamentadas via Decretos Presidenciais) e na própria esfera política em que o discurso de um direito penal apto a resolver clamores sociais parece se estabelecer de forma cada vez mais aguda (por meio de um enfrentamento da criminalidade fundamentado na lei).

Parece óbvia a assertiva de que apenas uma mudança legislativa e no comportamento dos atores jurídicos será insuficiente para dar conta de problemas estruturantes brasileiros (que passam desde um racismo histórico que expõe os mais vulneráveis a situações não vivenciados pelas classes mais abastadas, se consolidando em efetiva política de Estado [FOUCAULT, 1999 p. 306] até uma reconciliação clara e efetiva decorrente de uma inexistente justiça de transição que faz com que vozes autoritárias e ditatoriais ecoem no discurso social).

Apesar disso, o avanço para um caminho de respeito ao sistema acusatório, como realizado por nossos vizinhos, os quais também experimentaram ditaduras, parecidas ou até mais traumáticas, tornou-se um mote para um caminho que conduza a mudanças.

Contudo, o que se observou no Brasil é que cada vez mais as reformas parciais são realizadas buscando oxigenar ou revitalizar uma codificação cujas bases permanecem inalteradas, tal como ocorreu com as leis nº 11690/08 e 13964/19. Portanto, as alterações são lentas e privilegiam espaços para que institutos mais gravosos sejam implementados. Além disso, há a inserção progressiva de orientações acusatórias, mas que contribuem para o aspecto inquisitorial que caracteriza o sistema, reforçando práticas instaladas.

As formalidades e burocracias do atual processo, quase totalmente escrito, dificultam o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, recepcionando sem repetição, atos advindos do inquérito policial, que, ao invés de ser medida preparatória para o oferecimento da denúncia e instauração da ação penal, o qual se traduz num meio de prova em si mesmo e fomenta a construção de vieses e heurísticas condenatórias.

O que também é observado na prática remonta à utilização de expressões que não contemplam mais aspectos importantes para a apuração da responsabilidade penal, como decorre da Constituição Federal o processo penal deve ser cercado de garantias da liberdade individual, como determinado no art. 5º. Assim, não se poderia admitir expressões vagas como *in dubio pro societate*, bem como está muito relatividade o princípio da obrigatoriedade da ação penal (SILVEIRA, 2018, p. 385), que não pode ser tido como a regra, e, também, não é

admissível usar o termo “ordem pública”<sup>48</sup>, como justificção solitária, para decretação ou manutenção de prisões preventivas, nem a distorção do conceito de “culpabilidade” para possibilitar que a ótica seja subvertida, dando sustentação a um punitivismo desenfreado, que se vale inclusive de prisões processuais que se transmutam em “condenações *ad interim*” ou mesmo que seja utilizada a justiça negocial, com institutos formatados e adequados para um maior comodismo dos atores jurídicos.

Por meio do delineamento crítico do sistema processual penal, evidenciaram-se práticas que podem ser consideradas desvirtuadas, no âmbito do acordo de não persecução penal, as quais serão abordadas no capítulo seguinte.

O atual modelo processual brasileiro acaba por ser direcionado pelos agentes de segurança pública que, cada vez mais, possuem autonomias conferidas pelos poderes legislativo e executivo e, ao mesmo tempo, sofrem diversificados freios do sistema judiciário – permanecendo em um verdadeiro limbo de atuação constituído entre decisões judiciais esparsas e normativas diversas).

Em decorrência dos fatores levantados, surgiu a demanda por uma nova legislação processual penal e considerando a existência de uma proposta que ultrapassa uma década (projeto de lei nº 8045/10 de autoria do então senador federal José Sarney<sup>49</sup>), sendo que pela decorrência do tempo, já sofreu repaginações e modificações essenciais no teor dos diálogos fundantes<sup>50</sup> realizados nas audiências públicas que contaram com a participação da sociedade civil, principalmente com a participação de doutrinadores. É possível que um novo código de processo penal venha como resultante de pressões políticas e sociais, assim como ocorreu em países vizinhos.

As aspirações dogmáticas levantadas nas audiências públicas parecem convergir ao conteúdo dos modelos de países próximos, na América Latina, inclinando-se aos direcionamentos na administração da justiça e, paralelamente, introduzir mecanismos jurídicos semelhantes (Santiago Pereira Campos, 2019, p. 21/23).

---

<sup>48</sup> Sobre o tema conferir: TAPOROSKY FILHO, Paulo Silas. **Jurisdição e retórica: o problema da ordem pública como fundamento da prisão preventiva** – Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro Universitário Internacinal Uninter – Curitiba, 2019. Disponível em: <https://repositorio.uninter.com/bitstream/handle/1/557/PAULO%20SILAS%20DISSERTAÇÃO%20PAULO%20SILAS%20-%20VERSÃO%20FINAL%20%28COM%20FICHA%20CATALOGRÁFICA%29.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em 24 de dez. 2022, p. 46/58.

<sup>49</sup> A tramitação e demais elementos da codificação podem ser verificadas em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/490263>. Disponível em 03 set. 2022.

<sup>50</sup> Algumas modificações podem ser conferidas em: <https://www.camara.leg.br/noticias/210377-veja-os-principais-pontos-da-reforma-do-codigo-de-processo-penal/>. Disponível em 03 set. 2022.

Apesar destas necessidades, a discussão parece ser trazida a um segundo plano e consolidam intermináveis entraves que obstam a atualização da codificação, sendo que até mesmo outras codificações mais vigentes protagonizam os debates da esfera pública (como por exemplo a reforma tributária e o advento do atual código de processo civil) – o fator tempo arruína a construção teórica trazida para a proposição do ordenamento e, ao mesmo, já o torna obsoleto antes mesmo da vigência.

De todo modo, a lei nº 13964/19 apesar de seus evidentes retrocessos na esfera da execução criminal, enquanto efeito colateral introduziu institutos cujos debates foram e continuam sendo essenciais para a construção de um processo penal verdadeiramente democrático, que requer o respeito ao texto constitucional:

Neste aspecto, como se pode notar nas legislações estrangeiras, a barganha consolidou-se enquanto um caminho inescapável de uma política criminal reformista, formatando um modelo que permite saídas alternativas e soluções com pretensão de mais qualidade para os casos penais (LOPES JÚNIOR e PACZEK, 2019, p. 151). Enquanto gênero, a barganha admite que variados modelos negociais (como juízo abreviado, acordos reparatórios, suspensões condicionais dos processos, dentre outros instrumentos) – e, em tese, consensuais – sejam progressivamente introduzidos na solução dos conflitos.

Uma análise comparativa foi fundamental para que a pesquisa delineasse que, apesar dos seus problemas, o acordo de não persecução penal transpõe a barreira do encarceramento e permite aos seus atores jurídicos espaços de diálogo (que se utilizados adequadamente) possam promover uma ruptura de paradigma com o modelo processual atual. Retira-se um modelo de exclusiva apropriação estatal dos conflitos (CHRISTIE, 1977) e, efetivamente, se busca ampliar os espaços de consenso.

Para que tal tarefa se realize, ainda que timidamente, segundo lentes de uma reforma parcial, a análise sistemática decorrente de sua conjugação com o artigo 3º-A, parece evidenciar um claro direcionamento de um caminho a que se pretende adotar no país: a da instituição de um modelo acusatório. E, desse modo, observar experiências anteriores sul-americanas, aprendendo com seus sucessos e fracassos, tornou-se matéria para análise.

Como antecipou Antonio Machado em seu poema “Caminhante”, a construção do caminho se faz no caminhar, vez que ele é construído durante o percurso. Assim, a interlocução das ideias, anteriormente trazidas pelas reformas parciais, pode ter sido o primeiro movimento em direção a um processo penal mais compatível com as dicções constitucionais e convencionais. Mas, parece também haver o risco de que tais reformas signifiquem um reforço

ao modelo inquisitorial, cuja engenharia produz estímulo a criações que confirmem seus interesses.

O panorama de ruptura, enquanto desenho adotado nos países vizinhos, inicialmente traçou a existência de recalcitrância dos aparatos burocráticos e dos atores jurídicos estagnados e acostumados com um processo burocrático, exigindo além de uma nova codificação a mudança na mentalidade destes operadores e uma modificação no próprio ensino jurídico (CAMPOS, 2019; BINDER, 2014). Esse projeto que aos poucos se consolidou fez com que experiências anteriores fossem abandonadas e que houvesse uma reciclagem na forma pela qual o processo penal é enxergado (MOREIRA, 2019).

Em suma, o que se concluiu, neste capítulo ao serem analisados *standards* dos sistemas processuais penais, foi a assertiva de que há muito a aprender com a experiência dos vizinhos (MOREIRA, 2019) e, ao mesmo tempo, não se podem perder de vista as necessidades que tanto o código de processo penal quanto a própria prática dos atores jurídicos (desde uma formação de base até a estruturação de suas carreiras/atribuição de funções) precisam ser repensados para que efetivamente se atinjam os objetivos propostos e introduzidos pela modificação do artigo 3º-A.

Não se desconhece que esse processo é um projeto de médio a longo prazo, mas, de todo modo é inevitável buscar algo diferente, sob pena de serem perpetuadas as equivocadas e maléficas consequências do sistema representativo da justiça criminal atual.

Avançando, como já foi dito nesse tópico e nos anteriores, os modelos negociais inspirados em diferentes ordenamentos foram inseridos, segundo uma lógica acusatória, para que houvesse uma viabilidade de que os casos penais pudessem ter alternativas para sua solução, permitindo aos atores jurídicos outros modos de abordagem, o que incluir espaço para as vítimas, que não existia no modelo inquisitorial, a não ser como meio de prova.

A construção legislativa que inseriu o acordo, o contextualizou, como se pode observar, numa formatação sistemática já antes existente, de modo que o acordo de não persecução penal e seu respectivo artigo 28-A, não podem ser lidos de forma descolada de seus antecessores na lei nº 13964/19.

Dessa forma, visando esclarecer o que seria esta modalidade negocial, suas origens, inspirações, consequências, requisitos e possíveis impactos, o capítulo subsequente buscou abordar o instituto de forma mais analítica.

## **CAPÍTULO 2: A INTRODUÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL NO ORDENAMENTO PROCESSUAL BRASILEIRO**

Como a pesquisa delineou no capítulo anterior, a implementação de modalidades negociais tem sido fomentada com o avanço dos modelos acusatórios. Como mencionado, existe uma tendência natural de que os espaços para soluções diversas sejam fomentados nesse sistema e referida direção parece ter sido adotada pela legislação reformista da lei nº 13964/19. A implementação de um modelo acusatório modifica substancialmente a própria prática do acordo, como se viu adiante no trabalho, e costuma ser apontada como o melhor sistema para que este seja concebido em contraposição ao atual (DAVID, 2022).

Em certa medida, quiçá influenciado pelos movimentos reformistas latinos e pelos choques culturais decorrentes do contato entre as tradições jurídicas e sistemas, paulatinamente o país passou a adotar práticas negociais a partir da década de 90<sup>51</sup>.

A introdução da transação penal e da suspensão condicional do processo (artigos 76 e 89 da lei nº 9099/95<sup>52</sup>) trouxe significativos avanços nesta seara e passaram a integrar, até os dias atuais, a prática forense na sistemática dos delitos de menor potencial ofensivo. Mesmo com as críticas doutrinárias quanto aos institutos (adiante trazidas no trabalho), houve uma nova forma de compreender a punição via institutos desencarceradores.

De toda sorte, a utilização de mecanismos “simplificadores” para a solução dos casos penais (ANITUA, 2005, p. 46) conquistaram um relevante protagonismo em um Judiciário (e em uma sociedade) acometido por práticas voltadas a quantificação e ao desempenho (HAN, 2015, p. 17/19).

Além do movimento natural de consolidação destas práticas, o advento das leis nº 12846/13 e 12850/13 inserindo os acordos de leniência e de colaboração premiada vieram a

---

<sup>51</sup> “En el plano de la reforma procesal penal, también el modelo anglosajón será influyente. Sin embargo, no se tomará dicho modelo como un todo (lo que no hubiera sido del todo erróneo en algunas constituciones latinoamericanas), sino que se le solicitarán prestadas algunas medidas aisladas, muchas veces denominadas “parches”, “salvavidas” o “ruedas de auxilio” de otros sistemas que reconocen un origen totalmente diverso (el ya mencionado modelo francés). Se conformará entonces un híbrido del sistema continental europeo al que se le injertan aportes anglosajones; y se desvirtúa así tanto a uno como al otro, volviéndose las más de las veces a las viejas prácticas inquisitivas que se pretendían erradicar desde hace por lo menos 100 años” (ANITUA, 2005, p. 44).

<sup>52</sup> Art. 76. Havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, a ser especificada na proposta.

Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena.

constituir mais duas modalidades prévias ao acordo e que foram amplamente utilizadas nos processos decorrentes da “Operação Lava Jato”.

Esse estado da arte dos modelos negociais que antecedeu o acordo permitiu visualizar que, cada vez mais, a prática legislativa buscava adotar novas premissas e possibilidades para que os casos penais fossem solucionados por meio de uma resposta mais rápida e (pretensamente) mais eficiente estatal. A abreviação procedimental (seja por intermédio do procedimento em si quanto até mesmo da formulação prévia de conhecimento sobre os fatos) progressivamente passou a se tornar uma tendência a ser adotada.

A realização desta digressão anterior ao acordo, ainda que breve e para fins introdutórios, permitiu a construção de um aparente limbo para solução de casos que ultrapassavam aos delitos de menor potencial ofensivo e que, por outro lado, não eram revestidos de gravidade e/ou atuação de organizações criminosas – possivelmente seriam punidos com a aplicação do regime aberto e posterior conversão em penas restritivas de direitos ou suspensão condicional da pena (artigos 33, 44 e 77 do Código Penal).

Em referidos casos penais, a existência de benefícios que substituem o encarceramento – aparentemente – alicerçam a possibilidade de que as sanções possam vir a ser imediatamente aplicadas e que seus efeitos sejam atenuados.

Diante da inexistência de institutos ou sucedâneos internos, os olhares da doutrina nacional se voltaram para institutos estrangeiros pudessem ser introduzidos ao país. A barganha, tal como ocorreu nos países vizinhos, capitaneou essa nova forma de se compreender o processo penal e de institucionalizar soluções negociais (ANITUA, 2005, p. 44).

Contudo, para que sejam entendidas as duas principais vertentes da barganha – a nível latino e anglo-saxônico – esta pesquisa abordou cada uma em seu respectivo tópico, de forma mais abrangente para que após referida compreensão adentrasse ao ordenamento interno e suas respectivas evoluções (das resoluções do Conselho Nacional do Ministério Público até efetivamente a edição do artigo 28-A do Código de Processo Penal).

## **2.1 O PLEA BARGAIN E A GLOBALIZAÇÃO DE UM MODELO NEGOCIAL**

Até esse ponto das digressões já feitas, parece evidenciado que os modelos negociais se acentuaram nos movimentos reformistas codificadores da região em que o país está inserido. De certa forma, esse fenômeno também é influenciado por uma tendência “americanizadora”

do processo penal (LANGER, 2017) que acaba por espelhar novas práticas advindas da tradição jurídica da *common law*.

Inicialmente, o instituto passou pelas seguintes resistências pelos julgadores no século XIX:

(i) eles não tinham o mesmo volume de trabalho dos acusadores, (ii) eles desempenhavam a sua atividade em período integral, (iii) eles tinham salários mais elevados do que os salários dos acusadores e (iv) eles não tinham o mérito da sua atuação relacionado a qualquer estatística que revelasse grande número de condenações.

Essa situação de resistência à *plea bargaining* persistiu até quase o final do século XIX, já que existia um certo paradoxo entre as atuações dos juízes e dos acusadores. É que os juízes tinham o poder para determinar a submissão das sanções que fixassem, mas não tinham motivação para celebrar a *plea bargaining*. De outro lado, em situação radicalmente oposta, os acusadores não tinham o poder para submeter o réu a qualquer sanção, mas tinham grande motivação para celebrar a *plea bargaining*. (COUTO, 2022, p. 132).

Essa resistência foi, de certo modo, superada no final do mesmo século diante do aumento da litigância em matéria cível (COUTO, 2022, p. 133; FISHER, 2003, p. 121) o que ensejou a necessidade dos acordos para dar vazão aos casos criminais, consolidando-se como uma das estruturas mais marcantes daquele sistema.

Particularmente sobre esse tema, a doutrina costuma apontar que referido processo ganhou maior ênfase após o contexto posterior ao da Segunda Guerra Mundial (LANGER, 2017, p. 21/22) em que os valores norte-americanos foram difundidos a nível global nos mais variados campos sociais, incluindo-se o direito e suas instituições, principalmente após a década de 60 em que a política de repressão aos entorpecentes foi difundida de forma mais clara (COUTO, 2022, p. 134).

Mas, como já dito em outros momentos nesta pesquisa<sup>53</sup>, o processo de americanização do processo penal acaba sendo engendrado dentro da estrutura inquisitorial, amoldando-o conforme a necessidade e regência do seu princípio unificador, e, por isso que se observa o fato de que:

Consequentemente, algumas versões *civil law* do *plea bargaining* não se assemelharam à prática estadunidense desde o seu princípio. Ademais, as diferenças estruturais entre a concepção adversarial estadunidense de processo penal e a concepção inquisitorial da Europa continental e latino-americana de processo penal são tão profundas que reformas individuais inspiradas em modelos estadunidenses são incapazes de empurrar estes processos penais inquisitórios na direção do sistema adversarial estadunidense

Finalmente, em cada uma destas jurisdições baseadas no modelo *civil law*, alguns atores jurídicos desacreditaram ou resistiram à adoção do *plea bargaining* e outros mecanismos consensuais, seja porque estas reformas ameaçaram seus poderes

---

<sup>53</sup> Nos tópicos 1.4 e 1.5.



tradicionais no sistema inquisitorial em vigor, seja devido às diferenças na cultura jurídica. Esta desconfiança e resistência jogaram um papel decisivo na neutralização do potencial para a americanização inerente a algumas destas reformas no processo penal. (LANGER, 2017, p. 24).

De todo modo, ainda que capturado pela estrutura inquisitória, o “*plea bargain*” passou a circular nos ordenamentos globais, cada qual a seu modo, dentro de uma dimensão de “traduções legais”<sup>54</sup> feitas ao instituto.

Originalmente, o instituto tem um “interesse individual” na realidade estadunidense diante da disponibilidade do processo, de sorte que o acordo visa evitar que o acusado seja submetido ao *trial by jury*, abdicando do procedimento e negociando a culpa (COUTO, 2022, p. 115).

Em sua clássica obra sobre o tema<sup>55</sup> que serve de inspiração para boa parte dos estudos ocorridos lá, George Fisher aponta que a temática deve ser enfrentada com ceticismo – e com uma certa negatividade – pois evidencia uma falha estrutural da justiça criminal que busca soluções abreviadas para dar conta da infinidade dos casos criminais que são submetidos à sua jurisdição, principalmente após 1920. O *plea bargain* não deve ser apontado ou enfrentado como algo inovador ou digno de glória (FISHER, 2000, p. 859), mas como uma metástase do sistema de justiça criminal fruto dos interesses dos poderosos que capitaneiam as forças sociais e minimizam os espaços de ascensão ao espectro dominante. Lá, como o próprio autor menciona, houve um salto de 1984 a 2001 de 84% para 94% dos casos julgados (FISHER, 2003, p. 223).

Conforme menciona Marco Couto (2022, p. 117), tamanha é a importância do instituto para a manutenção e administração daquela justiça criminal que a própria Suprema Corte nos casos “*Santobello v. New York*” e “*Blackledge v. Allison*” se viu forçada a reiterar sua legalidade. Não raras vezes, diante do modelo de precedentes e da própria tradição jurídica, a própria Corte acabou sendo responsável por delinear as extensões e obrigatoriedades ao acordo.

---

<sup>54</sup> “Segundo, é necessário questionar e reavaliar como nós pensamos a circulação de ideias jurídicas entre sistemas jurídicos. A metáfora do “transplante legal” (*legal transplant*) tem sido o principal dispositivo usado por pesquisadores e praticantes do direito comparado para analisar a importação de práticas jurídicas estrangeiras. A metáfora, contudo, possui deficiências. O seu principal problema é que transmite a noção de que ideias e instituições podem ser simplesmente “recortadas e coladas” entre os sistemas jurídicos. Dessa maneira, a metáfora falha na explicação da transformação que ideias e instituições jurídicas podem sofrer quando transferidas entre sistemas jurídicos. Neste artigo, eu proponho o uso da metáfora da “tradução legal” (*legal translation*) como um dispositivo heurístico alternativo para ser empregado na análise da transferência de ideias e institutos entre sistemas jurídicos. Os sistemas adversarial e inquisitorial, compreendidos como duas diferentes culturas processuais, podem ser entendidos como dois diversos sistemas de produção de significado” (LANGER, 2017, p. 27).

<sup>55</sup> FISHER, George. **Plea bargaining’s triumph: a history of plea bargaining in America**. Stanford: Stanford University Press, 2003.

Se, eventualmente, referido instituto não se mostrar viável, há efetivamente uma deflagração do processo que poderá culminar, em um primeiro momento, no *grand jury* responsável pelo juízo de admissibilidade formal e material. A título de nota, naquele sistema jurídico a busca pela verdade<sup>56</sup> é diversa, sendo que os fatos a serem julgados podem ser construídos em conjunto pela acusação e defesa, fenômeno que, por vezes, enseja um excesso acusatório para coagir a celebração de acordos (*overcharging*). Previsto na Regra 11 das “*Federal Rules of Criminal Procedure*”<sup>57</sup>, basicamente existem três possibilidades ao investigado e que viabilizam inúmeras formas diversas de celebrar um acordo: *guilty*, *not guilty* ou *nolo contendere*.

Muito embora a dimensão do *guilty* aparente ser efetivamente uma confissão, subsistem duas espécies no sistema adversarial, quais sejam: uma admissão de culpa e o *guilty plea* que consiste em uma renúncia das fases processuais seguintes (instrução e julgamento – *phase of determination of guilt or innocence*) abreviando-se o procedimento e ensejando em uma condenação mais branda. Já o *not guilty* enseja a submissão do caso ao júri, oportunidade na qual há a disputa sobre os fatos, capitulação jurídica e eventual inocência do acusado.

Por seu turno, o *nolo contendere* não é efetivamente uma admissão de culpa, o que prevê uma aparente resistência a presunção de inocência, parecida com o *patteggiamento* italiano (VASCONCELLOS e CAPPARELLI, 2015, p. 446; VASCONCELLOS, 2022, p. 193), que não exige uma admissão explícita de culpa, mas em fase posterior pode haver uma redução da pena ou a concessão de benefícios em troca da admissão.

Adentrando especificamente ao *plea bargaining*, na realidade estadunidense e pela perspectiva dos atores, a contenção do poder e da validade do acordo é realizada por um magistrado, cuja atuação pode passar da passividade para uma ultratividade. Como ressalta Couto (2022, p. 118) diante do duplo sistema de divisão judicial (cortes estatais e federais) e da própria distribuição estadual da organização judiciária, a análise federal acaba por ser a mais evidente (em contraposição a 50 modelos diversos) realizada pela doutrina.

---

<sup>56</sup> “A palavra “verdade” também possui um significado diferente em cada estrutura processual de interpretação e significado. No sistema adversarial, mesmo que a disputa seja sobre a “verdade”, a acusação tenta provar que certos eventos ocorreram e que o réu participou deles, enquanto que a defesa tenta questionar ou frustrar esta tentativa. O conceito adversarial de verdade é mais consensual e relativo: se as partes chegam a um acordo sobre os fatos do caso, através de *plea agreements* ou *stipulations*, é menos importante determinar como os eventos se sucederam. Na estrutura inquisitorial de interpretação e significado, a “verdade” é concebida em termos mais absolutos: o oficial do Estado – tradicionalmente o juiz – é encarregado de determinar, através de uma investigação, o que realmente aconteceu, independentemente de acordos ou desacordos que a acusação e a defesa possam ter acerca do evento” (LANGER, 2017, p. 35).

<sup>57</sup> Disponível em: [https://www.law.cornell.edu/rules/frcrmp/rule\\_11](https://www.law.cornell.edu/rules/frcrmp/rule_11). Acesso em 13 set. 2022.

Referida análise deve ser precedida de uma percepção formal e substancial da influência política na escolha destes atores para que ocupem os respectivos cargos mediante sistemas de indicações ou inclinações políticas prévias tanto dos julgadores (ou presidentes de tribunais) quanto dos ingressantes do Ministério Público, o que acontece por de eleições, de maneira que há comprometimento com a pauta dos eleitores, conforme pactuado em campanha.

Há, ainda e como já destacado<sup>58</sup>, o argumento pragmático em que o acordo interessa aos atores estatais pela agilidade em que os casos penais são resolvidos e entram em estatísticas. Desse modo, de forma geral,

[...] são esses os aspectos a serem destacados quanto à atuação dos acusadores na celebração da *plea bargaining*, quais sejam, (i) a forte influência política que rege a sua seleção, (ii) a necessidade da prestação de contas junto às comunidades locais objetivando criar e manter uma boa estrutura em seus gabinetes e (iii) a celeridade própria da *plea bargaining*, que permite que grande número de casos tenha um desfecho condenatório em curto espaço de tempo. (COUTO, 2022, p. 137).

Por sua vez, os defensores são atraídos por uma baixa chance de absolvições nos julgamentos perante jurados, a inexistência de uma densa atividade profissional e intelectual e o atrativo de condenações mais brandas por intermédio dos benefícios (inclusive, os honorários são pagos ao início do processo, fato que faz com que os patronos não queiram estender a demanda para além do recebido) (COUTO, 2022, p. 139).

O último participante, o réu, geralmente costuma ser “chantageado” com penas mais brandas, a impossibilidade de arcar com as custas e despesas processuais e mediante coações das mais variadas ordens (LANGBEIN, 2021).

Desse modo, o que é possível auferir da experiência concreta deste modelo de “*plea bargain*” (LANGER, 2017; COUTO, 2022; FISCHER, 2000; e LANGBEIN, 2021) é que seu sucesso advém justamente de uma política de conveniência entre os participantes. É mais cômodo para todos os atores jurídicos a agilidade e praticidade na resolução dos casos penais em contraposição a vultuosos gastos judiciais, tempo, esforço intelectual e volume de processos.

Em vista disso, as garantias fundamentais do acusado são colocadas em um segundo plano que cede espaço a uma resposta política de produtividade e manutenção eleitoral.

Adentrando especificamente ao acordo, diferentemente do que ocorreu na realidade brasileira com a introdução de modelos negociais, os parâmetros para a celebração do acordo não são estáticos. Ao revés, consolidam uma verdadeira prática aberta cujos parâmetros

---

<sup>58</sup> No tópico 1.4 ao serem observados os modelos “vizinhos”.

mínimos foram paulatinamente fixados por meio da jurisprudência daquele país (COUTO, 2022, p. 141/150). Dessa forma,

O *plea bargaining* americano é um mecanismo processual no qual a acusação e a defesa podem entrar em acordo sobre o caso, sujeito à homologação judicial. O acordo pode se apresentar de diversas formas, mas normalmente consiste em o réu se declarar culpado de um crime ou de diversos crimes. Em troca, a acusação deixa de lado outras acusações, aceita que o réu se declare culpado de crimes de menor gravidade ou requer – ou não se opõe – que o réu receba determinada sentença.

[...]

Faz sentido que em um modelo de disputa as partes sejam autorizadas a entrar em acordo sobre um *plea bargain*. Isto é, as partes podem negociar a fim de chegar a um acordo e se as partes acordarem sobre o fim da disputa, o julgador não deveria ter qualquer poder (ou tão somente um poder formal e relativamente menor) de rejeitar esta decisão. (LANGBEIN, 2017, p. 73/74).

Esse modelo tão elástico permitirá que os diferentes estados regulamentem, cada um à sua forma, os requisitos mínimos formais e a discricionariedade das partes. Logo, a estrutura normativa existente da matéria é relativamente inferior ao ser comparada com países da *civil law*, entretanto isso não constituiu um efetivo desestímulo para que estas práticas sejam inseridas nas legislações vizinhas como foi analisado no tópico seguinte.

Além disso, importante ainda salientar que a introdução de um mecanismo como ele exigirá uma maior interlocução das partes e passividade dos magistrados, consolidando um verdadeiro “cavalo de Troia” que ao ser introduzido nas lógicas inquisitoriais ampliará os espaços consensuais que exige um modelo acusatório (LANGER, 2017, p. 77).

Não se pode perder de vista, também, que o instituto não é imune às críticas. Os pontos que o fundamentam e produzem sua adequação à realidade carregam um plano de fundo obscuro da negativa de uma prestação jurisdicional, que tenha qualidade, bem como a negativa de direitos fundamentais aos acusados, carregando um falso espaço de disputas em que imperam coações variadas para sua imposição, as quais foram denunciadas desde há pelo menos 50 anos, aproximadamente, por John Langbein<sup>59</sup>.

Para tanto, a tradução jurídica feita para que o instituto fosse introduzido nos ordenamentos jurídicos exigiu um exercício epistêmico dos legisladores latinos adequando-o para as respectivas realidades. Foram dados nomes, roupagens, e certas especificidades para que fossem efetivamente aplicados e atendessem os problemas locais.

A pergunta que possivelmente poderia ser feita seria a seguinte: O que levou os países latinos a adotarem estes procedimentos negociais em maior ou menor escala?

---

<sup>59</sup> LANGBEIN, John H. **Torture and Plea Bargaining** - University of Chicago Law Review: Vol. 46: Iss. 1, Article 3. Available at: <https://chicagounbound.uchicago.edu/uclrev/vol46/iss1/3>. Acesso em 10 de setembro de 2022.

Ao se ocupar, nesta dissertação, desta temática, não havia como deixar de se compreender o fenômeno de tradução jurídica de institutos anteriormente não vislumbrados internamente no Brasil, sem que se perdesse de vista o contexto globalizado e de americanização cultural já mencionados na introdução deste tópico.

## 2.2 A INTRODUÇÃO DO MODELO NEGOCIAL NOS SISTEMAS PROCESSUAIS LATINOS

Abandonar um lastro inquisitorial anterior não é uma tarefa fácil, eis que exige a adoção de variadas práticas institucionais, educacionais, sociais e jurídicas que ao serem conjugadas, progressivamente, alcançam este objetivo.

Os motivos podem ser variados para que esse fenômeno ocorra e, de certa forma, calcados em uma particularidade de cada nação em que perspectivas legislativas diversas são construídas e implantadas no tecido social. Entretanto, fenômenos parecem ser comuns aos países: hiperencarceramento, aumento nas taxas de delitos patrimoniais, repressão em larga escala aos entorpecentes e, em geral, um aumento das taxas de criminalidade (LANGER, 2017, p. 76) que exigem respostas rápidas dos políticos para que se demonstre o enfrentamento destas demandas sociais por segurança pública e maior repressão.

Mas, como já abordado na pesquisa, o instituto é fomentado dentro de um modelo de cunho acusatório o que, inicialmente, não era feito nos países latinos. Essa contradição, inicialmente, foi evidenciada pela doutrina:

Reciprocamente, existem poucas práticas que são mais incompatíveis com o sistema inquisitorial e o modelo da investigação oficial do que o *plea bargaining*. Primeiro, o próprio conceito de *guilty plea* não existe no sistema inquisitorial. Segundo, não há duas partes que negociam e acordam, como no sistema adversarial, e que poderiam chegar a um consenso não apenas sobre as suas respectivas alegações mas também sobre os fatos do caso (LANGER, 2017, p. 75).

Estes obstáculos não foram suficientes para que mecanismos negociais/consensuais fossem introduzidos. De fato, a construção de condutas abrangidas pela criminalização primária – que na maioria das vezes exigem uma colaboração dos investigados – e uma necessidade de abreviar extensos procedimentos penais foi fundamental para que fossem superados (ANITUA, 2005, p. 44).

Digno de nota que, inicialmente, esses acordos não foram aptos a superar referidos pressupostos ou até mesmo resolver as questões criminais (ocultando, de certo modo, os

problemas conceituais e estruturantes mencionados que reivindicam soluções multifacetárias) constituindo efetiva medida paliativa (ANITUA, 2005, p. 45).

Para tanto, a mudança se deu por meio de um respeito superficial ao princípio da legalidade tão caro ao modelo da *civil law* para que houvesse, ainda que aparente, um respeito formal das garantias dos negociantes e da própria previsibilidade advinda da segurança jurídica.

Essa mudança legislativa gerou um reflexo autoritário de maior repressão e confronto estatal, cedendo o espaço da legalidade para que coações diversas sejam aplicadas no processo de imputação e construção de penas (ANITUA, 2005, p. 45). Não há qualquer cessão por parte das autoridades estatais de suas acusações, tarefa exclusivamente delimitada a defensores e acusados<sup>60</sup> – a busca pela verdade tão essencial ao funcionamento inquisitório foi delineada por intermédio de exigências normativas de confissão, mantendo-se a estrutura secreta.

A barganha assumiu um papel de protagonismo nesses sistemas que, ao ser traduzida aos ordenamentos latinos, não perde a essência inquisitória que se buscou abandonar.

Construiu-se um dúplice caminho ao acusado substituindo-se o estado democrático de direito que dogmaticamente resulta do pacto entre o Estado e os indivíduos (ANITUA, 2005, p. 59): ou ele aceita o acordo reconhecendo sua culpa advinda da confissão e antecipação das penas ou se submete a um julgamento que, na maioria das vezes, poderá lhe afligir com uma sanção mais gravosa do que a do acordo. Abandona-se um direito penal mínimo e os princípios fragmentários dele decorridos.

O modelo abreviado de jurisdição pela barganha, em suma, não invalida ou resolve as ineficiências dos modelos de justiça criminal em que é implantado. Muito pelo contrário, ele é responsável por um aumento da repressão traduzida na lógica de mais condenações por um custo menor, colocando em xeque uma garantia social em troca de uma garantia individual.

Feitas estas advertências, os países latinos ao longo dos períodos reformistas iniciados na década de 90 foram introduzindo modalidades de barganhas cada qual a sua realidade com potenciais assustadoramente transformativos (LANGER, 2001, p. 124). O Brasil não escapou desse movimento e introduziu a suspensão condicional do processo e a transação penal, posteriormente abordadas.

Segundo OLIVER (2021, 1268, tradução livre) em rápida análise:

---

<sup>60</sup> “El acuerdo entre el acusado y los funcionarios del Estado que sólo puede llevar a la imposición de un castigo eludiendo el juicio, entonces, tiene como base un intercambio desigual y, a decir de Ferrajoli, perverso. Ello en tanto se viola, de esta forma, todo el sistema de garantías. Y no sólo pierden vigencia el principio de inderogabilidad del juicio, el principio de publicidad y el principio acusatorio, presentes en el “juicio previo” estadounidense. También se afectan los principios de igualdad, de certeza y de legalidad sustancial, el de proporcionalidad entre delito y pena e, incluso, la presunción de inocencia y la carga de la prueba a la acusación (negadas por el papel fundamental que jugará el allanamiento del acusado)”. (ANITUA, 2005, p. 52).

Disposições semelhantes, todas referentes ao processo abreviado ou processo abreviado, encontram-se nos Códigos de Processo Penal de, entre outros países, Bolívia (art. 373), Uruguai (art. 272), Paraguai (art. 420), Costa Rica (art. 373), Guatemala (art. 464), El Salvador (art. 417), República Dominicana (art. 363) e México (art. 207), conforme o novo Código de Processo Penal Federal Argentino (art. 323), todos os quais, em geral, emulam o Código de Processo Penal Modelo para a América Latina (art. 371). Este é também o caso do Chile, em cujo Código de Processo Penal consta que “a existência de vários acusados ou a atribuição de vários crimes ao mesmo acusado não impedirá a aplicação das regras do procedimento abreviado aos acusados ou crimes com respeito. para o qual concorrem as hipóteses indicadas neste artigo” (art. 406). Por outro lado, nas legislações que se baseiam no chamado modelo consensual, quando há co-réus, todos devem consentir com a celebração do acordo para que isso ocorra. Por exemplo, o ainda vigente Código de Processo Penal da Nação Argentina se baseia nesse modelo, que estabelece que “quando houver vários réus no processo, o julgamento abreviado só poderá ser aplicado se todos concordarem” (art. 431 bis No. 8). Disposição semelhante encontra-se no Código de Processo Penal do Peru, no que diz respeito à rescisão antecipada (art. 469). Existem também algumas legislações que não fazem qualquer referência ao que acontece quando há co-réus, de modo que dificilmente podem ser qualificados como representante de qualquer um dos dois modelos. É o que ocorre, por exemplo, no Código de Processo Penal da Província Argentina de Córdoba (art. 415). Tanto o modelo individualista quanto o consensual têm virtudes e defeitos<sup>61</sup>.

Para que sejam visualizados os posteriores impactos que foram mencionados no decorrer desta dissertação, tornou-se fundamental examinar os mesmos países vizinhos e a forma por meio da qual estes inseriram em seu ordenamento a barganha.

Na Argentina, referido mecanismo passou a ser introduzido pelo Projeto Mayer (“*Proyecto de Código Procesal de la Nación*”) em 1988, sendo posteriormente trazido pelo Código Processual Penal da Província de Córdoba (artigo 415) e pelo Código de Processo Penal da Nação (artigo 431) – embriões de referidas modalidades podem ser verificadas em normativas anteriores tais como o Código da Província de Buenos Aires.

---

<sup>61</sup> “Similar provisions, all referring to the procedimiento abreviado or proceso abreviado, are found in the Codes of Criminal Procedure of, among other countries, Bolivia (art. 373), Uruguay (art. 272), Paraguay (art. 420), Costa Rica (art. 373), Guatemala (art. 464), El Salvador (art. 417), Dominican Republic (art. 363) and Mexico (art. 207), as in the new Argentine Federal Criminal Procedure Code (art. 323), all of which, in general, emulate the Model Criminal Procedure Code for Latin America (art. 371). This is also the case of Chile, in whose Criminal Procedure Code it is stated that “the existence of several accused or the attribution of several crimes to the same accused will not prevent the application of the abbreviated procedure rules to those accused or crimes with respect to which the assumptions indicated in this article concur” (art. 406). On the other hand, in the legislations that are based on the so-called consensual model, when there are co-defendants, all of them must consent to the conclusion of the agreement for it to take place. For example, the still in force Code of Criminal Procedure of the Argentine Nation is based on this model, which establishes that “when there are several defendants in the case, the abbreviated trial can only be applied if all of them agree”<sup>28</sup> (art. 431 bis N ° 8). A similar provision is found in the Criminal Procedure Code of Peru, regarding the terminación anticipada (art. 469). There are also some legislations which do not make any reference to what happens when there are co-defendants, so they can hardly be qualified as representative of either of the two models. This is what happens, for example, in the Criminal Procedure Code of the Argentine Province of Córdoba (art. 415). Both the individualist and the consensual models have virtues and defects”.

Referida normativa se espalhou por demais ordenamentos como os códigos processuais das províncias de Buenos Aires (artigos 395 a 402), Formosa (artigos 503 a 506), Santa Cruz (artigo 516 e 518) e Chubut (artigo 9.1) (LANGER, 2001, p. 99).

Naquele país, os debates calorosos da temática circunscreveram os pontos positivos e negativos já destacados neste trabalho<sup>62</sup>. Basicamente e de forma geral, a estrutura ideológica do *guilty plea* foi mantida, de modo que

o juiz pergunta ao acusado em uma fase anterior ao julgamento, se ele se declara culpado ou não. Se você não se declarar culpado, o processo segue para um julgamento que determinará ou não sua culpa. Se, em vez disso, ele se declarar culpado, o julgamento não é mais necessário, passando diretamente para a fase de sentença. Analisado a partir do modelo de disputa, esse mecanismo faz todo o sentido. Com efeito, se o processo penal nada mais é do que uma disputa entre o acusador e o acusado, só há controvérsia se este se declarar inocente. Por outro lado, se o réu se declara culpado, não há mais nenhuma disputa que o juiz ou júri possa resolver, pois o réu “concorria” com a alegação do acusador, e então resta apenas a sentença a ser determinada (LANGER, 2001, p. 119, tradução livre)<sup>63</sup>.

Aparentemente, diante da existência de substanciais trabalhos empíricos para que seja falseada essa assertiva, houve uma implementação contínua do instituto na Argentina e, posteriormente, sua pacificação geral. O instituto, portanto, tornou-se indispensável na administração da justiça criminal naquele país, sendo tendência global a ser averiguada em oportunidade futura.

No Uruguai, o procedimento possui previsão específica nos artigos 272 e 273 do seu respectivo código processual (artigo 402.2 do novo CPP) sendo aplicado em cerca de 60,6%

<sup>62</sup> “Ahora bien, ¿cuáles son las razones de esta casi pacífica aceptación de este instituto por parte de los operadores jurídicos de nuestro país? Aquí entro, en la alguna medida, en el terreno de las conjeturas, dada la dificultad que siempre existe para el análisis causal de los fenómenos sociales y la falta de trabajos empíricos en nuestro país sobre estos temas. Señalare, sin embargo, cuatro causas que pueden explicar, cada una en alguna medida, esta casi pacífica aceptación del procedimiento abreviado. En primer lugar, el procedimiento abreviado ha sido un instrumento para que tanto jueces, fiscales como defensores puedan disminuir su cantidad de trabajo. En segundo término, es posible que este amplio uso del nuevo mecanismo sea una respuesta que algunos jueces y fiscales intentan dar a las demandas de un importante sector de la opinión pública a la administración de justicia penal, para que sea más rápida y eficiente en la persecución y castigo de los delitos. En tercer lugar, a pesar de ser, por un lado, una institución propia de otra tradición jurídica -la del modelo de la disputa-, este mecanismo tiene una continuidad con nuestra tradición en material procesal penal. Al fin de cuentas, es una herramienta posible para obtener confesiones del imputado, practica tan cara al modelo de la investigación oficial -y potencialmente inquisitivas en el sentido descrito en el apartado II.3- En cuarto lugar, esta casi pacífica aceptación de una institución propia del modelo de la disputa puede parcialmente explicarse por ciertos cambios culturales que, posiblemente, se han producido en los últimos años” (LANGER, 2001, p. 127).

<sup>63</sup> “El juez le pregunta al imputado en una etapa anterior a la realización del juicio, si se declara o no culpable. Si no se declara culpable, el proceso sigue adelante hacia la realización de un juicio que determinará o no su culpabilidad. Si, en cambio, se declara culpable, el juicio ya no es necesario, pasándose directamente a la etapa de determinación de la pena. Analizado desde el modelo de la disputa, este mecanismo cobra completo sentido. En efecto, si el proceso penal no es sino una contienda entre acusador y acusado, solo existe una controversia si este último se declara no culpable. En cambio, si el imputado se declara culpable, ya no existe disputa alguna sobre la que el juez o jurado puedan resolver, ya que el acusado se ha “allanado” a la pretensión del acusador, y entonces solo resta determinar la pena” (LANGER, 2001, p. 119).



dos casos (FREITAS, 2019, p. 311), dividindo espaço com o *acuerdo reparatorio* e com a suspensão condicional do processo (22,4% dos casos). De certa forma, o procedimento abreviado uruguaio guarda compatibilidades com o acordo de não persecução penal diante da pena mínima instituída aos delitos e pela repressão aos “tipos penais mais graves” – distinguindo-se pela manutenção da pena em detrimento de medidas alternativas.

Interessante notar que naquele país houve a construção de instrução normativa (nº 06) da “*Fiscalía General de la Nación*” para regulamentar a matéria<sup>64</sup>, mantendo-se a percepção ideológica do *plea bargain* da diminuição do custo e tempo para a obtenção de uma resposta penal qualificada (CAMPOS, 2019, p. 80). É viabilizada uma discussão sobre a qualificação jurídica do delito, a pena aplicável e a forma de cumprimento da reprimenda (FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, 2017)<sup>65</sup>.

Observando esse sistema, Jessica Oníria Ferreira de Freitas (2019, p. 308) e Giovanni Frazão Della Villa (p. 305) concluíram que o modelo se assemelha em muito ao praticado na

<sup>64</sup> Podendo ser acessada em: <https://www.gub.uy/fiscalia-general-nacion/politicas-y-gestion/instruccion-n6-sobre-aplicacion-vias-alternativas-solucion-del-conflicto-penal>. Acesso em 10 set. 2022.

<sup>65</sup> Segundo Carolina Gonçalves de Lima (2022, p. 60): “Sua aplicação, segundo consta do artigo 272 do CPPU, é possível aos tipos penais cuja pena mínima não seja superior a 4 (quatro) anos de penitenciária ou pena não privativa de liberdade, excluindo-se os tipos penais de homicídio com circunstâncias agravantes especiais e homicídio com circunstâncias agravantes muito especiais. O artigo ainda demanda que o imputado, “[...] en conocimiento de los hechos que se le atribuyen y de los antecedentes de la investigación, los acepte expresamente y manifieste su conformidad con la aplicación de este proceso”. Caso mais de um imputado esteja sendo investigado pelos fatos delituosos objetos do acordo, a aplicação do instituto a um deles não enseja a concessão do benefício aos demais; sendo que nestes casos o acordo celebrado não poderá ser utilizado como prova contra os demais imputados (artigo 272, CPPU). Quanto ao procedimento, o processo abreviado pode ser proposto desde o momento da formalização da investigação até o oferecimento da acusação ou requisição de arquivamento pelo Ministério Público (artigo 273.1, CPPU). O imputado deverá aceitar, além do acordo, também os fatos a ele imputados como verídicos e os antecedentes da investigação preliminar conduzida pelo Ministério Público. Em contrapartida, o Promotor de Justiça poderá propor uma redução de pena de até 1/3 daquela que seria aplicável ao tipo penal em apreço (artigo 273.2, CPPU), que, todavia, não poderá resultar em pena inferior à mínima prevista ao 104 delito (artigo 273.6, CPPU). [...] Proposto e aceito o acordo, deverá o juiz, em audiência, verificar o cumprimento dos requisitos dispostos no artigo 272 do Código de Processo Penal uruguaio, bem como verificar se o imputado possui conhecimento de seus direitos e se concordou com o acordo de forma livre e voluntária (artigo 273.3, CPPU). Quanto aos requisitos do acordo, determina a Instrução nº 6 da Fiscalía General de la Nación que o acordo celebrado deve ser documentado de forma 106 circunstanciada pelo Promotor do caso e deve conter”: “[...] los hechos imputados, los antecedentes de la investigación, la calificación jurídica, la pena y su forma de cumplimiento y el petitorio. En este escrito deberá constar claramente la aceptación del imputado”. Caso entenda que o acordo não cumpre com os requisitos legais, caberá ao magistrado declarar sua inadmissibilidade, caso em que a pena requerida não será vinculante ao Ministério Público e a aceitação do imputado dos fatos e antecedentes investigativos será considerada não formulada (artigo 273.3, CPPU). Noutro vértice, entendendo pelo cumprimento dos requisitos legais, o juiz, na mesma audiência, proferirá a sentença, a qual, se condenatória, deverá respeitar o limite máximo da pena solicitada pelo Ministério Público (artigo 273.4, CPPU). Destaca-se que a vítima, se presente na audiência, deve ser ouvida antes de ser proferida a sentença; caso, contudo, não esteja presente, deverá ser notificada acerca do acordo realizado entre o Ministério Público e o imputado em um prazo de até 10 (dez) dias (artigos 273.4 e 273.7, CPPU)”. No mesmo sentido: CAMPOS, Santiago Pereira. El nuevo sistema de justicia penal de Uruguay: roles de los sujetos y principales estructuras. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; POSTIGO, Leonel González; SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da (Dirección). PAULA, Leonardo Costa de (Coordinación). Reflexiones brasileñas sobre la reforma procesal penal en Uruguay: Hacia la justicia penal acusatoria en Brasil – Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2019, p. 80/83.

tradição norte-americana. De fato, a amplitude das negociações e as extensões da renúncia (ao direito de produzir provas, qualificação jurídica e teor do libelo acusatório – VILLA, 2019, p. 303) fazem com que os acusados troquem suas garantias fundamentais em detrimento dos benefícios.

Como destacou Santiago Pereira Campos (2021, p. 80/83), referido modelo tem sido paulatinamente aplicado naquele país, exigindo a documentação circunstanciada pelo promotor do caso, controlado por um magistrado e dimensionar uma pena que não possa ser superior a pedida pelo acusador (FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, 2017).

Já no Chile, referido procedimento ainda que sob fortes críticas doutrinárias<sup>66</sup>, previsto no artigo 406<sup>67</sup> ao 415, a barganha ocupa cerca de 8,89% dos casos criminais (OLIVER, 2021, p. 1275<sup>68</sup>). Entretanto, em pesquisa empírica chilena recente coordenada por Máximo Langer (2021, p. 21), os julgamentos negociados – ou seja, aqueles que evitam a etapa do *juicio oral* – correspondem a 91% daquela realidade.

Diante do considerável tempo de vigência da norma, os institutos trazidos pelo código de processo penal chileno são consideravelmente solidificados. Assim sendo,

Essa situação gerou a percepção de que o dispêndio de recursos humanos e materiais nos julgamentos é muito alto e que em muitos casos não se justifica visto que em parcela significativa dos casos não há verdadeira contradição das acusações pela defesa.

Essas questões têm sido especialmente importantes em casos relacionados ao que poderíamos chamar de criminalidade comum, que costuma ser a principal fonte de atenção da mídia e da política nacional (RIEGO, 2017, p. 836, tradução livre)<sup>69</sup>.

<sup>66</sup> Citadas por Oliver (2021, p. 1266): FERRETTI, Carlos Del Río. **Proceso penal, consenso de las partes y enjuiciamiento jurisdiccional**, p. 31/32; CROCE, Carlos Pecchi. **El procedimiento abreviado en el nuevo Código Procesal Penal**, p. 133.

<sup>67</sup> “Presupuestos del procedimiento abreviado. Se aplicará el procedimiento abreviado para conocer y fallar, los hechos respecto de los cuales el fiscal requiriere la imposición de una pena privativa de libertad no superior a cinco años de presidio o reclusión menores en su grado máximo; no superior a diez años de presidio o reclusión mayores en su grado mínimo, tratándose de los ilícitos comprendidos en los párrafos 1 a 4 bis del título IX del Libro Segundo del Código Penal y en el artículo 456 bis A del mismo Código, con excepción de las figuras sancionadas en los artículos 448, inciso primero, y 448 quinquies de ese cuerpo legal, o bien cualesquiera otras penas de distinta naturaleza, cualquiera fuere su entidad o monto, ya fueren ellas únicas, conjuntas o alternativas. Para ello, será necesario que el imputado, en conocimiento de los hechos materia de la acusación y de los antecedentes de la investigación que la fundaren, los acepte expresamente y manifieste su conformidad con la aplicación de este procedimiento. La existencia de varios acusados o la atribución de varios delitos a un mismo acusado no impedirá la aplicación de las reglas del procedimiento abreviado a aquellos acusados o delitos respecto de los cuales concurrieren los presupuestos señalados en este artículo”.

<sup>68</sup> Segundo o mesmo autor, os demais modelos denominados “simplificado” (parecido com o procedimento abreviado), “monitorio” e o “juicio oral” correspondem a, respectivamente, 11,09%, 78,96%, 1,05%.

<sup>69</sup> “Esta situación há generado la percepción de que el gasto de recursos humanos y materiales en los juicios es muy alto y de que en muchos casos no está justificado dado que en una porción importante de los casos no hay una verdadera contradicción de los cargos por parte de la defensa.

Dichos cuestionamientos han sido especialmente importantes en los casos vinculados a lo que podríamos llamar la criminalidad común, que suele ser la principal fuente de atención por parte de los medios de comunicación y de la política nacional”.

Naquele país, travestido de negócio jurídico processual, igualmente há uma notável semelhança com o *plea bargain*<sup>70</sup> e a possibilidade da cumulação de penas corpóreas com alternativas. Há uma necessidade expressa de que o acusado manifeste sua conformidade com os pressupostos do acordo e da própria realização do procedimento que ensejará a aplicação do benefício.

De todo modo, é perceptível que todos os países mantiveram a pena de prisão por intermédio destes acordos o que, de certo modo, não constrói uma solução efetivamente desencarceradora. Ao revés, a formatação de acordos que aceleram o percurso até o cárcere possivelmente irá contribuir para o aumento da população carcerária destas localidades – em péssimas condições de vida dos prisioneiros (RUSCHE e KIRCHHEIMER, 2004, p. 257).

Logo, a tropicalização dos institutos norte-americanos criou um procedimento abreviado que antecipou a formatação de sanções estatais. Possivelmente, a justiça criminal se adaptou a um modelo *prêt-à-porter* de acordos e passou a sistematicamente utilizá-los na administração de suas punições.

Verdadeiramente, a premissa doutrinária (ROSA, ROSA e BERMUDEZ, 2021, p. 19) de que “o termo Justiça Penal Negociada se refere, de forma ampla, a possibilidade de o Estado (acusação) e acusado (defesa), no palco de um possível ou de um já instaurado processo penal, negociarem até chegar a um acordo que beneficie ambas as partes” nestes países exemplificativos construiu um cenário no qual as margens para negociação se tornaram estreitas e o acordo passou a ser a primeira hipótese defensiva a ser considerada.

Os elevados índices de acordo – na hipótese mais conservadora na casa dos 90% dos casos penais – demonstram que a solução alternativa ganhou ares de protagonismo nesses sistemas. Por intermédio dessa ótica, o aspecto central que remeteria a um duelo entre as partes em um sistema processual acusatório cedeu espaço para um “falso” consenso entre ambas na promoção da solução dos casos penais, cuja qualidade pode ser questionada sob diversas óticas (como foi feito no último capítulo desta pesquisa).

Dentro deste contexto e após a existência de institutos negociais prévios, surgiu o acordo de não persecução penal brasileiro. É sobre este instituto que haverá abordagem no tópico seguinte.

---

<sup>70</sup> “[...] está también vinculado a la creciente influencia en Chile del modelo angloamericano de la justicia penal, la que no estuvo muy presente a los inicios de la discusión del Código [...]” (RIEGO, 2017, p. 830).

### 2.3 A TRADUÇÃO JURÍDICA DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL BRASILEIRO

Diante do contexto latino anteriormente trazido, a construção de uma reforma parcial tal como ocorreu no Pacote Anticrime (ao menos em sua primeira parte), pareceu direcionar os esforços e estudos para as dogmáticas preestabelecidas por nossos vizinhos.

De certa forma, os impactos doutrinários nas audiências públicas que (ainda) debatem o novo código de processo penal brasileiro e nas próprias concessões advindas da lei nº 13964/19 parecem ser evidentes.

Em todo caso, a promoção de meios abreviados, como já visto, interessa a todos os atores jurídicos diante de uma aparente estabilidade e previsibilidade concedida pelas formas de barganha.

Como foi tratado a seguir<sup>71</sup>, em certo ponto essa estabilidade já havia sido trazida pelos institutos anteriormente existentes (transação penal, suspensão condicional do processo e colaboração premiada/acordo de leniência). Ao menos nos delitos de menor potencial ofensivos, abarcados pelo procedimento previsto na lei nº 9099/95, já havia uma ampla difusão destes institutos. Tanto é que o próprio legislador excepcionou o acordo para hipóteses em que há cabimento da transação penal (artigo 28-A, § 2º, inciso I, do Código de Processo Penal).

Abordando especificamente o primeiro instituto, a transação penal possivelmente tenha se tornado o instituto negocial mais celebrado em solo brasileiro e inspiração ao acordo (LOPES JÚNIOR e PACZEK, 2019). Em um verdadeiro procedimento abreviado, a partir do momento em que a investigação culmina em um potencial caso criminal (evadindo-se, pois, do arquivamento) há a possibilidade de que o representante do Ministério Público possa imediatamente aplicar sanções restritivas de direitos e/ou multa.

Interessante notar que, em um primeiro plano e como já dito, o instituto visou eliminar a pena privativa de liberdade enquanto sanção aplicável para os delitos de menor potencial ofensivo. Ainda, determinou que referida transação não possa ser utilizada para fins de antecedentes criminais, reincidência ou que efetivamente conste da certidão de antecedentes criminais do beneficiado (sendo apenas registrado para fins de controle e não concessão do benefício no prazo de cinco anos, na forma do parágrafo quarto).

Na época, a doutrina já mencionava que referido instituto era um primeiro embrião da inserção do *plea bargaining* (desdobramento do *Alternative Dispute Resolution*) decorrente do

---

<sup>71</sup> No tópico 2.4.

exercício de direito de ação do Ministério Público, sendo mencionados os mesmos lados positivos mencionados no trabalho para tanto (SOUZA, 2006). Ademais, havia a concepção de que, ao ser inserida, “a transação penal, portanto, se baseia no consenso, na convergência de vontades. Interesses inicialmente antagônicos, pelo diálogo entre os interessados, pela confrontação de propósitos, resultam num acordo final” (SOUZA, 2006, p. 30).

Em um aparente instituto despenalizador, residiu um ponto nevrálgico para crítica doutrinária que é aplicável ao acordo de não persecução penal: a banalização do arquivamento dos procedimentos acusatórios. Esse fenômeno, mais bem delimitado no capítulo seguinte, fomenta uma cultura de que é mais fácil e prático – diante da resposta institucional estatística de enfrentamento a criminalidade – promover a oportunidade da transação penal em detrimento de possíveis arquivamentos (VASCONCELLOS, 2022, p. 34).

Por conseguinte, observar um instituto com mais de 30 anos de idade e de prática forense, pautado em semelhante viés ideológico, parece dizer muito sobre o país e como o Judiciário caminhou para (re)pensar novas práticas negociais nos casos criminais. A administrativização do Direito Penal assumiu ares quantitativos e qualitativos que, como já ressaltado, são impotentes diante dos verdadeiros problemas.

Ato seguinte, analisando a suspensão condicional do processo, percebeu-se que esse instituto também advém enquanto mudança promovida pela lei dos juizados especiais e com a mesma inspiração negocial (encontrando correspondência inclusive nos países latinos analisados). Com uma maior amplitude, diante do parâmetro legal fixado com relação a pena (permitindo atingir institutos do Código Penal e de leis esparsas), igualmente há um direcionamento despenalizador ao instituir medidas restritivas de direitos (BREGA FILHO, 2006).

Notou-se com base na observação da prática (BREGA FILHO, 2006) que o instituto de natureza mista é capaz de efetivamente reduzir a aplicação de sanções corpóreas aos que preenchem seus requisitos, não estabelecendo qualquer marca nos antecedentes e primariedade. Mas, como um todo, promove uma inflexão sobre a imposição da sanção penal sem qualquer parâmetro ou motivação idônea para tal (VASCONCELLOS, 2022, p. 32).

Por um outro lado, o instituto constrói um paradoxo: fixa sanções restritivas que podem ser temporalmente superiores aos benefícios previstos nos artigos 44 e 77 do Código Penal (neste último, caso o acusado aceite de plano o lapso máximo) e pode ser revogado a qualquer instante diante de novo processo (fato que viola nitidamente a presunção de inocência dos beneficiados).

Os institutos, para além das previsões específicas de cada qual, se diferenciam pelo momento, sendo o primeiro pré-processual e o segundo, como o próprio nome traduz, processual. Mas, como se percebe, sua aplicação é muito restritiva e não engloba os crimes cuja maior incidência são verificadas em estudos oficiais (tais como o “Justiça em Números” ou o “Anuário da Justiça”) e promovem maior debate midiático (BATISTA, 2002; BOLDT, 2008) tais como o tráfico de drogas, associações criminosas, crimes patrimoniais e crimes em que há emprego de violência ou grave ameaça física e/ou sexual.

Pensando nisso, em especial diante dos anseios sociais contra o crime organizado (principalmente após a Ação Penal 470) e após a forte pressão da Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (artigo 5.1), adveio as leis nº 12846/13 e 12850/13 instituindo a delação/colaboração premiada e os acordos de leniência.

Amplamente aplicada nos grandes processos brasileiros, expressivamente veiculados em grandes operações criminais, ambos se tornaram um mecanismo por excelência para que investigações sobre crime organizado sejam promovidas, continuadas e formatadas. Por meio da concessão de benefícios ao colaborador, pessoa física ou jurídica, busca-se entender a extensão das atividades criminosas dentro de uma perspectiva de “dentro para fora” da organização.

Principalmente após os enfrentamentos promovidos contra facções criminosas e antes, durante e depois da “Operação Lava Jato”, esses mecanismos ganharam indispensabilidade no cenário processual penal e, conseqüentemente, atraiu os holofotes midiáticos inspirados no modelo da “*Tangentopoli*”.

Como destacaram Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, Alexandre Morais da Rosa e Aury Lopes Jr. (2018, *passim*), tamanho foi o protagonismo dos institutos que para sua obtenção foram empregados métodos coercitivos tais como prisões preventivas, prisões temporárias, bloqueios de bens etc. para que referidas colaborações fossem obtidas ao longo da mencionada operação.

Todos os mecanismos, portanto, guardam uma similitude evidente: a necessidade de que a punição seja deflagrada contra o alvo do Estado, no campo criminal, sem que houvesse meios alternativos para que o crime saia da esfera penal, segundo os meios convencionais de responsabilização que ali já adotados.

Por certo, parece que um aumento da criminalidade ou até mesmo a sua especialização e fragmentação em diversos ambientes (como o virtual) fez com que as soluções internas se demonstrassem inadequadas para que o sistema de justiça criminal absorva tantas demandas. A

preocupação advinda dos “maxiprocessos” e a necessidade de que demandas “rotineiras” sejam solucionadas em tempo hábil fizeram com que o terreno fosse fértil para nova discussão negocial, especialmente atravessando a disponibilidade do processo (VILLA e POLLI, 2020).

Contudo, o que se percebeu por meio de um exame do acordo de não persecução penal – antes de efetivamente o analisar – é que a direção adotada para as punições foi diferente daquela eleita pelos países latinos ou norte-americanos. Houve em sua formatação a abolição expressa de que penas de prisão fossem aplicadas, subsistindo exclusivamente medidas alternativas tais como já eram anteriormente previstas nos artigos 44 e 77 do Código de Processo Penal.

O raciocínio, de certa forma, conduz a premissa de que não faria sentido negociar uma pena de detenção ou reclusão se, ao final do processo, o acusado por estes delitos poderia ser agraciado com o regime aberto e posterior conversão em penas restritivas de direitos. Seria edificado um ambiente contraditório no qual o acordo poderia ensejar uma condição (ou sanção) mais gravosa ao investigado que decidisse contribuir.

Deve-se mencionar, entretanto, que o acordo ainda foi lacunoso com relação a algumas situações específicas tais como (i) a retroatividade na sua aplicação para casos em andamento no advento da norma; (ii) a necessidade de que o investigado tenha confessado em solo policial (North Carolina v. Alford); (iii) seu cabimento para delitos envolvendo tráfico de drogas ou delitos culposos violentos ou que resultem na morte da vítima; (iv) o marco final para a possibilidade de negociação; (v) a participação da vítima nas audiências; (vi) os parâmetros a serem observados pelo magistrado na fixação do acordo (se ele terá uma atuação mais ativa ou passiva e em quais pontos deverá ser mais incisivo); (vii) os desdobramentos cíveis da conduta; (viii) utilização e concordância ou não do acordo com relação aos demais investigados; (ix) diante do não cumprimento, o promotor e o magistrado que estiveram presentes no ato da confissão poderem ser os responsáveis pela condução do caso (sem que isso cause imparcialidade ou impedimento); (x) se a modalidade constitui direito subjetivo do investigado ou é discricionário ao acusador; (xi) a utilização de meios restaurativos em sede de acordo (BONAVIDES, SOUZA e SILVA, 2020); (xii) prescrição virtual ou superveniente, (xiii) se a reincidência deve ser observada de forma ampla ou com as ressalvas em crimes culposos ou contravenções penais; (xiv) a necessidade de “*disclosure*” para o investigado (ROSA, ROSA e BERMUDEZ, 2021); e (xv) o lapso temporal depurador dos cinco anos para novo acordo – analisados com maior profundidade no último capítulo.

## 2.4 OS PRIMEIROS PASSOS DE UM ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL BRASILEIRO

Para início aqui, importante salientar que o acordo de não persecução penal não foi uma alteração advinda exclusivamente do Pacote Anticrime e que veio ocupar repentinamente um espaço na legislação brasileira. Houve um histórico anterior e o instituto inclusive já era aplicado em menor escala diante do modo que foi inicialmente promovido.

Inicialmente, a Resolução nº 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público, que regulamentava a instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal do órgão, construiu o acordo de não persecução penal em sua primeira roupagem – inserida no Capítulo VII (artigo 18<sup>72</sup>) (VASCONCELLOS, 2022, p. 47).

Nesse primeiro modelo, não havia previsão de que os acordos seriam submetidos a um controle judicial ou, até mesmo, da pena máxima ou mínima abstrata para a formatação dos acordos. Aqui, inclusive, foi estabelecido o primeiro parâmetro para que o desencarceramento

---

<sup>72</sup> 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 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.



fosse obtido por intermédio do novo modelo negocial substituindo-se penas privativas de liberdades para restritivas de direitos (VASCONCELLOS, 2022, p. 48).

Dois fatores foram determinantes para o insucesso do modelo ocasionando fortes resistências na doutrina e pelos próprios membros da instituição: a ausência de modificação legislativa para regulamentação da matéria e a inexistência de homologação judicial.

O primeiro fator é fundamental para o desenvolvimento adequado do instituto diante do respeito ao princípio da legalidade e do estado democrático de direito. Há a necessidade de que haja uma previsibilidade na formatação de referidos acordos tanto a nível legal quanto a nível prático, sendo um instrumento previamente consolidado e disposto para ambas as partes.

Além disso, tratando-se de consectário lógico da jurisdição e da legalidade em si, advém uma noção de obrigatoriedade da ação penal (VASCONCELLOS, 2022, p. 50), sendo que a resolução, em tese, estaria superando uma dimensão promovida a nível constitucional e infralegal (VILLA e POLLI, 2020, p. 180). Segundo a observação daquele momento pela doutrina:

Cumpramos ressaltar que apesar de o instituto do acordo de não persecução penal previsto pelo artigo 28-A do Código de Processo Penal (incluído pela Lei nº 13964/2019) estar em consonância com o sistema acusatório acolhido pela Constituição, não se podia dizer o mesmo da previsão do instituto no artigo 18 da Resolução nº 181, de 17 de agosto de 2017, do Conselho Nacional do Ministério Público, com redação alterada pela Resolução nº 183, de 24 de janeiro de 2018, pelo fato de que a inserção de tal instituto no ordenamento jurídico deve respeitar os trâmites legislativos ordinários, de competência privativa da União, nos termos do artigo 22, inciso I, da Constituição da República, com vedação expressa, inclusive, de ser editada norma processual penal via medida provisória, nos termos do artigo 62, §1º, inciso I, alínea “b”, da Magna Carta. (VILLA e POLLI, 2020, p. 180).

Com relação ao segundo fator, a ausência de controle judicial é um ponto nevrálgico para que a estrutura acusatória seja respeitada. A par da imparcialidade necessária e da própria disposição das partes quanto aos seus direitos e garantias fundamentais, a atuação da judicatura é fundamental para que se evitem abusos, excessos, coações ou até mesmo a formatação de acordos pífios.

Por consequência, a atuação de um terceiro alheio ao acordo se insere dentro de uma lógica de que as atuações das partes estão sob vigilância e censura constante, de modo a evitar que o instituto seja deturpado – e o próprio estado democrático de direito.

Diante desses dois obstáculos, a resolução possuiu uma curta vida útil, exigindo uma modificação no início do ano, o que se deu por meio da Resolução nº 183 de 24 de janeiro de

2018. Referida resolução tentou dar conta dos aspectos controvertidos além de prever a existência de outras restrições<sup>73</sup> (VASCONCELLOS, 2022, p. 50).

A par das modificações e dos argumentos favoráveis ao ato que se centravam na constitucionalidade e reconhecimento de que resoluções do órgão possuem caráter normativo primário para regulamentações (ADC 12 MC e MS 27621 – VASCONCELLOS, 2022, p. 51), não houve como contornar o pressuposto da legalidade na consolidação destes acordos. Isto porque os acordos introduzem um antro de disponibilidade da ação penal fato este que, por si

---

<sup>73</sup> Art. 18. Não sendo o caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor ao investigado acordo de não persecução penal quando, cominada pena mínima inferior a 4 (quatro) anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça a pessoa, o investigado tiver confessado formal e circunstanciadamente a sua prática, mediante as seguintes condições, ajustadas cumulativa ou alternativamente: I – reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, salvo 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 Ministério Público; IV – pagar 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; V – 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 econômico diverso definido pelo respectivo órgão de revisão, nos termos da regulamentação local; 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; V – o delito for hediondo ou equiparado e nos casos de incidência da Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006; VI – a celebração do acordo não atender ao que seja necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime. § 2º A confissão detalhada dos fatos e as tratativas do acordo serão registrados pelos meios ou recursos de gravação audiovisual, destinados a obter maior fidelidade das informações, e o investigado deve estar sempre acompanhado de seu defensor. § 3º 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 defensor. § 4º Realizado o acordo, a vítima será comunicada por qualquer meio idôneo, e os autos serão submetidos à apreciação judicial. § 5º Se o juiz considerar o acordo cabível e as condições adequadas e suficientes, devolverá os autos ao Ministério Público para sua implementação. § 6º Se o juiz considerar incabível o acordo, bem como inadequadas ou insuficientes as condições celebradas, fará remessa dos autos ao procurador-geral ou órgão superior interno responsável por sua apreciação, nos termos da legislação vigente, que poderá adotar as seguintes providências: I – oferecer denúncia ou designar outro membro para oferecê-la; II – complementar as investigações ou designar outro membro para complementá-la; III – reformular a proposta de acordo de não persecução, para apreciação do investigado; IV – manter o acordo de não persecução, que vinculará toda a Instituição. § 7º O acordo de não persecução poderá ser celebrado na mesma oportunidade da audiência de custódia. § 8º É dever do investigado comunicar ao Ministério Público eventual mudança de endereço, número de telefone ou e-mail, e 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. § 9º Descumpridas quaisquer das condições estipuladas no acordo ou não observados os deveres do parágrafo anterior, no prazo e nas condições estabelecidas, o membro do Ministério Público deverá, se for o caso, imediatamente oferecer denúncia. § 10 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. § 11 Cumprido integralmente o acordo, o Ministério Público promoverá o arquivamento da investigação, nos termos desta Resolução. § 12 As disposições deste Capítulo não se aplicam aos delitos cometidos por militares que afetem a hierarquia e a disciplina. § 13 Para aferição da pena mínima cominada ao delito, a que se refere o caput, serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto.

só, elide o exercício do direito de ação pautado em prismas constitucionais e infraconstitucionais.

Abre-se um parêntese para mencionar que muito embora tenha sido objeto de todos esses pontos controvertidos, a Resolução nº 181 (e as modificações promovidas pela 183) continua vigente, sem que tenha havido qualquer revogação específica. Há, todavia, quem entenda pela perda da sua eficácia diante do advento da lei nº 13964/19 (VASCONCELLOS, 2022, p. 52) com três ressalvas e um adendo<sup>74</sup>:

- a) Nos pontos em que o art. 28-A do CPP tenha dispositivo em sentido contrário ao que era previsto na Res. 181/17 do CNMP, prevalecerá os termos do CPP, ocorrendo revogação implícita.
  - b) Quando ambas as normas forem correspondentes e tratarem de questão de modo idêntico, os dois dispositivos permanecem com validade.
  - c) Na situação de a Res. 181/17 tratar de ponto não regulado pelo art. 28-A do CPP, mas sem vedação ou contradição com o nele disposto, pode-se sustentar que a norma da Res. 181/17 continua valendo, já que se trata de normativa interna do MP.
- [...]
- Além disso, em relação a acordos formalizados anteriormente à vigência da Lei 13964/19, ou seja, com base na Resolução 181/2017, as novas normas deverão retroagir e ser aplicadas, se mais benéficas, e tais pactos ainda estejam em cumprimento. Inclusive, afirma-se que eventuais acordos não homologados em razão de falta de fundamento legal naquele momento poderiam ser reanalisados a partir da nova legislação.

Eis, portanto, o controvertido histórico do acordo de não persecução, de modo que o instituto passará a ser abordado de maneira específica no tópico seguinte.

## **2.5 O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL PREVISTO PELO ARTIGO 28-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL**

Como foi abordado no tópico anterior, antes mesmo da sua codificação, o acordo já possuía diversas controvérsias a respeito da obrigatoriedade penal, legalidade, cabimento e os quinze pontos elencados controversos (sem prejuízo da existência de outros).

A partir do momento em que efetivamente respeitou-se um trâmite legislativo exigido (ainda que sob um controverso aspecto de que a norma disciplina conteúdo processual, material ou híbrido), houve a pacificação de que a legalidade e obrigatoriedade restaram superadas.

Conforme redação do artigo 28-A e a própria análise doutrinária (VASCONCELLOS, 2022, p. 60), existem quatro pressupostos a serem observados para que um acordo seja formatado.

---

<sup>74</sup> Uma tabela comparativa poderá ser visualizada nas três páginas seguintes do trabalho.

O primeiro diz respeito aos fatos e a imputação. Diferente do que ocorre em países latinos, estes não podem ser objeto de discussão ou formatação conjunta. Devem-se apurar efetivamente os fatos ocorridos, de modo que o delito tenha pena mínima inferior a quatro anos, considerando-se atenuantes, agravantes, causas de aumento e diminuição da pena.

No mais, o delito não pode ser cometido mediante violência e/ou grave ameaça, bem como decorrer de contexto de violência doméstica, familiar ou por razões de condição do sexo feminino (entendemos aqui, de forma mais ampla, que referida tutela deve ser estendida a transexuais e/ou pessoas intersexo que assim se compreendam). Além do mais, não pode ser delito submetido à transação penal, diante da competência absoluta estabelecida pela lei nº 9099/95.

Ato seguinte, o segundo pressuposto se relaciona à necessidade de que o investigado confesse de forma circunstancial a prática do delito, ou seja, de que efetivamente praticou a conduta. O que se entende, é que a confissão deve ser realizada de forma livre, sem qualquer coação de índole física e/ou moral, de forma livre e espontânea pelo averiguado que, ciente das consequências do ato, tenha por vontade externar os fatos. Referido procedimento é colhido em audiência mediante prévio controle judicial (parágrafo quarto da norma) perante o acusado e sua defesa técnica.

Já o terceiro pressuposto se relaciona as características subjetivas do próprio investigado sendo vedada a concessão do benefício aos reincidentes e/ou que pratiquem condutas delituosas de forma habitual, reiterada ou profissional, e aos que já tenham sido beneficiados com o acordo no período de cinco anos. O que se busca por meio da referida norma é a vedação de que criminosos “de carteirinha” recebam um benefício restrito aos primários e que se encontram em uma primeira oportunidade de confronto com a lei penal.

Por fim, diante da obrigatoriedade da promoção de ação penal, a disponibilidade recai sobre o quarto pressuposto que se debruçou sobre a justa causa e aspectos gerais de incidência e respeito a política criminal adotada. Logo, o acordo deve ser subsidiário ao arquivamento, não podendo prevalecer em detrimento desse (VASCONCELLOS, 2022, p. 85).

Assim, o legislador exige que para a formulação do acordo haja, ao menos e de forma concreta, elementos informativos aptos a subsidiar uma pretensão acusatória, sem que, ao menos, se vislumbre qualquer dúvida ou possibilidade de recusa por ausência de justa causa ou demais pressupostos formais que ensejariam uma recusa da denúncia ou queixa-crime na forma do artigo 395 do Código de Processo Penal.

Para além, um controverso requisito inserido neste pressuposto é a cláusula de necessidade e suficiência na reprovação social do delito e na sua prevenção. Frise-se que referido requisito é de difícil observância ou parametrização, o que pressupõe que determinadas condutas em detrimentos de outras devem ser objeto do acordo. O problema é que a discricionariedade incumbe ao próprio membro do Ministério Público, consolidando-se uma sistemática de pertinência e necessidade de acordo totalmente subjetivas.

Aqui, surgem inúmeras questões que possam ser debatidas que vão desde o arrependimento do negociante até mesmo praticados por pessoas jurídicas. Entendeu-se, nesse sentido, que a norma poderia ter sido mais abrangente e ter inclusive se aproveitado de parâmetros já analisados nos países vizinhos ou norte-americanos para inúmeras questões, fato este que ensejará, ao longo dos anos, vívidas discussões sobre os mais diversos obstáculos ao modelo negocial.

Tratados os requisitos gerais para a realização do acordo, passou-se a analisar os requisitos de validade para sua concepção. Basicamente, a doutrina os sistematiza em três, quais sejam: voluntariedade, inteligência e adequação (VASCONCELLOS, 2022, p. 105).

O primeiro aspecto centraliza toda a base de uma justiça negocial. Um modelo negocial, antes de tudo, presume um consenso entre as partes que duelam no sistema acusatório.

Uma voluntariedade traduzida na vontade livre, recíproca e autodeterminada das partes é o plano de fundo para que os acordos verdadeiramente aconteçam da forma pretendida. Essa aferição de vontades deve ser feita de maneira cautelosa, especialmente para que se rechacem formas e modelos de transpor a barreira da voluntariedade (com emprego de medidas cautelares, coerções, indagações tendenciosas, intervenções corporais ou psíquicas e excessos acusatórios – VASCONCELLOS, 2022, p. 106).

Igualmente, situações excepcionais ou transitórias devem ser consideradas no momento da aferição do discernimento e da voluntariedade (acusado preso ou sob medidas coercitivas diversas, inimputabilidades, ausência de efetiva defesa técnica, dentre outros).

A informação perpassa a ciência clara e inequívoca de todos os elementos investigativos já coligidos em desfavor do investigado. Isso inclui medidas cautelares e produções antecipadas de provas (interceptações telemáticas, quebras de sigilos bancários, acesso à nuvem, entre outros instrumentos).

Para que haja efetivamente uma observância de todos os elementos informativos, além de facultar ao acusado a possibilidade de que exerça, ainda no inquérito, investigação defensiva (BULHÕES, 2019), haverá a necessidade de que seja repensada a cultura inquisitorial da

primeira etapa do processo penal – uma vez que o procedimento escrito, formal e secreto da matriz inquisitória é incompatível com a própria disposição do acordo.

Assim sendo, o conhecimento de tudo que foi produzido em desfavor do investigado é medida essencial, especialmente para que, representado por seu defensor (respeitando a Súmula Vinculante nº 14 e o Código de Ética da OAB), possa valorar se o acordo é a medida que melhor satisfaz seus interesses.

Garante-se uma aproximação do que seria uma paridade de armas exigida (ainda que esta seja impossível por ser o Estado contra o particular). diante do conhecimento irrestrito dos elementos do inquérito ou termo circunstanciado advém o conhecimento dos exatos termos da justa causa para a futura promoção de ação penal, fato que engloba o terceiro item de validade que vimos a seguir.

A adequação constitui uma lente de análise positiva sobre a possibilidade de que a demanda investigatória, se não negociada, será transformada em ação penal. Por conta disso, investigações que culminariam em arquivamentos ou rejeições por ausências de justa causa não deveriam ser objeto de acordo.

Prestigia-se, aqui, o princípio da presunção de inocência e principalmente o adequado manejo/exercício das ações penais que advém da dialética pré-estabelecida no sistema acusatório. O acordo deve ser compreendido como um passo antecedente de tal ato, de modo que só pode ser constituído quando existirem elementos suficientes para que deflagre uma ação penal por intermédio de denúncia ou queixa-crime. Já que consiste efetivamente em uma abreviação do percurso entre o cometimento do delito e a punição estatal, deve ser apenas aplicado quando efetivamente existirem indícios ou provas antecipadas para tanto.

Avançando para o conteúdo do acordo, ou seja, o que efetivamente é englobado dentro deste, estabelece-se uma premissa inicial quanto aos princípios norteadores do direito penal, tais como a legalidade, teoria da pena, igualdade e paridade de armas, respeito aos parâmetros da dosimetria da pena, publicidade, prevenção, contraditório, ampla defesa, inocência, dentre outros.

A observância da base principiológica que rege todo o ordenamento jurídico constitucional e infraconstitucional deve ser levada em conta, sob pena de constituir um modelo de adesão e que fuja dos parâmetros legais estabelecidos de forma clara, o que violaria o estado democrático de direito e seus consectários lógicos.

Para tanto, devem ser controlados os fatos e a imputação objeto da barganha, para que se evite violações à coisa julgada e litispendências futuras, ou seja,

[...] a delimitação precisa dos fatos abrangidos no acordo é fundamental para possibilitar o controle da imputação. Ou seja, “ao apresentar a base fática, há uma tripla garantia: 1) ordenação limitadora do poder punitivo estatal; 2) proteção ao réu, no sentido de evitar o *bluffing* e *overcharging*; e 3) escudo ao réu quanto ao efeito surpresa da acusação”.

Ademais, a delimitação precisa dos fatos abrangidos no acordo é necessária para demarcar adequadamente o objeto do acordo e evitar eventuais violação à proibição de dupla persecução e ao *ne bis in idem*. Para evitar eventual abertura de novo processo pelos mesmos fatos, é necessário indicar precisamente o que é abrangido pelo ANPP pactuado (VASCONCELLOS, 2022, p. 125).

Na mesma esteira, os efeitos das medidas impostas também devem ser muito bem limitados, principalmente nas hipóteses de reparação<sup>75</sup>, restituição, perdimento de bens e renúncias (que consolidam um verdadeiro universo de possibilidades ao proponente). No mesmo caso, deve ser expressa a menção de que as medidas serão alternativas ou cumuladas, seu tempo, finalidade e destinação (em caso de prestações pecuniárias e serviços à comunidade) para que se evitem dissabores futuros decorrentes do não cumprimento adequado do acordo (o que ensejaria sua rescisão).

Aqui, interessante viabilizar a participação de eventuais vítimas na realização dos atos. Amplia-se a formatação do acordo para que os espaços de consenso sejam efetivamente atingidos e para que, de certo modo, práticas restaurativas passem a ser englobadas (BONAVIDES, SOUZA e SILVA, 2020).

No mais, o acordo não pode contemplar medidas degradantes, vexatórias ou incompatíveis com a conduta criminal sob pena de ser ferida a dignidade da pessoa humana (VASCONCELLOS, 2022, p. 136).

Considerando as obrigações assumidas e o consenso mútuo necessário para a formatação do acordo, é necessário ainda que conste expressamente a renúncia ao direito ao silêncio, aos recursos, ações constitucionais, demais modalidades negociais cabíveis (como em casos em que há viabilidade de leniência ou colaboração premiada), ao direito de produzir provas, juízo natural, dentre outros). Todos os prejuízos decorrentes do acordo devem constar de forma clara para que o investigado tenha ciência de todos os direitos, garantias e bens que estão sendo removidos da sua esfera pessoal.

---

<sup>75</sup> Embora não sendo incontroversa, há quem na doutrina defenda a possibilidade de que o dano seja parcelado e sejam fixados danos coletivos e seu respectivo “*quantum*” (SOUZA, Renee do Ó; DOWER, Patrícia Eleutério Campos. Algumas respostas sobre o acordo de não persecução penal. In: CUNHA, BARROS, SOUZA, CABRAL (coord.). **Acordos de não persecução penal e cível**. Salvador: JusPodivm, 2022, p. 227). Entretanto, ao analisar os posicionamentos existentes, a prudência defendida por Victor Augusto Estevam Valente (“Reparação do dano e os reflexos da confissão pré-processual no acordo de não persecução penal. In: BEM, Leonardo Schmitt de; MARTINELLI, João Paulo (orgs.) *Acordo de não persecução penal*. 3ª ed. – Belo Horizonte: D’Plácido, 2022”) parece ser a postura mais adequada para se evitarem digressões alheias ao acordo e eventuais deturpações do instituto.

Como adverte a doutrina (VASCONCELLOS, 2022, p. 142/145), durante o controle judicial deve ser rechaçada qualquer aplicação de provas ilícitas, acordos “em bloco” e a utilização do investigado como testemunha em desfavor de outros também sob investigação, sob pena de ser ferida a legalidade e desvirtuado o modelo.

Quanto aos legitimados do acordo, como dito anteriormente, estas barganhas podem ser deflagradas tanto pelo acusador quanto pela sua defesa (ROSA, ROSA e BERMUDEZ, 2021, p. 27) – o que é recomendável diante da viabilidade de que o campo de discussão seja ampliado. Por óbvio, enquanto passo antecedente para a formulação da denúncia, o legitimado da acusação será o Ministério Público competente para o exercício da ação penal, sendo vedada sua iniciativa pela magistratura ou autoridade policial.

Para tal fim, o momento a ser oferecido é antes da denúncia e, se possível, antes da realização da própria audiência (seja por meio de manifestações processuais quanto pelo comparecimento do investigado na sede do órgão) para que haja maior tempo e viabilidade das discussões<sup>76</sup>.

É importante que o acusado sempre tenha ciência de que o acordo será oferecido (VASCONCELLOS, 2022, p. 158/159) e que a sua não aceitação parta exclusivamente da sua decisão. Passa a ser, sob este prisma, um ato exclusivo decorrente de sua vontade e autodeterminação, sendo que inclusive lhe foi previsto recurso diante de recusa imotivada no seu oferecimento (artigo 28-A, § 14º, do Código de Processo Penal).

Nas negociações do acordo devem ser afastadas quaisquer interferências tanto do magistrado quanto da autoridade policial e demais investigados. Isto porque não apenas constitui uma violação ao sistema acusatório a que se pretende impor como consolida a construção de vieses e heurísticas no órgão julgador (WOJCIECHOWSKI e ROSA, 2021).

Neste ponto, a sistemática é a seguinte: o acusado ou o defensor ao viabilizar a possibilidade do acordo, devem formalizar o procedimento e interesse; após será iniciada a fase de negociações que contemplará o diálogo entre as partes e a estipulação de termos comuns – sendo recomendado o registro dessas negociações nos autos (VASCONCELLOS, 2022, p. 162) e se possível a suspensão do feito, recomendando-se a sua gravação a ser captado por meio de sistema audiovisual para posterior controle judicial –; se bem sucedidas, será formalizado o acordo e seus termos com a posterior remessa para o controle judicial ou, se não avançarem as

---

<sup>76</sup> Discute-se, entretanto, a formatação do acordo em audiências de custódia e em momentos posteriores ao recebimento da denúncia (Habeas Corpus nº 185.913/DF cujo julgamento não foi realizado). Contudo, recomenda-se a prudência na formatação de acordos em momentos tão precípuos da persecução penal, especialmente por não ter a defesa, na grande maioria das vezes, ciência de todo o teor investigativo e dispor da produção destes elementos ao realizar o ato.



negociações, seja por ausência de viabilidade das negociações quanto por não homologação judicial, deverão ser descartadas as concessões feitas pelo investigado (especialmente da confissão) e o procedimento deve transcorrer normalmente.

Nos casos em que o acordo não for formalizado, retratado ou descumprido, recomenda-se a substituição tanto do magistrado quanto do promotor do caso, evitando-se quebras da imparcialidade diante do rompimento da originalidade cognitiva necessária no processo.

Caso haja recusa imotivada pelo promotor de justiça em oferecer ou viabilizar pleito defensivo para a realização do acordo, o dispositivo prevê manejo recursal interno. Frise-se que é adequado e necessário para que o próprio investigado exerça a dialeticidade recursal o entendimento das razões pelas quais lhe foi negada a barganha. Para que isso ocorra, dois aspectos são fundamentais: a motivação do posicionamento e a comunicação da ocorrência desta (VASCONCELLOS, 2022, p. 167/169).

Evitam-se por intermédio desses fatores a existências de “decisões surpresa” sobre o teor de posterior denúncia oferecida e resguarda-se, ao mesmo tempo, o exercício da revisão por órgão superior. O entendimento é que se tem firmado que a negativa na prestação desse “recurso” decorre exclusivamente diante da sua utilização enquanto meio protelatório (Habeas Corpus nº 194.677<sup>77</sup>) traduzido na terminologia “manifesta inadmissibilidade” (não houve a previsão no dispositivo se referido manejo possui efeito suspensivo da demanda, o que pode vir a ser decidido pelo magistrado na ocasião).

Conforme observações feitas dos países vizinhos e norte-americanos<sup>78</sup>, o controle do acordo é feito pela autoridade judicial competente para processar eventual demanda penal em decorrência dos fatos apurados. Originalmente, incumbiria ao “juiz de garantias”, figura que, até este momento em que se desenvolve a pesquisa, encontra-se suspensa por ocasião das ações constitucionais já citadas.

---

<sup>77</sup> “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.” (HC 194677, Relator: Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 11/05/2021, divulg 12-08-2021, public 13-08-2021)

<sup>78</sup> Nos tópicos 1.4 e 2.4.

Para que tal controle ocorra, deve-se realizar audiência presencial<sup>79</sup> na qual as partes estarão presentes (Ministério Público, investigado e defesa) e deverão ser questionadas sobre todos os aspectos anteriormente trazidos nesse tópico com o fim de se apurar o cabimento e validade do acordo. Muito embora haja uma passividade inicial com relação às negociações que ensejam a formatação do acordo, esse plano deve ser superado para que haja um controle efetivo deste e suas condições. Essa atuação permite a supressão ou anulação de cláusulas manifestamente ilegais e que, se não alterarem substancialmente a formatação do acordo, permitirão a sua homologação parcial, contra a qual caberá recurso em sentido estrito (artigo 581, inciso XXV, do Código de Processo Penal).

A homologação, por via de consequência, decorre da atividade jurisdicional exercida pelo magistrado ao efetuar o controle da legalidade do disposto no acordo, vinculando as partes ao seu estrito cumprimento e observância. Conforme previsto pelo próprio artigo 28-A, não haverá teor condenatório em referida decisão, de sorte que constará nos cadastros do investigado exclusivamente para conferência do prazo depurador de cinco anos (cujo prazo inicial deve ser computado a partir deste ato), sem qualquer interferência em seus antecedentes criminais (§ 12º).

Conforme destaca Vasconcellos (2022, p. 188), o controle deverá recair de forma mais rígida sobre a legalidade, voluntariedade, base fático-probatória, imputação, condições de procedibilidade e diante da regularidade/razoabilidade.

Eventualmente, caso o acordo apresente qualquer condição dissonante, ou cujo cumprimento seja impossível ou inviável, poderá ser restituído as partes para que estipulem substituições ou supressões aos termos iniciais.

Se, inviável a correção ou sendo imposta a não homologação, entende a doutrina que a pena a ser aplicada ao final da instrução criminal deve estar subordinada aos termos do acordo ou ser mais benéfica que este, tal como ocorre no *patteggiamento* italiano (VASCONCELLOS e CAPPARELLI, 2015, p. 446; VASCONCELLOS, 2022, p. 193). Diante disso, o Ministério Público terá duas possibilidades: promover o arquivamento ou prosseguir com o feito ao apresentar a exordial acusatória.

Importante salto promovido entre a Resolução nº 181/17 do Conselho Nacional do Ministério Público e o artigo 28-A do Código de Processo Penal foi a judicialização da execução do acordo, sendo competente o juízo da execução (o mesmo para eventual condenação

---

<sup>79</sup> Referido fato foi relativizado ao longo da pandemia promovida pela COVID-19, sendo que excepcionalmente e por regulamentação interna de cada tribunal, houve a possibilidade de sua realização por meio do sistema de videoconferência.

decorrente do acervo fático que subsidiaria ação penal futura processada). Se houver o cumprimento efetivo, cabe a decretação da extinção da punibilidade na forma do § 13º.

Todavia, caso haja descumprimento, rescisão ou anulação, a persecução criminal deve ser revivida, remetendo-se o feito do juízo das execuções penais para o juízo criminal para que o Ministério Público promova denúncia ou arquivamento. Enquanto sanção estabelecida em face do investigado, a ocorrência de uma destas causas poderá fundamentar negativa no oferecimento de suspensão condicional do processo (§§ 10 e 11). A doutrina (VASCONCELLOS, 2022, p. 208) recomenda a prudência no estabelecimento desse caminho e, se possível, viabilizar uma repactuação – o que demonstra um efetivo consenso e direcionamento do processo penal para sanções desencarceadoras.

Diante da lacuna normativa, o entendimento que se tem consolidado por meio da doutrina (VASCONCELLOS, 2022, p. 209; ROSA, ROSA e BERMUDEZ, 2021, p. 79) é o de que o juiz da homologação do acordo será o responsável por eventual rescisão deste. Entende-se, para além, que deverá ser viabilizado ao prejudicado o manejo de recurso em sentido estrito se promovido por juiz criminal comum (artigo 593, II do CPP) ou agravo em execução se promovido pelo juiz da execução penal (artigo 197 da LEP) devendo ser descartados os elementos obtidos para a formalização do acordo e vedada a sua utilização posterior contra o próprio investigado e/ou terceiros.

Feita essa digressão histórica e descritiva do acordo de não persecução penal tal como foi previsto na atual legislação, o capítulo seguinte passou a abordar os pontos controvertidos já mencionados buscando alternativas para eles.

### **CAPÍTULO 3: QUATRO DIREÇÕES PARA QUE O “NOVO” NÃO SE CONSOLIDE NO “VELHO”**

Como foi abordado no tópico 2.3, a tradução, inserção e consolidação de um novo instituto dentro de práticas e paradigmas antigos pode construir uma barreira que impede a promoção adequada de seus objetivos. A matriz inquisitorial pode afetar o instituto e, de certa forma, o moldar para que seja perpetuada.

Para que se caminhe em sentido oposto, materializando-se a metáfora do “Cavalo de Tróia” de Máximo Langer (2017, p. 77), a utilização de mecanismos negociais exige uma reflexão global da realidade jurídica em que está inserida – caminhando para um modelo acusatório adversarial.

Por óbvio que, ao se pensar no cenário atual, algumas “verdades universais” do modelo brasileiro são evidenciadas (e tão bem discutidas pela doutrina que se propõe a debater o processo penal, direito penal e a criminologia): o hiperencarceramento, a seletividade penal, a desproporção de como o sistema aflige os vulneráveis, o número excessivo de casos penais, a inaplicabilidade do juiz de garantias, a contaminação cognitiva do juízo pelos autos de investigação, o recebimento de denúncias criminais com lastro indiciário frágil (sob o manto do *in dubio pro societate*), a baixa participação das vítimas, a repetição na fase processual dos atos investigatórios, dentre outros.

Esse descompasso entre a idealização e a vivência cotidiana não deveria levar os atores jurídicos ao marasmo e a uma aparente acomodação com o sistema de justiça brasileiro. De todo modo, a ruptura da zona de conforto e a mudança nos paradigmas vivenciados se faz necessária para que o acordo ganhe efetividade máxima.

Neste particular, longe de enfrentar todos os problemas inerentes à discussão<sup>80</sup>, nos tópicos seguintes a pesquisa buscou enfrentar quatro pontos centrais para a discussão de um modelo negocial que efetivamente promovessem uma reflexão global sobre o próprio sistema: as instituições penais, a necessidade de (abandono da) confissão, a participação das vítimas nos acordos e a introdução de um modelo restaurativo.

Esses quatro pontos permitem uma reflexão na forma como o instituto acabou sendo integrado e, sem abandonar a sua trilha, viabilizam a integração de outros elementos relegados a um segundo plano e que se mostram necessários para uma participação adequada dos atores

---

<sup>80</sup> Exemplificados no tópico 2.3 e na introdução deste capítulo.

jurídicos no objeto proposto pelo legislador – e para que práticas e institutos posteriores sejam viabilizados de forma mais pujante.

Por sua vez, a escolha de cada um destes pontos não foi feita de forma aleatória. As instituições penais<sup>81</sup> alcançam um patamar de relevo ao serem as responsáveis por todas as etapas do acordo. São elas que participarão ativamente desde o oferecimento do instituto ao investigado e o acompanharão até o seu cumprimento (aqui entendendo-se a própria fiscalização posterior a este na forma do § 1º, inciso III, do artigo 28-A do Código de Processo Penal).

Com relação à confissão, além dela ser uma característica marcante do próprio sistema inquisitorial e que promove uma contradição entre termos com o modelo acusatorial ao que o “Pacote Anticrime” propõe<sup>82</sup>, ela externaliza a apropriação e sujeição (social) do discurso judiciário a uma necessidade de busca e consolidação de verdades em âmbito penal<sup>83</sup>.

A construção de práticas e a institucionalização de desígnios em torno dessa verdade fazem com que o sistema penal busque, ainda que materializado de forma frágil, obter o conhecimento prévio dos fatos oriundos de uma prática delitiva – e, ao mesmo tempo, obter uma declaração formal de culpa que evidencie um arrependimento do investigado (o que assinala o objetivo clássico da confissão em um modelo inquisitorial para permitir a remissão dos pecados).

Sobre a participação das vítimas, na esteira do que era previsto na suspensão condicional do processo (artigo 89, § 1º, I, da lei nº 9099/95), no acordo de não persecução penal a abertura foi prevista exclusivamente por intermédio da reparação do dano, restituição da coisa ou, a depender do caso, pela condição genérica prevista pelo inciso V do artigo 28-A do Código de Processo Penal.

Logo, novamente foi estabelecido um papel secundário para sua participação na solução dos casos penais, de modo que a estrutura de apropriação do delito pelo Estado e a substituição dos interesses da vítima se manteve intacta (CHRISTIE, 1977).

---

<sup>81</sup> Assim nomeadas dentro de um paradigma alicerçado na obra “Teorias e instituições penais: curso no Collège de France (1971-1972)” de Michel Foucault, compreendem não apenas o tripé clássico composto por Judiciário, Ministério Público e Defesa. De forma ampliada, abarca todo o sistema repressivo e como ele, posteriormente, constrói uma dimensão disciplinar.

<sup>82</sup> Abordada de forma mais ampla no tópico 3.2.

<sup>83</sup> “Enfim, em escala muito mais ampla, é preciso reconhecer grandes fendas no que poderíamos denominar a apropriação social dos discursos. [...] Não constituiriam o sistema judiciário, o sistema institucional da medicina, eles também, sob certos aspectos, ao menos, tais sistemas de sujeição do discurso? [...] Responder-lhes, em primeiro lugar, propondo uma verdade ideal como lei do discurso e uma racionalidade imanente como princípio de seu desenvolvimento, reconduzindo também uma ética do conhecimento que só promete a verdade ao próprio desejo da verdade e somente o poder de pensá-la” (FOUCAULT, 2014, p. 41/43).

Contudo, o acordo de não persecução penal pode ser pensado e aplicado com a finalidade de se prestigiarem as vítimas<sup>84</sup>, edificando espaços de diálogo com os investigados e buscando saídas conjuntas para a solução destes casos – ampliando os espaços de consenso e a própria participação social na solução de seus conflitos (CHRISTIE, 1977; BONAVIDES, SOUZA e SILVA, 2020; VASCONCELLOS, 2022, p. 220).

Por fim, pensar em um modelo alternativo ao proposto – e o fazendo sob a ótica restaurativa – permite não apenas redesenhar as atuais práticas das instituições penais, mas também fazer o seguinte questionamento: “o acordo de não persecução penal é a única forma de resolver esses casos penais?”.

Ao serem fechados os olhos para outras formas de solução, solidifica-se a pretensão punitiva que retroalimenta o sistema penal e produz as variadas vulnerabilidades inerentes a ele. Em efeito ricochete, a responsabilização criminal advinda exclusivamente da reparação do dano ou restituição da coisa nem sempre é suficiente para satisfazer os interesses das vítimas – ou, até mesmo, são desnecessários para tanto.

Delineados os quatro pontos seguintes de abordagem, a presente pesquisa passou a examinar as instituições penais e a sua relação com o acordo de não persecução penal.

### **3.1 AS INSTITUIÇÕES PENAIS E O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**

Operacionalizar uma nova forma de realizar a prestação jurisdicional não é uma tarefa fácil. Além de uma modificação substancial legislativa para que o princípio da legalidade seja respaldado, deve ser realizada toda uma modificação administrativa (que vai desde a publicidade, o treinamento dos serventuários para lidar com essa realidade e até mesmo da gestão cartorária), econômica (de direcionamento de receitas, serviços e trabalho), social (na compreensão social e jurídica da importância do desempenho da função), no ensino jurídico (para que técnicas de negociação sejam introduzidas e antigas percepções sobre o processo penal sejam abandonadas) e na própria forma de atuação dos atores jurídicos em seus papéis desempenhados.

---

<sup>84</sup> Vasconcellos (2022, p. 219) asseverou que inclusive ao serem analisados casos práticos em que o acordo foi aplicado, inexistiu a participação das vítimas quando da formatação do instituto e posterior homologação. Esse cenário que, quiçá, poderá ser observado de forma catalogada e/ou estatística no futuro, poderá demonstrar que o instituto pode estar sendo aplicado nos mesmos termos de seus antecessores previstos pela Lei 9.099/95, nos quais a baixa participação das vítimas mecanizou a realização das audiências de propostas (quando não são realizadas de forma escrita nos autos).

Consequentemente, o modo como o instituto exige ser tratado foge exclusivamente e essencialmente do modo pelo qual seus antecessores foram tratados (CAMPOS, 2021, p. 80/83), sob risco de cair na “vala comum” e se tornar função meramente cotidiana.

O movimento de avanço da justiça negocial – a nível nacional e global –, como visto no capítulo anterior, acabou se tornando um fato incontestável e que ao mesmo tempo reclama providências institucionais.

Assim sendo, entender o movimento das próprias instituições, sob diferentes perspectivas<sup>85</sup>, se tornou uma necessidade da pesquisa para que sejam compreendidas as nuances do acordo de não persecução penal. Como visto no tópico 2.4, a sua própria inserção inicial durante o período em que era previsto em resoluções do Conselho Nacional do Ministério Público não foi pacífica e permitia margens discricionárias para interpretação.

A partir do momento em que foi unificado o entendimento com o advento de norma específica sobre o tema e tratando-se de país em que as codificações processuais estão submetidas ao mesmo regramento (conforme dispõe o artigo 22 da Constituição Federal).

Em tese, desígnios, interesses e interpretações individuais devem ser abandonados para que a aplicação seja feita de forma uniforme, permitindo-se as negociações inerentes à particularidade de cada caso sem que o objeto do acordo seja dispensado ou relegado a um segundo plano.

Entretanto, dando um passo para trás, a própria criação das instituições penais<sup>86</sup> brasileiras – aqui evidenciadas pelo Poder Judiciário e pelo Ministério Público – buscou atender interesses individuais e/ou de uma classe dominante (COSTA, 1999), em especial diante da própria herança portuguesa na formação dos juristas que possuía um viés elitista (SILVA, 2017).

O Poder Judiciário, como um todo, foi introduzido pela colonização portuguesa por meio de nomeações feitas pelos donatários das capitanias hereditárias<sup>87</sup>. Após a unificação destas e a construção de um governo central (COSTA, 1999), houve a estruturação em três

---

<sup>85</sup> Um bom apanhado geral pode ser extraído da aula de 1º de março de 1972 da obra “Teorias e Instituições Penais” de Michel Foucault (2020, p. 169/180) em que o autor consegue demonstrar dois pontos centrais históricos no funcionamento do sistema penal: a necessidade histórica de separação do civil e o penal, bem como a substituição do ideário bélico-reparatório pelo sancionador.

<sup>86</sup> “Na medida em que a contestação judiciária assegurava a circulação dos bens, o direito de ordenar e controlar essa contestação judiciária, por ser um meio de acumular riquezas, foi confiscado pelos mais ricos e poderosos” (FOUCAULT, 2013, p. 67).

<sup>87</sup> Sobre o tema conferir: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/gestao-documental-e-memoria-proname/gestao-de-memoria/memoria-do-poder-judiciario-historia-e-linha-do-tempo/> e <http://mapa.an.gov.br/index.php/dicionario-periodo-colonial/151-casa-de-suplicacao-do-brasil>. Acesso em 14 dez. de 2022.

instâncias seguida da instalação das comarcas e dos Tribunais de Relação entre os séculos XVI e XVIII.

Após a vinda da família real para o país, foi instaurada a “Casa de Suplicação” com a promulgação do Alvará de 10 de maio de 1808<sup>88</sup> cujo objetivo era assegurar os interesses públicos e particulares – conforme exposição do preâmbulo – consolidando uma “última instância” brasileira.

Com a independência de 1822, a Constituição do Império (1824) determinou a criação do Supremo Tribunal do Brasil (artigo 163) que competia a revisão de demandas, o reconhecimento de erros de ofício e as decisões sobre conflitos de competência e jurisdição. Ainda, houve o aumento expressivo dos Tribunais de Relação (Decreto nº 2342/1873), criação da Justiça Federal (Decreto nº 848/1890) e melhor estruturação do Judiciário.

Já com o advento da República, sendo outorgada a Constituição de 1891 houve a alteração da nomenclatura para Supremo Tribunal Federal (artigo 59) e a delegação para que os estados formalizassem as segundas instâncias (artigo 61 e seguintes), substituindo-se os Tribunais de Relação.

Essa conjuntura foi mantida até a Constituição de 1937 que aboliu a Justiça Federal (artigo 185) – restaurada em 1966 (Ato Institucional nº 02/65) –, e sua sucessora criou o Tribunal Federal de Recursos (artigos 103 e 104).

Na atual Constituição (1988) com o objetivo de redemocratização, foi criado o Superior Tribunal de Justiça e foram constituídos cinco Tribunais Regionais Federais.

O que se percebe, nesse breve panorama histórico, é que o Poder Judiciário esteve suscetível aos momentos de alternância de poder e era, em maior ou menor medida, modificado para que o regime político instaurado fosse legitimado por meio da legalidade. Preservavam-se, assim, os interesses dominantes à época e erigia-se uma estrutura de poder apta a sancionar os opositores aos seus ideais (sem perder de vista a solução dos dilemas cotidianos).

À vista disso, essas instituições penais quando exigidas possuíam um duplo papel: manter a ordem política vigente e punir os transgressores desta e de uma aparente “ordem social” (FOUCAULT, 2020, p. 169/181).

Para que esta tarefa fosse realizada de forma adequada, a edição de legislações criminais (1830, 1890 e 1946) foi fundamental para criminalizar condutas atentatórias aos regimes, prevalecer o interesse das elites dominantes e punir/perseguir os inimigos (ZILIO,

---

<sup>88</sup> Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Atos/alv/1808/alv-10-5-1808-1.html](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Atos/alv/1808/alv-10-5-1808-1.html). Acesso em 14 de dez. de 2022.



2020). A consolidação e formação deste aparato de controle social conseguiu empreender esforços para que a repressão fosse politicamente e socialmente chancelada.

No que diz respeito ao Ministério Público, muito embora parte da doutrina seja divergente ao mencionar sua origem histórica<sup>89</sup>, existem dois pontos de convergência consistentes na Ordenança de 25 de março de 1302 (promovida pelo rei Felipe IV)<sup>90</sup>, a estrutura atual e atribuições de funções parecem se aproximar daquela prevista nas *Ordonnance Criminelle de 1670* – aprimorada posteriormente pelo *Code d’Instruction Criminelle* (POLI, 2019, p. 135/136; MACEDO JÚNIOR, 2010, p. 67)<sup>91</sup>. É certo que, para ambas as hipóteses, a instituição surge para que os interesses reais se façam representar por intermédio de procuradores nomeados (*avocats du roi*).

De toda forma, suas raízes brasileiras remontam ao domínio colonial português:

No Brasil, o Ministério Público encontra suas raízes no Direito lusitano vigente no País nos períodos colonial, imperial e início da República. As Ordenações Manuelinas de 1521 já mencionavam o promotor de justiça e suas obrigações perante as Casas da Suplicação e nos juízos das terras. Nelas estavam presentes as influências dos direitos francês e canônico. Segundo estes, o promotor deveria ser alguém: “letrado e bem entendido para saber espertar e alegar as causas e razões, que para lume e clareza da justiça e para inteira conservação dela convém”. O promotor de justiça atuava como um fiscal da lei e de sua execução. Nas Ordenações Filipinas de 1603 são definidas as atribuições do promotor de justiça junto às Casas de Suplicação. Mais uma vez são confirmadas as suas atribuições na fiscalização da lei e da justiça e no direito de promover a acusação criminal.

Segundo Abdon de Mello, na época colonial, até 1609, apenas funcionava no Brasil a justiça de primeira instância, e nesta ainda não existia órgão especializado do Ministério Público. Os processos criminais eram iniciados pela parte ofendida ou, *ex-officio*, pelo próprio juiz. O recurso era interposto para a Relação de Lisboa.

Em 1609, com a criação do Tribunal da Relação da Bahia, foi definida pela primeira vez a figura do promotor de justiça, que, juntamente com o procurador dos feitos da coroa e da fazenda, integrava o tribunal composto por dez desembargadores. (MACEDO JÚNIOR 2010, p. 68).

Entretanto, foi apenas em 1832 com o Código de Processo Criminal (artigos 36, 37 e 38) que os promotores são inicialmente citados e sistematizados<sup>92</sup>. A nível federal, a

<sup>89</sup> Sobre o tema conferir: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/189/edicao-1/ministerio-publico>. Acesso em 15 dez. 2022. Idem: MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. A evolução institucional do ministério público brasileiro. SADEK, MT. (org.) *In: Uma introdução ao estudo da justiça [online]*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010. pp. 65-94. ISBN: 978-85-7982-032-8. Disponível em: <https://books.scielo.org/id/4w63s/pdf/sadek-9788579820328-06.pdf>. Acesso em 15 dez. 2022.

<sup>90</sup> GUZZO, Matheus Muniz. A descoberta de uma origem oculta do Ministério Público segundo o novo modelo de atuação ministerial: análise bíblico-jurídica da história. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*, nº 73, jul./set. 2019. Disponível em: [https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1245317/Matheus\\_Muniz\\_Guzzo.pdf](https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1245317/Matheus_Muniz_Guzzo.pdf). Acesso em 15 de dez. de 2022, p. 234.

<sup>91</sup> Referido tema foi abordado no tópico 1.3.

<sup>92</sup> Interessante salientar que, conforme Macedo Júnior (2010, p. 70), foi a partir da Lei n 2040/1890, posteriormente nominada como “Lei do Ventre Livre”, em que houve a primeira menção de que estes servidores públicos fariam a defesa dos interesses dos vulneráveis.

regulamentação ocorreu apenas com o advento do Decreto nº 848/1890, sendo que a Constituição promulgada no ano seguinte não fez menção aos promotores em ambos os âmbitos.

A atuação destes profissionais acabou se consolidando a medida em que o movimento de unificação das codificações avançava em matéria cível e criminal (material e processual) acompanhando os avanços do século XX.

O destaque e tratativa especial veio apenas com a Constituição Federal de 1946 ao organizar a carreira em título próprio e a reconhecer expressamente nos artigos 125 e seguintes. Sua “subordinação” ao Poder Judiciário veio com a Constituição Federal de 1967 que, igualmente, retirou a existência de concursos internos (MACEDO JÚNIOR, 2010, p. 73).

Na atual Carta Constitucional, a previsão da carreira veio sedimentada nos artigos 127 e 129, com a menção a respeito das atribuições, legitimidades e prerrogativas.

Ao serem analisados os percursos de ambas as instituições, o percurso inicial traçado por ambas remete a uma tutela e defesa de interesses privados – associados a figura do rei ou do regente – e que, posteriormente, convergem na defesa do interesse público e, em especial, dos vulneráveis.

Por meio da leitura dessa “carga etária institucional”, o que se percebe é que ambas as instituições caminharam em paralelo com os importantes eventos históricos do país, sendo substancialmente alteradas quando os interesses dominantes colidiam com suas atribuições (como ocorreu na Constituição Federal de 1969 ao suprimir o parágrafo único do artigo 139 como destacou Macedo Júnior [2010, p. 73]).

Com esse cenário exposto, que percorre a redemocratização e promulgação da ordem constitucional vigente, as instituições penais ganharam relevo ao serem expressamente delineadas pela norma. Assumem, portanto, um papel de protagonismo na efetivação e tutela de direitos dos vulneráveis.

Havendo um aparente contraste entre a histórica defesa de interesses particulares e a atribuição de atuais poderes para a representação e defesa dos vulneráveis consolida-se como um elemento de importante relevo na aplicação do acordo de não persecução penal.

Isto porque, muito embora referidas instituições penais possuam um papel democrático (LOPES JÚNIOR, 2019, p. 209) – e, consequentemente, constitucional –, ambas estão submetidas e atreladas (devido ao princípio da legalidade) a uma ordenação processual concebida em um momento histórico diferente, qual seja o “Getulismo” ou “Varguismo” com

flertes fascistas<sup>93</sup>. Naquele momento, para que houvesse a manutenção da ordem política vigente, foi traduzido um código de processo penal inspirado em um modelo autoritário<sup>94</sup> dentro de uma matriz inquisitorial<sup>95</sup>. Neste modelo, o espaço para que diálogos efetivamente ocorram entre acusação e defesa são restringidos ao âmbito de negociação imediata da pena e admissão da culpa.

Essa contradição se evidencia de forma mais eficaz quando a lei nº 13964/19 determinou que o direcionamento das atividades e esforços jurisdicionais caminchem para um modelo acusatório, sem que dispositivos contrastantes sejam revogados (como o artigo 385 do Código de Processo Penal).

Destarte, o acordo de não persecução penal pode ser utilizado como um importante instituto e momento para que esse paradigma seja subvertido, permitindo-se um maior diálogo e disposição entre as partes, rompendo-se uma necessidade de punição imediata a custo de interesses institucionais de produtividade, publicidade, resposta social e comodismo.

Abriu-se um importante parêntese para se delimitar que não há como igualar os poderes de negociação, ainda que dentro de uma perspectiva idealizada. De um lado, subsiste o Estado e todo o seu aparato de controle social/repressivo; de outro, a defesa representando os interesses particulares que, na maioria das vezes, acabam sendo submersos em perspectivas coletivas – agravando-se a situação quando da representação de vulneráveis e/ou na advocacia dativa quando há pouco, para não dizer nenhum, contato prévio com os investigados até o ato da audiência.

Todavia, a dimensão de que as instituições exercem um papel fundamental no exercício dos acordos, seja pelo grau de historicidade e vinculação aos interesses elitizados traduzidos em preconceitos arraigados, quanto na própria defesa dos interesses sociais que lhe foi incumbida pela ordem constitucional vigente.

O problema, de certo modo, também pode se concentrar em uma etapa posterior ao ato de homologação, quando da sua fiscalização com relação ao seu efetivo cumprimento. É fato

---

<sup>93</sup> “A máxima ilegitimidade do Estado moderno é o fascismo, com a completa anulação dos objetivos democráticos em função da acumulação almejada pelo capitalismo. Mas também o máximo da legitimidade do Estado moderno está em encontrar um “círculo virtuoso” para trabalhar com esta tensão problemática entre democracia e capitalismo [...]” (BONAVIDES, 2020, p. 50).

<sup>94</sup> GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal: uma genealogia das ideias autoritárias no processo penal brasileiro** – Florianópolis, SC: Editora Tirant Lo Blanch, 2018; e SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da. A Origem Autoritária do Código de Processo Penal Brasileiro. **Revista da EMERJ (Edição Especial)** – v. 18, n. 67, 2015. Disponível em: [https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj\\_online/edicoes/revista67/revista67\\_sumario.htm](https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista67/revista67_sumario.htm). Acesso em 02 set. 2022.

<sup>95</sup> Como exposto ao longo do capítulo 1.

notório que o país possui sérias dificuldades na efetivação e supervisão do cumprimento de outras modalidades negociais diante da baixa implantação de Centros de Penas e Medidas Alternativas (CPMA) ou na criação de Varas Especializadas em Alternativas Penais, fazendo com que as (lotadas) Varas de Execuções Criminais acumulem este trabalho em conjunto com outras tantas atividades que lhes incumbem.

Nesta toada, a supervisão de cumprimento das medidas alternativas trazidas pelo acordo possuem grandes possibilidades de serem equiparadas aos direcionamentos promovidos pela suspensão condicional do processo, transação penal e pena restritiva de direitos, entabulando medidas que fogem de um patamar efetivamente apto a entregar uma prestação jurisdicional adequada e de, ao mesmo tempo, respeitar as individualidades, hipossuficiências e necessidades dos investigados (com a imposição de medidas como comparecimento mensal e proibição de final de semana que exigem um menor esforço fiscalizatório) – sem falar em eventual interesse dos ofendidos e/ou vítimas.

Essa defasagem de fiscalização no momento posterior poderá ensejar uma inaplicabilidade prática da medida e promoção de uma equiparação entre as modalidades negociais, desvirtuando os requisitos que distinguem cada espécie.

Sob estes prismas, as instituições ao realizarem um papel ativo antes, durante e depois da homologação do acordo precisam ser examinadas de forma crítica e contundente para que haja uma efetivação das diretrizes preconizadas pelo artigo 28-A do Código de Processo Penal.

Necessita-se, pois, de uma ruptura com a marca de exclusão oriunda da historicidade trazida pelas instituições e a assunção de um papel ativo na forma pela qual a atuação será efetivada no acordo.

Para que isso ocorra, essas instituições penais devem ser organizadas de forma a atuarem em conjunto para que a justiça criminal consensual efetivamente ocorra, permitindo-se também que aqueles que buscam soluções alternativas sejam prestigiados (diante de uma falta de melhor sistematização).

A uniformização das práticas consensuais a nível institucional precisa ser promovida – em particular por meio da criação de uma diretriz legislativa unificada – para que esses atores jurídicos respeitem o consectário básico do princípio da legalidade e possam ter as suas atuações respaldadas a nível legislativo, sem que se percam em resoluções ou atos normativos próprios de cada órgão e que podem possuir dispositivos ou direcionamentos conflitantes entre si.

Em particular sobre essas práticas regulares adotadas pelas instituições, em especial a confissão que foi trazida enquanto requisito fundamental do acordo (originalmente decorrente

do *plea bargain*), o tópico seguinte passou a visualizar seus desdobramentos, plano de fundo e (des)necessidade.

### 3.2 A CONFISSÃO NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

Em uma série de conferências realizadas no país em 1973, posteriormente compiladas, sistematizadas e publicadas como “A verdade e as formas jurídicas”, Michel Foucault apresentou um objeto de estudo até então pouco combatido pela doutrina brasileira: a verdade enquanto “lugar de origem de um determinado número de formas de verdade” (FOUCAULT, 2013, p. 21)<sup>96</sup>.

Como destaca Juarez Cirino dos Santos (2012, p. 623/624),

O processo penal não constitui processo de partes *livres e iguais* – como o processo civil, por exemplo, dominado pela *liberdade* de partes, em situação de *igualdade* processual –, mas uma relação de poder instituída pelo Estado com a finalidade de descobrir a verdade de fatos criminosos e punir os autores considerados culpados. Como a chamada *verdade material* não pode ser obtida a qualquer preço pelo Estado (por exemplo, confissões mediante tortura, uso de prova ilícita etc.), mas deve ser *demonstrada* em conformidade com princípios garantidores da *liberdade* e da *dignidade* do ser humano, o processo penal do Estado Democrático de Direito é regido por alguns princípios constitucionais expressos *em* ou deduzidos *de* normas específicas, por exemplo: princípio da oficialidade, princípio da acusação, princípio da legalidade, princípio da oportunidade, princípio da investigação (ou da verdade material), princípio da livre valoração da prova, princípio *in dubio pro reo* etc.<sup>97</sup>

Para que o tema seja compreendido, existem dois caminhos. O primeiro, assim como foi visto no capítulo 1 deste trabalho, decorre de uma produção de conhecimento durante o processo penal cuja consolidação remete ao modelo inquisitorial (via *inquisitio*) a partir do qual eram colhidos elementos aptos a confirmar vieses previamente estabelecidos para que a condenação de alguém por determinada conduta fosse subsidiada.

Entretanto, quando se buscam os primeiros relatos dessa prática judiciária de busca pela verdade, exsurge o clássico poema grego “*Ilíada*” produzida por Homero em que Antíloco renuncia a uma prova (*épreuve*), ao ser contestado, e admite uma irregularidade. Essa

<sup>96</sup> “As práticas judiciárias – a maneira pela qual, entre os homens, se arbitram os danos e as responsabilidades, o modo pelo qual, na história do Ocidente, se concebeu e definiu a maneira como os homens podiam ser julgados em função dos erros que haviam cometido, a maneira como se impôs a determinados indivíduos a reparação de algumas de suas ações e a punição de outras, todas essas regras ou, se quiserem, todas essas práticas regulares, é claro, mas também modificadas sem cessar através da história – me parecem uma das formas pelas quais nossa sociedade definiu tipos de subjetividade, formas de saber e, por conseguinte, relações entre o homem e a verdade que merecem ser estudadas”. (FOUCAULT, 2013, p. 21)

<sup>97</sup> As expressões destacadas em itálico foram mantidas em seu original.

ritualística, de forma primitiva, surge por meio de “desafios” que ao serem lançados entre adversários consolidam um vencedor (FOUCAULT, 2013, p. 39/40).

Posteriormente, com a formatação dessa forma de constituição de saberes, inserida dentro de um contexto histórico aperfeiçoado pelas práticas iluministas oriundos da revolução religiosa e da própria ciência (ANTÓN, 2022, p. 722), bem como na própria evolução econômica<sup>98</sup> (RUSCHE e KIRCHHEIMER, 2004, p. 123/256; BONAVIDES, 2020, p. 56/57), houve a necessidade de que nos mais variados campos a certeza predominasse em detrimento da “dúvida cética”, ganhando ares particulares de incontestável.

Por intermédio da utilização de variados mecanismos para a colheita dessas informações, em especial o emprego de meios coercitivos pessoais (tortura), tentava-se obter uma narrativa linear a respeito de fatos que se conjecturavam previamente ocorridos. Ao mesmo tempo em que era obtido o conhecimento sobre os fatos, o sujeito que teria cometido o delito imputado teria seus pecados redimidos<sup>99</sup>.

A confissão, portanto, exerce papel fundamental, uma vez que o sujeito seria o único capaz de reestabelecer esta narrativa com precisão (COUTINHO, 2018). Ninguém, além dele, poderia ao mesmo tempo demonstrar o ocorrido e se arrepender pelo que houve.

Essa prática de organização de informações decorrente de uma ritualística previamente definida, escrita e secreta, tem a sua origem no inquérito – *enquête* – e obedece inicialmente a uma previsão legal anterior (“lei das metades”) (FOUCAULT, 2013, p. 21 e 41). A história demonstra que essa “forma de pesquisa” e aglutinação de dados, por intermédio da junção das metades entre passado e presente, foi aperfeiçoada com o tempo e se tornou um meio por excelência para a obtenção de elementos e, por via de consequência, de verdades. Essa prática, capaz de “solucionar” problemas jurídicos foi catalizadora de outras formas de exame que posteriormente influenciaram outras áreas das ciências sociais (FOUCAULT, 2013, p. 22).

Por meio desta forma de retroalimentação do sistema penal com informações, constrói-se algo que ultrapassa a esfera fática a que se pretende apurar; há, efetivamente, a construção

---

<sup>98</sup> “A realidade que se apresenta é a do crescimento estrutural da exclusão social em qualquer perspectiva de contratualismo (pré ou pós), ampliando-se os estados de natureza, sem opção individual ou coletiva de vencer este estado, e enquanto os sociólogos, os cientistas sociais têm preocupação com a forma como se pode vencer isso, transformando o antigo contrato social por um outro menos vulnerável a produzir exclusão, nossa mente se fixa então na questão das perspectivas.” (BONAVIDES, 2020, p. 58/59)

<sup>99</sup> Afinal, “[...] uma certeza absoluta não pode advir de nossas ideias, por mais claras e distintas que possam parecer, se não corresponde a que tenhamos captado absolutamente o mundo como ele é; isto é, que tenhamos logrado independência de nossas possíveis limitações conceituais e passemos a ver o mundo com os olhos de Deus [...] pois se Deus é a única garanta de confiar em percepções claras e distintas, tudo o que repousa na verdade de tais percepções estará viciado se a existência de Deus ainda não tiver sido estabelecida” (ANTÓN, 2022, p. 723).

de uma subjetividade por intermédio de um discurso que desemboca em uma forma de saber<sup>100</sup>. Essa forma, por sua vez, fornece aos atores jurídicos elementos fundamentais não apenas para o julgamento do caso em análise, mas, ao mesmo tempo, elementos para que se conheçam e construam saberes<sup>101</sup> para os demais casos – sem contar na própria construção da figura do investigado materializado em papéis ou acervos eletrônicos a partir da qual todas as formas de pré-compreensão são tomadas e concebidas<sup>102</sup>.

O salto entre a busca pela verdade divina para uma dimensão retrospectiva, verificável em “Édipo” por exemplo, faz com que o testemunho ganhe força para o conhecimento dos fatos pretéritos (FOUCAULT, 2013, p. 46/54). Para que esse sistema de inquérito funcione, são pautadas e decididas, com o emprego de métodos racionais (predispostos em ordenamentos que o ritualizem), essa busca pela verdade resultante de uma “determinada forma de saber” (FOUCAULT, 2013, p. 65). A verdade é algo que pretensamente não é sabido por seus interlocutores, mas por meio de ferramentas lógicas existentes sua descoberta é possível.

O inquérito é precisamente uma forma política, uma forma de gestão, de exercício do poder que, por meio da instituição judiciária, veio a ser uma maneira, na cultura ocidental, de autenticar a verdade, de adquirir coisas que vão ser consideradas como verdadeiras e de as transmitir. O inquérito é uma forma de saber-poder. (FOUCAULT, 2013, p. 79)

Ainda, para ser efetivada essa busca pela verdade, o Poder Judiciário não pode ser enfrentado como o único meio para se alcançar essa finalidade. Foi criada, em especial a partir do século XIX, uma extensa rede de controle e vigilância social por meio de uma nova gestão/governança da punição que não se resume exclusivamente aos atos promovidos a nível estatal (FOUCAULT, 2013, p. 87; AMARAL, 2020, p. 399/401; DIAS e SILVA, 2021, p. 03).

No modelo atual brasileiros, essa forma de controle projeta suas perspectivas no inquérito formalizado pela autoridade policial ou pelo Ministério Público, de forma que as informações coligidas permitem uma dimensão preliminar do ocorrido para que, a partir daí, o emprego das técnicas racionais seja aplicado para a obtenção deste fato retrospectivo.

A confissão, em suma, exerce um papel fundamental de esclarecimento e redenção destes fatos ao mesmo tempo em que permite um reconhecimento de culpa perante o ofendido

<sup>100</sup> “[...] diria que, se é verdade que entre o conhecimento e os instintos – tudo o que faz, tudo o que trama o animal humano – há somente ruptura, relações de dominação e subserviência, relações de poder, desaparece então, não mais Deus, mas o sujeito em sua unidade e soberania”. (FOUCAULT, 2013, p. 28).

<sup>101</sup> “É por isso que encontramos em Nietzsche a ideia, que volta constantemente, de que o conhecimento é ao mesmo tempo o que há de mais generalizante e de mais particular. O conhecimento esquematiza, ignora as diferenças, assimila as coisas entre si, e isto sem nenhum fundamento em verdade” (FOUCAULT, 2013, p. 33).

<sup>102</sup> “Não há, portanto, no conhecimento uma adequação ao objeto, uma relação de assimilação, mas, ao contrário, uma relação de distância e dominação; não há no conhecimento algo como felicidade e amor, mas ódio e hostilidade; não há unificação, mas sistema precário de poder” (FOUCAULT, 2013, p. 30).

(seja ele particular ou o próprio Estado que protagoniza o papel de vítima e solucionador dos casos penais).

Não se desconhece, para além, que a confissão exerce um papel de catalisadora dos procedimentos investigativos ao permitir que “resultados equivalentes” sejam obtidos com esforços e tempos menores. O inquérito é reduzido e finalizado em menos tempo para que outros casos sejam examinados.

O segundo caminho para compreensão dessa verdade é o alicerçado em dogmas repetidos como mantras no processo penal brasileiro; A busca pela chamada “verdade real” (e sua distinção com uma chamada “verdade processual”), denunciada pela doutrina (KHALED JUNIOR, 2020), consubstanciou-se num mote perseguido e reiterado na prática forense ao se valer de dogmas inquestionáveis/infalíveis e de valores caros (ANTON, 2022, p. 733).

Ao se admitir esse dogma enquanto enunciado válido/validável (LOPES JÚNIOR, 2019, p. 67), a relativização de garantias e direitos individuais se torna algo efetivamente admissível – contrastando todos os avanços civilizatórios, filosóficos e da própria essência dos direitos humanos. A verdade real acaba construindo um conceito hermeneuticamente “vazio”, apto a justificar o injustificável dentro do processo<sup>103</sup> (LOPES JÚNIOR, 2019, p. 67).

Esse problema consegue ganhar contornos piores ao ser alçado a uma categoria principiológica, consubstanciando uma diretriz cuja observância é necessária aos atores jurídicos. Esse contorno advindo da matriz inquisitorial (KHALED JUNIOR, 2020; LOPES JÚNIOR, 2019, p. 208) movimenta os operadores para que haja uma descoberta da sucessão dos fatos históricos que culminaram no delito abandonando-se a presunção de inocência tão cara ao estado democrático de direito<sup>104</sup>. Deve-se levar em conta que

A inserção do cidadão em uma ordem jurídica determinada faz dele objeto de proteção dessa mesma ordem, não apenas quando é vítima de um fato, mas, sim, também quando dele é autor. De nada valeriam as garantias fundamentais se a ordem jurídica só protegesse os lesados. Para tanto não haveria necessidade de enunciados candentes de proteção de direitos fundamentais, porque os estados despóticos ou autoritários poderiam estar plenamente legitimados pelo próprio exercício do poder (TAVARES, 2018, p. 35).

<sup>103</sup> “No processo penal, em (radical) câmbio, do que estamos tratando? Não é do ter, mas sim da liberdade. No lugar da coisa, pensa-se na liberdade, de quem, tendo, está na iminência de perder, ou que já não tendo pode recuperá-la ou perdê-la ainda mais. Trata-se de voltar para casa ou ser encarcerado. Como adverte Canelutti, é com a liberdade o que verdadeiramente se joga no processo penal. ‘Al juez penal se le pide, como al juez civil, algo que nos falta y de lo cual no podemos prescindir; y es mucho más grave el defecto de libertad que el defecto de propiedad’.”. (LOPES JÚNIOR, 2019, p. 58).

<sup>104</sup> “Em suma: nesse contexto político-processual, estão superadas as considerações do estilo ‘a supremacia do interesse público sobre o privado’ As regras do devido processo penal são verdadeiras garantias democráticas (e, obviamente, constitucionais), muito além dessa dimensão reducionista de público/privado. Trata-se de direitos fundamentais – obviamente de natureza pública – a, se quisermos utilizar essa categoria – limitadores da intervenção estatal.”. (LOPES JÚNIOR, 2019, p. 35).



Se não fosse suficiente, a questão subverte a lógica garantista do processo penal e transforma o investigado em objeto da investigação em detrimento da noção de que é detentor de direitos e garantias (LOPES JÚNIOR, 2019, p. 208) autorizando sua extração a qualquer custo. Essa pretensão, por óbvio, esbarra em dois limitadores basilares (KHALED JUNIOR, 2020): a existência de limites ao que chamamos de atividade probatória e a confirmação histórica passa por modificações e deformações – desconsiderando a cientificidade e a própria concretude da realidade.

Essa verdade real conterá a marca de uma verdade reconstruída e submetida a fronteiras em nível de garantias do investigado que não poderão ser ultrapassadas. No máximo, se atinge uma cognição de reconstrução da verossimilhança do ocorrido alicerçada na própria essência inquisitorial e não passível de desconstrução diante de seu conteúdo não científico.

Por meio desses dois caminhos da compreensão do problema da verdade desembocam na confissão, a partir do momento em que ela constitui a centralidade probatória da matriz inquisitorial.

Ao ser exigida para que os acordos de não persecução penal sejam formulados, o instituto consolida algumas preocupações e contradições como, por exemplo, a: (i) abdicação da presunção de inocência – e possivelmente de terceiros, coautores ou partícipes que não participaram da negociação; (ii) ruptura da originalidade cognitiva que é agravada nos casos em que há o descumprimento do acordo e submissão do caso penal ao julgamento do mesmo magistrado responsável pela condução da audiência para obtenção (e a própria continuidade da ação penal pelo membro do Ministério Público); (iii) ratificação de um modelo inquisitorial em contraposição ao sistema acusatório proposto pelo artigo 3º-A do Código de Processo Penal; (iv) abreviação de um modelo investigatório já defasado; (v) manutenção de dogmas equivocados dentro das instituições penais em suas práticas – justificando até mesmo a realização de atos investigatórios e probatórios de ofício; (vi) construção de exceções e permissões para que o processo penal afaste direitos individuais; (vii) o conhecimento de terceiros e os reflexos nas atuações/defesas em diferentes esferas jurídicas; (viii) a perpetuação de coações e utilização de meios espúrios para a obtenção; (ix) acentuação da disparidade negocial no acordo; e (x) ampliação do poder punitivo diante da supressão dos espaços defensivos; (xi) utilização do pressuposto como forma de controle moral; (xii) esvaziamento da carga probatória inerente ao responsável pela acusação (VASCONCELLOS, 2022, p. 93); (xiii) vulnerabilização de indivíduos impossibilitados de exercerem regularmente seu direito probatório.

Um fato interessante é que seus dois antecessores, a suspensão condicional do processo e a transação penal, não possuem o requisito da confissão para a formalização e execução das propostas negociais e, de certa forma, propõem o mesmo direcionamento sancionatório do acordo de não persecução penal.

Mesmo diante dos pontos elencados nesta pesquisa, a doutrina parece caminhar no sentido de que a confissão não é inconstitucional, uma vez que

Embora o ANPP tenha inovado ao prever a necessidade de confissão, inexistente na transação penal e na suspensão condicional do processo, isso por si só não acarreta a inconstitucionalidade do mecanismo. Se a confissão for voluntária e bem informada, não há proibição a que o imputado não exerça o direito de não produzir prova contra si mesmo e opte por se autoincriminar em troca de um tratamento mais benéfico. Tradicionalmente já havia a possibilidade de redução de pena pela atenuante de confissão na segunda fase da dosimetria (art. 65, III, *d*, CP), por exemplo. A necessidade de confissão cumpre com uma função importante de contribuir para a verificação da base fático-probatória para a legitimidade da imposição de uma sanção criminal. Com o cabimento de acordos em fatos de maior gravidade e a autorização de imposição de consequências mais gravosas, é importante ampliar a profundidade da verificação dos fatos mesmo em âmbito negocial. (VASCONCELLOS, 2022, p. 93)

Contudo, a própria doutrina admitiu que a partir do momento em que há constitucionalidade na obtenção da confissão, a admissão desse requisito exige dos atores jurídicos cautela e principalmente dos magistrados a aplicação de mecanismos rígidos de verificação, validação e controle, para que sejam evitadas coações, erros<sup>105</sup> e abusos (VASCONCELLOS, 2022, p. 94) na forma do § 5º do artigo 28-A do Código de Processo Penal.

Esta conclusão doutrinária, na esteira do que ocorre com o *plea bargain*, entende que o controle da atividade e da extensão fática da atividade delituosa é fundamental para que a formatação do acordo não cometa excessos ou insuficiências (na imputação, por exemplo), bem como diante da gravidade superior a que esses delitos estão inseridos em detrimento das modalidades negociais anteriores (presumindo-se que este critério é pautado na pena dos delitos e na ofensividade utilizada enquanto critério para subsunção da competência para processamento e julgamento dos casos).

Controversa, a confissão permanece inalterada na ordenação processual e é colhida nas mais variadas formas (via sistema audiovisual, consignação em ata de audiência,

<sup>105</sup> Sobre o tema conferir: CANI, Luiz Eduardo; ALCANTARA NUNES, João. Erros judiciais em tempos de digital surveillance: os algoritmos de reconhecimento facial em questão. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, [S. l.], v. 8, n. 2, 2022. DOI: 10.22197/rbdpp.v8i2.720. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/720>. Acesso em: 03 jan. 2023.

formalização escrita, por exemplo), existindo verdadeira dificuldade prática em serem verificados abusos, coações e excessos.

A nível de conclusão preliminar e em uma conjugação sistemática da reforma processual proposta pela lei nº 13.964/19 (ratificada pela doutrina ocupada em estudar as reformas processuais brasileiras<sup>106</sup>), a confissão precisa ser abandonada enquanto elemento fundante de qualquer atividade jurisdicional guiada pelo ordenamento processual penal.

Uma descrição completa dos fatos a que se pretende acordar – respeitando-se inclusive a disponibilidade e discricionariedade inerentes aos mecanismos negociais do *plea bargain* – poderia substituir essa exigência sem que, necessariamente, exija do acusado a confissão ou qualquer tipo de admissão de culpa.

Feitas essas considerações a respeito da confissão enquanto requisito essencial para a formulação do acordo de não persecução penal, o trabalho passou a examinar a participação das vítimas nesse espaço negocial.

### 3.3 A PARTICIPAÇÃO DAS VÍTIMAS NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

Anteriormente<sup>107</sup>, no trabalho foram trazidas constatações de que a lógica que ordena o processo penal brasileiro foi edificada para que inimigos estatais fossem perseguidos<sup>108</sup> (ZILIO, 2020) e para que autoritarismos fossem mantidos<sup>109</sup> (GLOECKNER, 2018; TAVARES, 2018, p. 34/35; BONAVIDES, 2020, p. 50).

---

<sup>106</sup> COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Sistema Acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado. **Revista de informação legislativa**, v. 46, n. 183, p. 103-115, jul./set. 2009. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/194935>. Acesso em 21 set. 2022; COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **Observações sobre os sistemas processuais penais** – Organizadores: Marco Aurélio Nunes da Silveira e Leonardo Costa de Paula – Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2018; KHALED JUNIOR, Salah Hassan. **A busca da verdade no processo penal: para além da ambição inquisitorial** – 3. ed. – São Paulo: Letramento, 2020; KHALED JUNIOR, Salah Hassan. O sistema processual penal brasileiro: acusatório, misto ou inquisitório?. **Civitas**, Porto Alegre, v. 10, n. 2, p. 293-308, 2010. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/civitas/article/viewFile/6513/5607>>. Acesso em: 21 set. 2021; LOPES JÚNIOR, Aury. Fundamentos do processo penal: introdução crítica – 5. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019. LOPES JÚNIOR, Aury. Sistemas Processuais Penais: Ainda Precisamos Falar a Respeito? *In*: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (org.). **Sistemas processuais penais** – 2. ed. – São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2021, p. 35/67; e LOPES JÚNIOR, Aury; PACZEK, Vitor. O *plea bargaining* no Projeto “Anticrime”: remédio ou veneno? *In*: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (org.). **Plea Bargaining**. São Paulo: Tirant lo Blach, 2019.

<sup>107</sup> Nos tópicos 1.4, 1.6 e na introdução do capítulo 3.

<sup>108</sup> “O chamado Direito Penal estatal, surgido precisamente da neutralização da vítima, conforme destaca Winfried Hassemer, está orientado, unilateralmente para o delinquente, ficando a vítima em uma situação essencialmente marginal, limitada a sua participação ao esclarecimento dos fatos, convertida, na condição de testemunha, em destinatária de sérias obrigações e poucos direitos” (FREITAS, 2001, p. 139).

<sup>109</sup> “Se o crime é um dano social, se o criminoso é o inimigo da sociedade, como a lei penal deve tratar esse criminoso ou deve reagir a esse crime? Se o crime é uma perturbação para a sociedade; se o crime não tem mais

O prestígio a uma participação efetiva das vítimas/ofendidos na solução dos casos penais recebeu um papel secundário<sup>110</sup>, quase que esquecido e limitado a uma ratificação da acusação e da sua iniciativa<sup>111</sup>.

O estudo da vítima de crime faz-se necessário no âmbito do tema proposto, constituindo-se, ela, na pessoa detentora do direito lesado com a prática da infração penal e que se submete, em razão desta, a um dano de ordem patrimonial ou moral.  
[...]

A ordem jurídica, todavia, tem negligenciado os seus interesses, ao visar a solução institucionalizada do conflito surgido com a ocorrência de crime, despersonalizando a rivalidade entre as partes e convertendo a vítima real e concreta do drama criminal em mera abstração. Satisfaz-se o sistema com a restauração da ordem pública, aplicando a Lei Penal. Privilegia-se o interesse público lesado com a atividade criminosa, relegando-se o interesse próprio da vítima real e de seus dependentes que, em geral, são obrigados a suportarem, eles próprios, as consequências das violações a direitos fundamentais como a vida, a incolumidade e o patrimônio, direitos esses que o Estado obriga-se a assegurar.

Na relação jurídica que se estabelece com a ocorrência do crime, a vítima ficou relegada a um papel marginal de testemunha da infração, com limitada possibilidade de se socorrer do Judiciário para obter a reparação de danos, a cargo, exclusivamente, do infrator.

Esta situação começa a ser alterada, com movimentos no sentido da valorização adequada da vítima e dos seus interesses no contexto do crime. Mudanças significativas já podem ser observadas, como a ocorrida em nosso sistema com a Lei n. 9.099, de 1995, que trouxe a possibilidade da solução do conflito penal, em algumas infrações de menor potencial ofensivo, pela conciliação entre a vítima e o seu autor, visando exclusivamente a reparação dos danos (FREITAS, 2001, p. 137).

Na grande maioria das vezes, o próprio Estado assume o seu papel (CHRISTIE, 1977; FOUCAULT, 2013, p. 69; FREITAS, 2001; e CORDEIRO, 2014) exigindo não apenas a reparação deste ofendido, mas uma compensação do próprio soberano – consolidando o atual sistema de multas (RUSCHE e KIRCHHEIMER, 2004, p. 255).

---

nada a ver com a falta, com a lei natural, divina, religiosa, etc., é claro que a lei penal não pode prescrever uma vingança, a redenção de um pecado. A lei penal deve apenas permitir a reparação da perturbação causada à sociedade. A lei penal deve ser feita de tal maneira que o dano causado pelo indivíduo à sociedade seja apagado; se isso não for possível, é preciso que o dano não possa mais ser recommçado pelo indivíduo em questão ou por outro. A lei penal deve reparar o mal ou impedir que males semelhantes possam ser cometidos contra o corpo social” (FOUCAULT, 2013, p. 83).

<sup>110</sup> “Foi o interregno da história do direito penal, como instrumento de proteção de bens jurídicos, que retirou a vítima do processo punitivo, e isso pode ter contribuído para a exacerbação dos discursos legitimando a elaboração das consequências penais, sem um suficiente respaldo da elaboração teórica. Então o Estado assumiu as dores da vítima, no lugar da vingança privada, focando mais na reprimenda exemplar e não na forma justa de aplicá-la, abandonando reflexões que poderiam conduzir a um sopesamento proporcional, se corretamente refletidas as causas: sociais, culturais e econômicas, que concorrem para os comportamentos desviantes” (GIACÓIA e BONAVIDES, 2018, p. 231)

<sup>111</sup> Isso parece ter relação com a visão do ofendido como uma figura vingativa. Nesse sentido, o tratamento processual penal conferido a ele atrela-se também ao seu papel subsidiário ou complementar, na medida em que a persecução penal a um acusado é o principal objetivo do processo. Assim, no imaginário institucional e popular, a vítima ainda é associada à punição e à vingança, e tal perspectiva contribui para seu afastamento da construção da resposta ao caso penal em razão dos aspectos de racionalidade e previsibilidade que o processo convencional busca preservar (BONAVIDES, SOUZA e SILVA, 2020, p. 333).

Por outro lado, as próprias pessoas ao serem alçadas ao papel de vítimas são responsáveis pelo conhecimento das condutas sofridas pelas instituições penais e, posteriormente, para a delimitação dos delitos investigados e imputados ao agente (CORDEIRO, 2014, p. 31) – a ausência dessas notificações e exercícios de vigilância individuais e coletivas (*surveillance*<sup>112</sup>) promovem, em maior ou menor medida, a subnotificação.

Isto porque o problema reside que essa baixa participação do corpo social na resolução dos seus conflitos ratifique a fórmula de representação estatal<sup>113</sup> que, nem sempre, é capaz de solucionar de forma adequada os casos penais ou assegurar os direitos de seus cidadãos (KAZMIERCZAK, 2010<sup>114</sup>)<sup>115</sup>. A partir desta conjectura, que representa

[...] a crise deste sistema, evidenciando que há duas maneiras distintas de solucionar os conflitos sociais: aqueles que transforma tais conflitos em conflitos entre o autor do fato com o Estado, que é sinônimo de direito penal e de punição estatal, e aquele, para o qual, tais conflitos acontecem entre pessoas, individualmente ou como um todo, cuja solução incumbiria a elas diretamente, o que corresponde às formas autocompositivas (BONAVIDES, 2020, p. 223)

Na mesma esteira, a fixação de sanções corporais, sejam elas prisionais ou restritivas de direitos, podem ser incapazes de dar conta de um sofrimento causado ou, até mesmo, possam ser desnecessárias<sup>116</sup> no caso concreto (CERVINI, 2002). Podem, ainda, ensejar sofrimentos e efeitos maiores do que a própria lesão sofrida por esta vítima (KAZMIERCZAK, 2010).

Essa constatação faz com que as vítimas possuam uma necessidade de participação ativa na resolução dos casos que as envolvam<sup>117</sup>, extrapolando a simples intimação de eventual

<sup>112</sup> “Por *surveillance*, entende-se o conjunto de “práticas voltadas à vigilância, segurança e manipulação de dados” que ‘fazem parte do conjunto de ações dispostas no sentido de gerenciar comportamentos, dados e segurança’, algo que foi ‘implantado no lugar dos meios de confinamento disciplinares’ durante a crise das instituições, entendida como ‘implantação progressiva e dispersa de um novo regime de dominação’.” (CANI e ALCANTARA NUNES, 2022, p. 683)

<sup>113</sup> “Sobre o tema, Flaviane Magalhães de Barros classifica a participação da vítima no processo de iniciativa pública da seguinte forma: (i) como agente condicionador; (ii) como agente controlador da acusação e (iii) como agente acusatório colaborador. O ofendido também pode atuar como “sujeito de reparação de dano”, mas em virtude do sistema da independência (mitigada) adotado pelo CPP, a reparação ficaria submetida ao ajuizamento de ação civil indenizatória” (BONAVIDES, SOUZA e SILVA, 2020, p. 333).

<sup>114</sup> Recomenda-se a leitura, em especial, de todo o capítulo 4 da obra citada.

<sup>115</sup> Como, por exemplo, aqueles enunciados em: ONU. **Declaração de Princípios Básicos de Justiça para Vítimas de Crime e de Abuso de Poder**. Adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas na sua resolução 40/34, de 29 de novembro de 1985. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/ajus/prev29.htm>. Acesso em: 23 dez. 2023.

<sup>116</sup> “É errado permanecer num raciocínio circular de vingança pública, pensando que quando não existe punição, existe pura e simplesmente impunidade, e que ela é um prêmio. O raciocínio é equivocado, porque a punição só tem sentido de vingança, de inflicção de dor, e apenas isso é que se retira quando a opção é não punir.” (BONAVIDES, 2020, p. 247)

<sup>117</sup> “Em qualquer caso, não faltam colocações críticas ante a esquemática visão do nulo protagonismo da vítima, a partir de determinado momento histórico. Afirma-se que o abandono da mesma, sobretudo no âmbito econômico, não permite supor que o jurista ignorasse, com censurável cegueira, a importância que, em muitas ocasiões, tinha

descumprimento ou homologação do acordo (na forma do § 9º do artigo 28-A do Código de Processo Penal).

A expropriação desse conflito pelo Estado<sup>118</sup> pode promover uma (re)vitimização secundária. Diante dos aportes criminológicos existentes sobre o tema, o fenômeno pode ser conceituado da seguinte forma:

Vitimização, vitimação, ou processo vitimizatório são expressões sinônimas que indicam a ação ou efeito de alguém (indivíduo ou grupo) se autovitimar ou vitimizar outrem (indivíduo ou grupo). É o processo mediante o qual alguém (indivíduo ou grupo) vem a ser vítima de sua própria conduta ou da conduta de terceiro (indivíduo ou grupo) ou de fato da natureza. No processo de vitimização, salvo no caso de autovitimização, quando ocorre a autolesão, necessariamente encontra-se a clássica dupla vitimial, ou seja, de um lado o vitimizador (agente) e de outro a vítima (paciente). O processo de vitimização deve ser explorado de forma a não restringir o objeto de estudo apenas a atos isolados entre indivíduos e (ou) grupos. Na verdade, a melhor maneira de entender-se, atualmente, a vitimização primária, é encará-la, como um processo complexo, fruto de uma sociedade igualmente complexa.

[...]

não se pode esquecer de que a atual vitimologia, calcada no Estado Democrático de Direito, não pode ficar vinculada a um critério dogmático de suas vítimas, devendo alargar seu objeto de estudo.

Não seria desarrazoado ponderar que, para que uma pessoa se sinta vítima, não é necessário estar esculpido no direito positivo um tipo penal ideal de vítima. porquanto o processo de vitimização é, na verdade, permeado por uma condição de hipersensibilização ante uma determinada conduta ou omissão, que de alguma forma reifique, deprecie e vede aos seres humanos o livre desenvolvimento de todas as suas potencialidades. (CORDEIRO, 2014, p. 28/29).

Dentro dessa conceituação, chamada vitimização primária consiste nos efeitos diretos sofridos por essa vítima oriundos do delito (física, patrimonial, moral, psicológica, etc.) refletindo em seus comportamentos seguintes ao fato – inclusive com autorresponsabilizações (CORDEIRO, 2014, p. 29/30).

Ato posterior, a dimensão da vitimização secundária se dá a partir do momento em que a vítima entra em contato – seguida de uma colisão entre interesses – com os aparatos estatais de controle social<sup>119</sup> que não se acautelam quanto à uma necessidade de salvaguardar direitos,

---

a vítima na etiologia do fenômeno criminal e que se desconhecesse a conveniência de um tratamento reparatório.”. (FREITAS, 2001, p. 142).

<sup>118</sup> “Os motivos que foram apontados por Christie (2008, p. 161-163), em relação ao dito afastamento entre as pessoas e as maneiras pelas quais são compostos os conflitos se devem a quatro circunstâncias: i) os tribunais estão sediados nos centros administrativos das cidades, distantes das pessoas comuns; ii) além do distanciamento territorial, também a complexidade destes centros faz com que apenas quem é técnico da área se sinta confortável na estrutura, eliminando qualquer possibilidade de pertencimento às partes; iii) é próprio destes espaços que as partes sejam meramente representadas, conferindo a sua presença à marginalidade da arquitetura processual; e iv) a participação nos conflitos penais é conferida a uma das partes e o Estado, com a chamada vítima representada pelo último e “empurrada completamente fora do cenário e reduzida a ser mera ‘desencadeante do assunto’.” (BONAVIDES, 2020, p. 226/227)

<sup>119</sup> “A vitimização secundária deriva das relações da vítima com o sistema jurídico penal, com o aparelho repressivo do Estado e com a própria sociedade. Segunda experiência vitimial que, com certa frequência, resulta mais negativa que a primária, causa um incremento no dano causado pelo delito, ampliando a sua dimensão

garantias, “amparar e assistir adequadamente, as vítimas, minorando o seu sofrimento e as dificuldades a que se veem sujeitas pelo crime” (FREITAS, 2001, p. 159).

O próprio Estado, valendo-se de seus aparatos oficiais e extraoficiais, é o responsável por lesionar e vitimizar esse vulnerável que pugna pela sua tutela, neutralizando-a ao realizar sua proteção de forma inadequada, ao oportunizar chances mínimas de participação e ao realizar uma prestação jurisdicional demorada e inadequada aos seus interesses (XAVIER, 2014, p. 32)<sup>120</sup>.

O acompanhamento destas vítimas em todos os estágios da persecução penal deve ser feito de maneira especializada, adequada e apta a salvaguardar seus direitos, garantias e interesses – preocupado com as consequências oriundas do crime e uma reinserção em âmbito social (CORDEIRO, 2014, p. 34/40; XAVIER, 2001, p. 160/161; KAZMIERCZAK, 2010; BONAVIDES, 2020, p. 225).

Muito embora esse cenário progressivamente esteja sendo alterado por meio de reformas legislativas, ampliação dogmática sobre a matéria (CORDEIRO, 2014, p. 171/180; BONAVIDES, SOUZA e SILVA, 2020, p. 333) e adoção de diretrizes institucionais (como a Resolução nº 253 do Conselho Nacional de Justiça<sup>121</sup> que também “reforçou” o artigo 201, § 2º, do Código de Processo Penal), especialmente por intermédio da minoração de instrumentos punitivos pela lei nº 9099/95, deve ser oportunizado aos envolvidos solucionarem seus conflitos (CERVINI, 2002).

---

psicológica ou patrimonial. No contato com a administração da Justiça ou da Polícia, as vítimas experimentam, muitas vezes, o sentimento de estar perdendo o seu tempo ou mal gastando o seu dinheiro; outras, sofrem incompreensões derivadas da excessiva burocratização do sistema ou, simplesmente, são ignoradas. Em alguns casos e com relação a determinados delitos, as vítimas são tratadas como acusados e sofrem a falta de tato ou a incredulidade de determinados profissionais. [...] Essa vitimização resulta mais negativa que a primária uma vez que é o próprio sistema que vitimiza quem a ele se dirige, solicitando justiça e proteção. Sua nocividade se sobrepõe à derivada do delito, porque frustra especialmente a vítima em sua expectativa e, sobretudo, porque tal processo afeta o prestígio do próprio sistema e condiciona negativamente a atitude da vítima e da comunidade social a respeito do mesmo. Dentro dessa realidade negativa, as vítimas optam por não buscarem os seus direitos junto à Justiça Penal, não acreditando na obtenção de solução rápida, digna e eficaz. Contribuem, assim, para a formação da cifra negra, composta pela grande quantidade de crimes que não chegam ao conhecimento do sistema penal, condição que contribui para a falta de legitimidade do sistema penal vigente no país, já que é uma parcela reduzida de crimes que chega ao conhecimento do Poder Público, e, ainda, na dificuldade do estabelecimento de políticas efetivas de controle da criminalidade” (FREITAS, 2001, p. 159).

<sup>120</sup> Continua o autor na mesma página: “dentro dos graus de vitimização a noção de vitimização secundária ocorre exatamente após a formação de uma burocracia que, encarregada da persecução penal, ocasiona a neutralização da vítima. Destaca Jaume Solé Riera, que ocorre, sobretudo, como neutralização processual dada as escassas oportunidades de tutela e participação efetiva que o processo penal oferece à vítima do delito”. Tanto vítima como acusado passam a ser tratados como meros objetos processuais proporcionando uma verdadeira reificação desses sujeitos no processo penal”.

<sup>121</sup> Disponível em: [https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao\\_253\\_04092018\\_05092018141948.pdf](https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_253_04092018_05092018141948.pdf). Acesso em 23 dez. 2022.

Como destacam Bonavides, Souza e Silva (2020, p. 333), a vítima pode “partilhar o interesse no resultado da responsabilização do autor da ofensa, não mais apenas em uma perspectiva de exercício da ação penal privada subsidiária da pública ou da ação reparatoria cível, mas também podendo obter uma reparação pela via do ANPP”. Essa pretensão, antigamente instituída pela Resolução nº 181/2017 – que regulamentava o próprio acordo – permitia que a vítima pudesse participar ativamente do caso penal narrando os fatos e, até mesmo, requerendo diligências.

A ampliação deste espaço de consenso no instituto exige uma adoção do papel constitucional de proteção dos vulneráveis e na solução das demandas sociais<sup>122</sup> outorgada ao Ministério Público (BONAVIDES, SOUZA e SILVA, 2020, p. 338) e ao Poder Judiciário (como a criação de CEJUSCs e NUPMECs, assim como nas relativizações ao princípio da obrigatoriedade).

Por conseguinte, a vítima (e toda a estrutura protecionista já mencionada neste tópico) deve ser considerada não apenas na reparação do dano, mas também na própria formulação do acordo e, se possível, na audiência de celebração deste, permitindo-se, antes disso, a autocomposição com o ofensor, incumbindo ao representante do Ministério Público (e ao próprio magistrado, caso realizada em audiência) realizar a tarefa mediadora e acauteladora do ato. Deve-se levar em consideração que

As diversas fórmulas de mediação-conciliação melhoram, ademais, a imagem da Justiça criminal, ao permitir que o cidadão perceba sua face humana bem como sua capacidade para resolver o doloroso problema social e comunitário do crime com critérios de equidade. Seria incorreto, por isso mesmo, confundir este novo modelo - ou estilo - de reação ao crime com a (mera) reparação civil do dano, com o (simples) ressarcimento econômico. Ou mesmo com manifestações rituais da velha composição, da conciliação privada (GOMES, 2008, p. 152)

A cláusula geral do inciso V, do artigo 28-A do Código de Processo Penal permite, inclusive, que outras medidas compatíveis com a sanção sejam fixadas no oferecimento da

---

<sup>122</sup> “A relevância dada pelo constituinte ao MP exige dele, por meio de seus integrantes, uma constante dedicação à resolutividade das demandas sociais, que são de sua alçada de atenção, fortalecendo seu papel proativo e de protagonismo na defesa do estado democrático de direito, que não se restringe à busca de uma prestação jurisdicional. Observe-se que a Recomendação CNMP nº 54/2017 entende que é resolutiva a atuação que ‘contribui decisivamente para prevenir ou solucionar, de modo efetivo, o conflito, problema ou a controvérsia...’. Ocorre que, para se alcançar a verdadeira resolutividade é preciso priorizar a autocomposição, na medida em que a solução de um conflito só é reconhecida e efetivamente acatada como válida, pelas pessoas envolvidas, quando contribuem para a construção da resposta. Nessa linha, Lenna Daher enfatiza que a atuação do MP, focada na resolutividade, em contraponto com a demandista, é ‘proativa, reflexiva e fundada na análise qualificada da realidade social, em sede procedimental, com o objetivo de encontrar a solução efetiva para o conflito, potencializando-se na utilização dos instrumentos extrajudiciais.’” (BONAVIDES, SOUZA e SILVA, 2020, p. 338)



proposta, possibilidade esta que viabiliza maiores participações das vítimas na resolução dos casos penais (BONAVIDES, SOUZA e SILVA, 2020, p. 342) gerando obrigações bilaterais.

Essa condição acima mencionada exige um diálogo que foge exclusivamente da institucionalidade do acusador e do próprio julgador responsável pelo controle dos parâmetros do acordo; O diálogo entre ofensores e ofendidos é precípua para que se estabeleçam condições que se coadunem com as diretrizes do caso e com a própria forma de se conceber e respeitar suas vontades<sup>123</sup>.

Até o momento, todas as diretrizes apontadas remetem ao mesmo “circuito” da justiça penal punitiva<sup>124</sup> e, em certa medida, promovem soluções dentro de uma diretriz penal, pressupondo-se uma necessidade de vingança ou punição do agente (CORDEIRO, 2014, p. 136/137).

Não se abandona, desse jeito, os antigos suplícios<sup>125</sup> e redensões inerentes a uma matriz inquisitorial norteadora de subjetividades e direcionamentos de ordem processual. A lógica que segue afetando vulneráveis (e vulnerabilizados) é mantida e a dimensão da pena (HULSMAN e CELIT, 2018) ratificada por elementos já constatados pelos modelos negociais anteriores.

A dependência à dor dos transgressores e a recalcitrância nos mesmos modelos de política criminal (CHRISTIE, 2016) não resolvem os problemas inerentes a estes aspectos – e muito menos os problemas sociais e econômicos que diretamente os afetam e decorrem (RUSCHE e KIRCHHEIMER, 2004, p. 146/256; KAZMIERCZAK, 2010; BONAVIDES, 2020, p. 58/59; HULSMAN e CELIT, 2018).

---

<sup>123</sup> Entende-se, para tanto, que após a verificação que a investigação criminal não deve ser arquivada, a instituição de uma “etapa intermediária” (como ocorre no sistema uruguaio) separando de forma clara as etapas processuais e consolidando um “diafragma” é imprescindível para que os trabalhos ocorram de forma clara e haja um acerto do caso penal. De todo modo, na doutrina brasileira, a sugestão pode ser conferida na seguinte obra: SILVEIRA, Marcos Aurélio Nunes da. **Por uma teoria da ação processual penal**: aspectos teóricos atuais e considerações sobre a necessária reforma acusatória do processo penal brasileiro. Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2018, p. 367 e seguintes.

<sup>124</sup> “O excesso de punição agrava a questão penitenciária, e aquele acontece porque os sistemas penais tendem a se tornar mais rígidos, vez que não adotam caminhos alternativos, enquanto as demandas não param, em razão do uso de novas tecnologias e, também, como está acontecendo neste momento, o surgimento da necessidade de proteção dos bens supraindividuais. Tudo isso impacta no comportamento e consequentemente na regulação estatal.” (GIACÓIA e BONAVIDES, 2018, p. 227)

<sup>125</sup> “Contudo, o fato é que a necessidade de punição dos infratores tem inúmeras respostas possíveis. Acredita-se, então, que tais indivíduos devam ser punidos porque merecem; para impedi-los de cometer mais crimes; para assegurar a vítima que a sociedade se preocupa com o que lhe aconteceu; para desencorajar outras pessoas a fazerem a mesma coisa; para proteger a sociedade de pessoas perigosas ou desonestas; para permitir que os infratores reparem o dano que causaram; para que as pessoas percebam que as leis devem ser obedecidas [...]” (OLIVEIRA, DE SANTANA e CARDOSO NETO, 2018, p. 161).

O sistema penal, como a crítica criminológica preconiza, promove não apenas a degradação dos sujeitos, mas contribui em grande medida para que haja a exclusão social<sup>126</sup> desses vulnerabilizados; são necessárias releituras das próprias formas em que o Direito é proposto (KAZMIERCZAK, 2010; HULSMAN e CELIT, 2018).

À vista disso, as lentes<sup>127</sup> que enxergam os delitos precisam ser mudadas para que o espaço necessário para que outra forma de pensar se manifeste. Foi sobre isso que a pesquisa buscou traçar no tópico seguinte.

### 3.4 UMA NECESSÁRIA MUDANÇA DE LENTES NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

A busca por saídas alternativas ao modelo retributivo-punitivo constitui um giro no paradigma doutrinário (e prático) na forma por meio da qual o processo penal é enfrentado, especialmente após o panorama vitimológico traçado no tópico anterior.

Aliado ao sistema inquisitorial, abordado ao longo do primeiro capítulo deste trabalho, construiu-se uma máquina capaz de triturar pessoas e de, ao mesmo tempo, construir insatisfações. Talvez, este seja o “[...] cúmulo da ironia, o cúmulo da tragédia. Àqueles que mais sofreram diretamente negamos participação na resolução da ofensa” (ZEHR, 2008, p. 32).

Se opor a tradições estabelecidas e romper dogmas constitui uma tarefa árdua, progressiva e que exige uma mudança na visão dos atores jurídicos. Permitir que as próprias pessoas resolvam os seus problemas, de forma madura e que possa as satisfazer de maneira adequada, parece uma realidade distante no âmbito penal.

A subtração dos interesses por meio de uma ritualística em que as próprias pessoas e seus interesses são representados (ZEHR, 2008, p. 33) se consolidou de tal forma que o ofensor e ofendidos são subjugados a uma posição de objeto. Mas e a importância destes espectadores? E suas angústias, vivências, dificuldades e discernimento?

---

<sup>126</sup> “É, portanto, um cenário propício para se pôr na mesa a questão da crise do contrato social, coisa que se fala de forma exaustiva, mas sem que seja vista qualquer reformulação daquilo que ele se tornou. Essa turbulência já vem desde o final do século passado, por todos os aspectos que o constituem, por tudo que o contrato social representa, como fator de reprodução de desigualdade. Ou seja, ele é uma representação do mundo de relações reais e naturais, na forma de normatização dos relacionamentos sociais, que não tem dado conta da dimensão humana, porque despreza e marginaliza uma grande quantidade de pessoas, e foi elaborado para estar implicado na questão da condição humana. Seu principal desiderato é manter o domínio e o controle de pessoas, por meio da organização social imposta, e por este meio produz injustiças graves, sendo efetivamente um momento para se tratar e se pensar se não se está diante de uma crucial transição paradigmática” (BONAVIDES, 2020, p. 51).

<sup>127</sup> A pesquisa se valeu da metáfora inserida na obra ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**; tradução de Tônia Van Acker. - São Paulo: Palas Athena, 2008.

Considerando que a própria repressão constitui um problema social – e que ultrapassa a figura do desviante (GOMES, 2008, p. 152; GIACÓIA e BONAVIDES, 2018, p. 238) –, a pergunta que parece surgir, diante de todos esses dogmas erigidos ao longo do tempo, é a seguinte: Como superar essa dimensão repressiva dos delitos? (ZEHR, 2008)

Enfrentar essa pergunta percorrendo o acordo de não persecução penal, objeto central da pesquisa, exige que um passo para trás seja dado. Isso posto que a necessidade do próprio acordo é colocada em xeque (precisamos que o processo penal seja resolvido por meio de acordos ou de punições?).

Na essência, para que a pergunta seja enfrentada, o que se busca são

Ideias criativas, que se constituem em outros enfoques podem vir a se constituir uma terceira via, que adapte o sistema de controle às exigências contemporâneas, sem necessariamente prescindir dos princípios e garantias quando se tratar de enfoque estritamente relacionado ao direito penal, uma vez que estes devem permanecer incorporados a ele, enquanto os espaços de soluções alternativas devem operar numa outra lógica. (GIACÓIA e BONAVIDES, 2018, p. 238)

Como toda novidade, essas ideias podem sofrer uma resistência inicial. A própria doutrina elenca enquanto desafios a ausência de universalidade nas práticas e na construção de discursos, necessidade de aceitação comunitária, estabelecimento de um tratamento para os “criminosos graves”, ausência de vontade das partes, atuação em crimes sem vítimas, construção de um panorama de desigualdades alicerçado em responsabilizações patrimoniais, dentre outras (OLIVEIRA, DE SANTANA e CARDOSO NETO, 2018, p. 168/174).

Não obstante, quando essas dificuldades são elencadas, o que se percebe e que o próprio direito penal atual enfrenta os mesmos problemas e, ainda assim, mantém o objetivo repressivo capaz de construir punições mais graves que os próprios delitos (KAZMIERCZAK, 2010; ZEHR, 2008, p. 214). Esses problemas não precisaram sequer serem cogitados para que o modelo retributivo continuasse ser aplicado ao longo do tempo<sup>128</sup>.

Ao contrário do que se pensa, cada vez mais a demanda por punição (e que seja imediata!) expande esse direito penal criticável e limita a adoção de políticas criminais mais sensatas que verdadeiramente possam consolidar uma “justiça social” (BONAVIDES, 2020, p. 228/231).

---

<sup>128</sup> “Ainda mais em se tratado da sociedade massificada em que se vive, vez que a participação social é escassa do ponto de vista formal, e assim as instituições e organizações formam monopólios de não intervenção ao que é exterior, o que representa para Christie uma perda coletiva no curso desse processo, em que as norma não estão bem compreendidas, não existindo uma clareza de sentido, e assim há uma posse exclusiva de quem pode apontar para o que efetivamente é o mais importante, qual conflito, qual situação [...]” (BONAVIDES, 2020, p. 227)

A partir do momento em que os enfoques e olhares são exclusivamente direcionados a tradução de institutos jurídicos europeus ou estadunidenses, abandonou-se a essência de formação do mosaico social brasileiro. Uma pluralidade que, inclusive antes dos primeiros barcos colonizadores, era capaz de resolver seus conflitos e gerenciá-los em âmbito comunitário.

Pensar nos povos originários e na forma em que eles resolvem os seus conflitos (BONAVIDES, 2020, p. 242) constitui uma outra via a ser seguida e, diante dos efeitos nefastos da política criminal atual, uma “aposta” possível.

É justamente dentro deste contexto que a justiça restaurativa emerge enquanto alternativa ao punitivismo. Ironicamente, a presente pesquisa, ao ser iniciada, traça todo um panorama eurocêntrico até retomar as suas raízes decoloniais – para pensar uma solução fora do horizonte punitivo ou ritualístico institucional que afetam os vulneráveis e vulnerabilizados ao longo do percurso (ZEHR, 2008, p. 206).

Como salientaram Giacóia e Bonavides (2018, p. 239),

A chamada justiça restaurativa é, na verdade, algo que vem como alternativa que se contrapõe à concepção tradicional da justiça penal, de caráter retributivo. Compreende uma visão de justiça propondo novo paradigma tanto de objetivos da justiça, quanto da própria definição de crime.

Alterar o ângulo de observação, escapando das noções e dimensões das tradições jurídicas elencadas no capítulo 1, pode conceber uma nova forma de reconhecer a violação aos direitos dos entre sujeitos (sociais, próprios e entre si). O modo através do qual as pessoas se relacionam em sua convivência social e suas particularidades passam a ser ressaltadas ao invés de uma assunção de protagonismo estatal (muitas vezes despreocupado e ineficaz na aplicação e gerenciamento de suas punições).

Essa terminologia (justiça restaurativa<sup>129</sup>) passa a ser empregada enquanto expressão de um movimento, iniciado na década de 80, preocupado com uma responsabilização advinda da “[...] construção conjunta e coletiva de uma solução que seja satisfatória para todos, e, por isso, com potencial de manter a coesão social” (BONAVIDES, 2020, p. 243).

Por meio dessa visão que emerge do paradoxo reverso entre as colônias e metrópoles (sendo que, ao longo da história, as primeiras foram diretamente “influenciadas” a adotarem e

---

<sup>129</sup> “Não há uma só explicação ou uma só definição para o que é efetivamente justiça restaurativa. De forma que pode ser compreendida como um processo de encontro, incluindo os interessados na decisão sobre o que deve ser feito, de forma a uma consubstanciar uma diferente concepção de justiça, que prefere a responsabilização e a reparação à imposição de uma pena ou mesmo uma transformação nas estruturas sociais e na forma de interação entre os indivíduos (PALLAMOLLA, 2009, 59 e 60).” (BONAVIDES, 2020, p. 255).

espelharem seus ordenamentos jurídicos nas segundas) e da própria dimensão comunal pré-estatal – eis aqui a própria justificação histórica –, a justiça restaurativa eclode como uma forma de se construírem práticas comuns para que cidadãos comuns resolvam seus problemas por meio do diálogo enquanto fonte catalizadora.

Com esse modelo, as vítimas assumem um papel principal na resolução dos conflitos – e sentimentos, sejam eles das mais variadas ordens – que lhes afetou. Somente elas são capazes de expressar e traduzir as dimensões do crime (sejam elas de ordem patrimonial, psicológica, social, dentre outras)<sup>130</sup>.

Além do próprio responsável pelo cometimento do delito, a comunidade passa a desempenhar uma função fundamental na administração dos seus próprios conflitos, lidando com os próprios danos e a forma de ressarcimento destes.

Com a ampliação de espaços de consenso, advindos da tradução legal de mecanismos negociais oriundos da *common law* para a tradição jurídica brasileira (COUTO, 2022), ampliam-se as possibilidades de que esta via possa ser introduzida nas práticas judiciais (para que o próprio modelo institucionalizado seja deixado de lado).

Ainda que a doutrina caminhe de forma tímida neste sentido (BONAVIDES, SOUZA e SILVA, 2020; VASCONCELLOS, 2022, p. 139/140), um primeiro passo foi dado para que o ANPP potencialize essa prática.

Tanto é que as próprias instituições penais, sensíveis a necessidade de que sejam abandonadas suas antigas práticas para que outras alternativas sejam viabilizadas, regulamentaram por intermédio da Resolução nº 225 de 31 de maio de 2016 do Conselho Nacional de Justiça e da Resolução nº 243 de 18 de outubro de 2021 do Conselho Nacional do Ministério Público a prática restaurativa no âmbito do Poder Judiciário e do próprio Ministério Público, respectivamente.

Atenuam-se, por meio dessa via, as desigualdades, ingerências estatais e as próprias exclusões decorrentes do emprego do direito penal tradicional – removendo o plano de fundo centrado nos saberes-poderes constituídos pelas instituições e suas práticas, bem como da sua apropriação pelas classes dominantes (FOUCAULT, 2013)

---

<sup>130</sup> “A recuperação das vítimas tem fases: da retratação à reorganização. E o que é preciso para que isso aconteça de forma completa, só mesmo a vítima pode dizer, responder pelas suas necessidades, que normalmente incluem ressarcimento das perdas: prejuízos financeiros e outras formas de reparação dos danos materiais e psicológicos. Mesmo diante de situações materialmente irrecuperáveis, há maneiras de suavizar a perda, e também existe a reparação simbólica. Tudo é muito importante, como ressalta Zehr, porque, segundo ele a ‘justiça pode ser um estado de coisas, mas é também uma experiência, e deve ser vivenciada como algo real’ (ZEHR, 2014, pp. 25 a 28).” (GIACÓIA e BONAVIDES, 2018, p. 240).

É digno de nota que essa visão comporta semelhanças com o panorama retributivo atual empregado pelas instituições penais e pela própria política criminal:

Veja-se que na perspectiva de ambas, explica Zehr (2014), é atuar para o equilíbrio daquilo que foi desestabilizado por uma ação humana, da qual decorre como resultado algo que a vítima tem que receber em relação a uma ofensa praticada por alguém, que, assim, lhe deve alguma coisa. Num e noutro tratamento dado à situação, esse desequilíbrio precisa ser recomposto, a diferença é o modo escolhido. Por meio da justiça retributiva a crença é por meio da dor a ser infligida, enquanto a teoria da JR “argumenta que a vindicação vem do reconhecimento dos danos sofridos pela vítima e de suas necessidades, mais o esforço ativo no sentido de incentivar os ofensores a assumirem a responsabilidade e corrigirem o mal” (ZEHR, 2014, p. 259- 260). Há uma preocupação com a busca das causas para abordar como e porque ocorreu o comportamento, e daí vem um contexto positivo, que cria condições para ajudar aos envolvidos, para que transformem sua vida. (BONAVIDES, 2020, p. 247)

Não obstante, como o modelo institucional historicamente adotado nas civilizações ocidentais (FOUCAULT, 2003) é altamente burocrático relegado a uma ritualização e a um “jogo de representação de interesses”, almejando sempre a obtenção da responsabilização, ainda que a qualquer custo e independentemente do meio nocivo empregado, há um desestímulo natural para que a conciliação e o próprio perdão sejam concebidos (BONAVIDES, 2020, p. 247).

Com base nestas considerações, a própria forma pela qual o delito é enxergado precisa ser modificada<sup>131</sup>. Ele não pode ser objeto de desprezo, repugnância ou relegado a um plano de problema. Deve, por outro lado, se mostrar como uma oportunidade em que os próprios aspectos daquela comunidade são colocados à prova (sejam eles das mais variadas origens e compreensões, tanto individuais quanto coletivas).

O delito passa de um patamar de gestão pública estatal de conflitos – que é alçado as mais variadas representações, categorias e indicadores – para um desdobramento, natural e condição, da própria condição humana como ocorre em todos os relacionamentos possíveis na convivência social – cabendo as vítimas a compreensão e compartilhamento das experiências vividas (BONAVIDES, 2020, p. 249 e 252).

---

<sup>131</sup> “Ao se tratar da Justiça Restaurativa o crime é visto como um dano causado não só a uma pessoa representada pelo Estado. Cabe, portanto, a todos aqueles que estão de alguma forma envolvidos trabalharem juntos para a pacificação do conflito, de modo que a paz e coesão social sejam mantidas. Neste caso, não somente a vítima e o ofensor, como também os familiares e a comunidade terão participação ativa de modo que serão os protagonistas na resolução do caso, seja qual for a prática restaurativa adotada. O processo conduzido pela Justiça Restaurativa prima pela responsabilização do agente causador do dano, porém para este é dada a oportunidade de repará-lo pela demanda direta da vítima, na substituição de penas restritivas por penas alternativas, proporcionais aos danos e muitas vezes satisfatórias para ambos e por fim também eficaz para o Estado. Sempre que se pensa no modelo de justiça restaurativo irremediavelmente encontram-se alguns paradoxos que ao invés de ter como consequência desestimular qualquer ação, funcionam como incentivo para novas abordagens, questionamentos e soluções para as várias dificuldades que surgem na adoção do paradigma restaurador.” (CORDEIRO, 2014, p. 143)

De forma ordenada e metodológica<sup>132</sup>, evitando-se práticas estigmatizantes, esse processo de compreensão do ocorrido, do outro e de como devem ocorrer os relacionamentos na comunidade, por meio da construção de significantes e valores (respeito, humildade e maravilhamento para Zehr [2008] e Bonavides [2020, p. 254/255]), por meio de diálogos conjuntos que aproximam os participantes e demonstram e evidenciam as possibilidades de convivência com suas diferenças<sup>133</sup>.

Deve ser edificada uma abordagem principiológica (BONAVIDES, 2020, p. 259/262) estabelecida em alicerces que recompreendem, como dito neste tópico, o paradigma do crime e dos atores jurídicos, permitindo a externalização destes sentimentos que afetam desviante e vítima de forma colaborativa por intermédio do diálogo.

Não obstante, alguns cuidados devem ser tomados quando da prática das práticas restaurativas em momentos anteriores ou posteriores ao acordo de não persecução penal, já advertidos pela doutrina (BONAVIDES, 2020, p. 284/286). O primeiro deles é a respeito da própria colheita da admissão de culpa, prática essa exigida pelo ANPP consubstanciada na confissão.

Na prática restaurativa, por imposição da Resolução nº 225 do CNJ e na Resolução nº 12/2002 do Conselho Social e Econômico da Organização das Nações Unidas há uma vedação expressa neste sentido.

O segundo cuidado consiste em se observar que a partir do momento em que for formalizada uma prática restaurativa, inexistirá embasamento para que a justa causa da ação penal seja exercida<sup>134</sup>.

---

<sup>132</sup> Como por exemplo o processo circular instituído por Kay Pranis e que pode ser conferido em: BONAVIDES, Samia Saad Gallotti. **A justiça restaurativa como um novo modelo de prática para a restauração do vínculo comunitário**. Tese (Doutorado – Doutorado em Direito) – Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Programa de Pós-graduação em Ciência Jurídica – Curso de Direito - UENP, Campus de Jacarezinho, Jacarezinho/PR, 2020. Disponível em: <https://uenp.edu.br/pos-direito-teses-dissertacoes-defendidas/direito-teses/16748-samia-saad-gallotti-bonavides/file>. Acesso em 24 dez. 2022. p. 267/273. As demais práticas, estão resumidas em CORDEIRO, Euller Xavier. **A participação da vítima no processo penal** - Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Franca, 2014. Disponível em: <https://repositorio.unesp.br/handle/11449/131852>. Acesso em 23 dez. 2022., p. 147/149.

<sup>133</sup> “Entre os principais tipos de programas e/ou práticas restaurativas destacam-se algumas entre aquelas de maior utilização, a fim de identificar o papel da vítima, comunidade, família e sociedade tendo por base à importância que cada um desses atores desenvolve durante o processo. Para tal feito, considera-se as seguintes práticas: mediação entre vítima e ofensor (*victim-offender mediation*), conferências de família (*famliy group conferencing*), círculos restaurativos (*sentencing circles*) e a reparação do dano.” (CORDEIRO, 2014, p. 147).

<sup>134</sup> “Evidencia assim, a autora, que a justa causa é um verdadeiro ponto de apoio (topos) para toda a estrutura da ação processual penal, uma inegável condição da ação penal, que, para além disso, constitui um limite ao (ab)uso do *ius ut procedatur*, ao direito de ação. Considerando a instrumentalidade constitucional do processo penal, conforme explicamos anteriormente, o conceito de justa causa acaba por constituir numa condição de garantia contra o uso abusivo do direito de acusar. A justa causa identifica-se com a existência de uma causa jurídica e fática que legitime e justifique a acusação (e a própria intervenção penal).” (LOPES JÚNIOR, 2018, p. 343).

Já a terceira advertência consiste na cautela para que os instrumentos restaurativos não sejam utilizados (de forma espúria) para atrair o ofensor e, posteriormente, se valer desse mecanismo para a formatação de ações penais. Deve-se, portanto, respeitar a dimensão subsidiária e minimalista do direito penal, atentando-se à sua delimitação lógica e jurídica enquanto *ultima ratio*.

Feitas as advertências necessárias, por meio deste caminho de humanização da consolidação de responsabilidades e convívios, o elemento fundante buscado é a humanização não apenas dos envolvidos e sua comunidade, mas também de todo ideário de justiça que se tem.

Deste modo, pode-se afirmar que a Justiça Restaurativa tem escopos fundamentais que enfatizam a necessidade de reafirmação dos direitos humanos e o reconhecimento de que as injustiças sociais podem ocasionar graves distúrbios na convivência social. Desta feita, na sua abordagem, tenta de alguma forma resolver os problemas ao invés de simplesmente oferecer aos infratores uma justiça formal na qual o conflito é simplesmente decidido por um terceiro imparcial e a vítima rara ou nenhuma vez é considerada. A abordagem restaurativa poderá, de fato, lograr êxito uma vez que encoraja o respeito e a sensibilidade pelas diferenças culturais, e não a superioridade de uma cultura sobre outra. Não seria desarrazoado falar em uma modelo de justiça com viés de elementos e razões para se buscar a alteridade no outro. (CORDEIRO, 2014, p. 142).

O estabelecimento da justiça restaurativa enquanto meio para a solução dos conflitos individuais constitui uma alternativa que precisa (urgentemente) ser promovida dentro das instituições penais, permitindo a ampliação dos diálogos entre os atores jurídicos.

Para que esse objetivo seja atingido não basta exclusivamente um redirecionamento das práticas experimentadas pelas instituições penais. Deve-se ter em conta que a própria dogmática e a forma por intermédio da qual ela é transmitida deve ser alterada, modificando-se as lentes em que esse fenômeno precisa ser observado.

Apesar disso, as experiências práticas que se difundem no país<sup>135</sup> demonstram um engajamento institucional consistente em esforços, orçamento e fortalecimento da rede de proteção dos vulneráveis.

Dessa forma, o acordo de não persecução penal pode ser um instituto que, muito embora tenha sido inicialmente delimitado para que houvesse uma abreviação das punições, pode ensejar a abertura de uma alternativa para o enfrentamento dos delitos.

Com relação ao momento em que essa prática restaurativa pode ser efetuada, para que sejam respeitadas as garantias da presunção da inocência, do contraditório e da ampla defesa, a

---

<sup>135</sup> Que podem ser conferidos nos mapeamentos realizados pelo CNJ, como por exemplo o disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/06/8e6cf55c06c5593974bfb8803a8697f3.pdf>. Acesso em 03 jan. 2023.



partir do momento em que são consolidados elementos suficientes que possam evidenciar a autoria e a materialidade do crime, inexistem obstáculos para que seja iniciada.

Por evidente, sua realização no curso do procedimento investigatório, no momento anterior a formalização do acordo, por iniciativa do promotor de justiça (ao verificar que a hipótese não comporta o arquivamento do caso penal) ou no curso do processo podem ser oportunizadas as metodologias restaurativas.

Há de se observar que uma melhor prática poderia ser promovida com a instituição de uma etapa intermediária (SILVEIRA, 2018, p. 367/369) após a investigação do delito e a existência de justa causa para que um processo penal fosse deflagrado (exigindo modificação legislativa para que isso ocorra). A consolidação deste “diafragma” entre as etapas atuais da persecução penal permitirá aos envolvidos visualizarem melhor os elementos informativos coligidos e, ao mesmo tempo, darem início a prática restaurativa ou, subsidiariamente, ao ANPP.

Não obstante, caso essa alternativa seja viabilizada dentro do próprio acordo, entende-se necessária a participação da vítima na audiência (oportunidade que inclusive a própria justiça restaurativa pode ser oferecida) para que ela auxilie o promotor de justiça – e compreenda as particularidades do investigado e dialogue sobre as repercussões do crime – para sugerir (ou não) a fixação de medidas diversas e compatíveis com os fatos delitivos inseridos na cláusula geral constante do inciso V do artigo 28-A do CPP. O perdão, igualmente, deve ser estimulado e se, eventualmente requerido como tal, ser uma causa de extinção da punibilidade (expandindo-se analogicamente a previsão inserida no artigo 105 do Código Penal).

As ferramentas restaurativas potencializam o acordo e, ao mesmo tempo, viabilizam que os conflitos sejam solucionados de maneira mais pessoal, levando em conta os interesses e danos ocasionados a vítima e a comunidade (representada pelo Ministério Público dada a imposição constitucional), permitindo a construção de respostas dialogadas e integradas.

Para que o método restaurativo seja efetivamente aplicado, exsurge a necessidade de que suas diretrizes sejam unificadas dentro das instituições penais; É necessária uma organização adequada dos institutos e dos próprios órgãos responsáveis pela sua aplicação – o que atualmente ocorre por intermédio de resoluções que sugerem a aplicação desta prática sem, de qualquer modo, ser produzido aparato legislativo nacional para que estes atores jurídicos possuam maior segurança quando do exercício dessas práticas.

Seria necessário, nesta toada, que fosse editada e promulgada lei que codificasse de forma clara essa possibilidade e que, neste ínterim, vinculasse os interessados em sua aplicação

evitando-se as possíveis confusões, contradições e desorganizações decorrentes das atuais resoluções e atos normativos internos.

Estes agentes de transformação social não podem ser remetidos a um limbo que permita a prática dissonante desta importante alternativa ao punitivismo que é tão caro ao âmbito social.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após a realização desta pesquisa, foi possível conceber que o acordo de não persecução penal, se aplicado corretamente, pode consolidar uma realidade efetivamente transformadora na persecução penal brasileira. Por intermédio da historicidade e de deduções, foi possível observar que vários aspectos são importantes para que se compreenda a gênese dos sistemas processuais, do próprio ANPP, dos envolvidos e do papel que assumem, das instituições penais e do próprio tratamento punitivo direcionado e conferido pelo processo penal.

Para que as conclusões sejam elencadas de forma mais didática, elas foram elencadas a partir de aspectos que seguem a estrutura do trabalho.

O primeiro aspecto é que a introdução de institutos advindos da “justiça negocial” é uma tendência que parece ser inescapável aos ordenamentos jurídicos processuais modernos, de modo que o país progressivamente foi adotando mecanismos (transação penal, suspensão condicional do processo e colaboração premiada/acordo de leniência) ao longo das últimas trinta décadas.

Esse movimento ocasiona a tradução jurídica de institutos e a necessidade de que as diferentes tradições jurídicas dialoguem para a construção de soluções para problemas oriundos dos casos penais.

Com a adoção de um caminho que atravessa a formação dos sistemas processuais, foi possível perceber que inevitavelmente concepções jurídicas são traduzidas e compartilhadas.

Desvelou-se, ainda, que o sistema misto possui o mesmo princípio fundante do modelo inquisitorial, de modo que a adoção de práticas acusatórias que ele reclama são engendradas dentro dessa estrutura e deturpadas para que haja perpetuação dessa sistemática.

Em segundo ponto, a introdução e fomento a esses meios consensuais pode configurar um ponto de partida para que haja o abandono dos mecanismos e estruturas inquisitoriais para que efetivamente haja a consolidação de um modelo acusatório.

Por consequência, o acordo deve ser introduzido dentro de uma roupagem que prestigie outros institutos daquela matriz (oralidade, respeito pleno aos princípios e garantias fundamentais, publicidade, etapa intermediária, juiz de garantias, dentre outros) para que seja operado de forma correta, sem ser apreendido dentro da estrutura inquisitória.

Essa justiça negocial não pode ser “descolada” do restante do ordenamento e deve guardar compatibilidade com as demais previsões constantes desse, exigindo uma sintonia entre os objetivos e direcionamentos propostos.

Para que isso ocorra, modificações legislativas e o julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 6.298, 6.300 e 6.305 são necessários para a implementação destes institutos jurídicos e avanço dentro da ruptura com o modelo inquisitorial.

Ato seguinte, o instituto não pode ser enfrentado por meio de uma visão que o interpreta como uma total novidade. Como foi pesquisado, recentemente, países vizinhos (Chile, Uruguai e Argentina) passaram por reformas processuais penais (em diferentes estágios) e progressivamente foram consolidando mecanismos que viabilizam saídas alternativas para os casos penais, evitando-se a fase de *juicio oral* (ou instrução). As inspirações, como trazidas no trabalho, são provenientes, para parte da doutrina, do modelo norte-americano de *plea bargain* e foram replicados, em maior ou menor medida, em referidas realidades.

Naqueles países, a implementação de modelos negociais acompanhou transformações que transpuseram a mera previsão legislativa dos acordos. Novas práticas institucionais e a renovação do próprio ensino jurídico foi necessária para que houvesse uma cisão com as mentalidades anteriormente dispostas.

O quarto ponto foi o de que o próprio acordo já possuía antecessores estipulados pelas Resoluções nº 181 e 183 do Conselho Nacional do Ministério Público, de modo que a grande maioria das discussões antecederam o atual formato legal. As discussões, à época, centradas em inconstitucionalidade derivadas da competência privativa legislativa e na ausência de observância ao princípio da legalidade faziam com que o acordo fosse aplicado (ou não) de forma dissonante nas comarcas, sendo reservada sua utilização a um consenso realizado pelas instituições penais sobre a sua validade.

De certa forma, tiveram sua correção com a lei nº 13964/19 para que discussões anteriores fossem superadas e para que houvesse uma maior compatibilização com o atual sistema.

Com a instituição desta norma, que possui um comando de obrigatoriedade aos atores jurídicos, houve a disposição para que sejam oferecidos aos casos em que inexistem fundamentos para o arquivamento (muito embora, como salientado no trabalho, haja uma discussão doutrinária e institucional se efetivamente o oferecimento do ANPP constitui direito subjetivo do acusado).

A quinta observação consiste em salientar que as instituições penais possuem um papel fundamental na forma por meio da qual o acordo é confeccionado. Os preconceitos inerentes as suas formações e consolidações não podem projetar seus efeitos sobre o acordo.

Elas devem, por outro lado, reforçar uma ótica de proteção de direitos e garantias individuais dos investigados e promover maior prestígio ao princípio da disponibilidade, pautando-se pelas dimensões principiológicas da intervenção mínima estatal e da subsidiariedade.

Ao atuar dessa maneira, devem ser combatidas adversidades decorrentes da prática comodista que pode banalizar o instituto ensejando uma relativização *pro societate* dos arquivamentos, seletividade aos hipossuficientes, ultra valorização dos elementos informativos coligidos na investigação, uniformidade na aplicação e estipulação das coerções, respeito as garantias individuais dos investigados e a abolição de meios impróprios para a obtenção das confissões (que relativizam a consensualidade).

Ainda, devem ser assegurados meios para que o acordo seja discutido de forma plena, transpondo-se a barreira impositiva e viabilizando todos os elementos coligidos para que o acusado, amparado por uma defesa técnica eficiente, possa valorar a necessidade ou não do meio adotado.

No momento posterior de sua homologação, o cumprimento deve ser fiscalizado de maneira adequada para que não haja eventuais deturpações, devendo o Poder Judiciário instituir novas centrais devidamente preparadas para acomodar e gerenciar o cumprimento das medidas alternativas.

Em um sexto ponto, a fim de serem evitadas distorções do instituto, ele reclama a implementação plena de um modelo acusatório e o abandono da confissão enquanto instrumentalização da busca da verdade real, tal como ocorre na transação penal.

A confissão, muito embora tida como constitucional pela doutrina, produz vários desdobramentos que ultrapassam a esfera individual do caso e podem ensejar outros prejuízos ao investigado e a sua presunção de inocência, consolidando uma contradição com o artigo 3º-A do CPP.

Por meio dela, mantros equivocados como a “verdade real” são reproduzidos e deformam o sistema de direitos e garantias inerentes aos investigados. Essa necessidade de admissão de culpa para que posteriormente seja concedido um benefício possui resquícios históricos na formação dos inquéritos durante o período das inquisições sendo, não raras vezes, apropriadas para interesses particulares daqueles que dominam o sistema de punição.

Da mesma forma, é construído um saber-poder que faz com que os atuantes na prática judiciária espraíem os seus preconceitos e acentuem as vulnerabilidades.

Para que esse problema seja superado, existem três alternativas: a supressão legislativa do requisito, a reformulação normativa total do instituto – para que, como um todo, dialogue com as demais matrizes orientadoras do processo penal brasileiro, em especial a constitucional e convencional – ou, subsidiariamente, a utilização de uma descrição pormenorizada dos fatos trabalhada de forma conjunta entre a defesa e a acusação (submetendo-se eventuais excessos ao crivo judicial).

O sétimo aspecto, por sua vez, diz respeito a um maior prestígio ao papel da vítima tanto na própria investigação quanto na formatação do acordo. Para que isso ocorra, devem ser oportunizados espaços para que ela dialogue e exponha suas necessidades, retirando-a do ostracismo retribucionista decorrente da expropriação estatal do delito.

As vítimas possuem um papel fundamental para que seja mensurada a extensão dos danos causados pelo delito e para que a compreensão do fenômeno delituoso seja por elas compreendido – oportunizando-se, inclusive, o perdão judicial ou a formatação de medidas restritivas alternativas compatíveis com o delito e suas necessidades, na forma da cláusula geral inserida no inciso V do artigo 28-A.

Por conseguinte, a reparação do dano, tal como ocorre na suspensão condicional do processo, não pode ser o único viés em que são tutelados os direitos desse ofendido. Devem ser experimentadas e principalmente oportunizadas outras medidas por intermédio das quais haja efetivamente uma compensação pelo ocorrido que fuja da dimensão patrimonial.

Devem ser evitadas, igualmente, vitimizações secundárias decorrentes desse trato institucional despreocupado e desapegado da realidade destes afetados pelo crime. Além de uma mudança cultural decorrente da compreensão da imprescindibilidade de que estas pessoas sejam prestigiadas, há a necessidade de que as próprias instituições penais repensem e oportunizem o diálogo direto desta com o ofensor (caso a vítima assim entenda necessário).

Sob esta ótica, a persecução penal não deve ser observada como um jogo de representação de interesses em que o diálogo entre os envolvidos seja cerceado e ocasionalmente ocorra.

Enquanto oitavo ponto, a dissertação buscou delinear um outro caminho para que o acordo seja operado de forma mais eficiente ou até mesmo dispensado com a interlocução advinda da justiça restaurativa, enquanto meio alternativo para o desenlace dos conflitos e que possibilita maior protagonismo da vítima, ofendido e comunidade na solução dos casos penais

A partir de uma necessária (re) compreensão do delito enquanto fator ocasionalmente ocorrido das relações interpessoais e por intermédio de uma ausência de estereotipação dos envolvidos, reclamam-se soluções construídas a partir do diálogo e exposição destes, de forma que a solução seja formatada de forma conjunta.

Ao serem retomadas as origens comunitárias pré-estatais para assentamento destes delitos, viabiliza-se uma maior integração social no enfrentamento de seus problemas e responsabilização dos desviantes.

Dessa maneira, a pesquisa conseguiu constatar que o acordo integra um movimento global maior e de avanço dos meios negociais e que, inevitavelmente, ganharão maior espaço e protagonismo na solução dos casos penais brasileiros, cabendo aos atores jurídicos reformularem as suas práticas (institucionais, educacionais, sociais e no enfrentamento do próprio delito), bem como aos legisladores adequarem a legislação processual penal para que haja maior aplicabilidade do instituto e respeito aos direitos e deveres anexos a ele.

Essa “janela de oportunidades” permite que apostas antigas, como a justiça restaurativa, sejam tentadas e que haja uma maior integração dos atores jurídicos na solução das controvérsias que a eles são submetidos.

A partir dele, muito embora tenha sido concebido dentro de uma dimensão punitivista calcada no retribucionismo das práticas penais, as consequências sociais do delito devem ser refletidas – tanto ao investigado quanto com relação à vítima – para que esse ideário seja abandonado em prol de uma jurisdição efetivamente preocupada com aqueles que nela são afetados.

Se, por um lado o acordo seja a tradução e reiteração de um ideário de poder constituído que se vale da punição como meio central para que o controle social seja exercido, o otimismo e a possibilidade de que mudanças institucionais sejam promovidas deve nortear os atores jurídicos brasileiros. Ou, como diriam os Racionais MCs em seus fortes e emocionantes versos de “Vida Loka pt.1: “até do lixão nasce flor”.

## REFERÊNCIAS

- ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de filosofia**; tradução Alfredo Bosi – 2. ed. - São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- AMARAL, Augusto Jobim. **Política da Criminologia**. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2020.
- ANITUA, Gabriel Ignacio. La importación de mecanismos consensuales del proceso estadounidense en las reformas procesales iberoamericanas. *In: Revista General de Derecho Procesal*, 2005, n. 6, p. 01-23.
- ARELLANO, Jaime; FIBLA, Gonzalo. Chile. *In: POSTIGO, Leonel González et al. La justicia penal adversarial en América Latina: hacia la gestión del conflicto y la fortaleza de la ley*. Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas, 2018.
- ANTÓN, Tomás S. Vives. **Fundamentos do sistema penal** – tradução: Paulo César Busato. – 2. ed. – São Paulo: Tirant lo Blanch, 2022.
- BATISTA, Nilo. Mídia e sistema penal no capitalismo tardio. *In: Revista Discursos Sediciosos*. v. 12. Rio de Janeiro: Revan, 2002. Disponível: <<http://www.bocc.ubi.pt/pag/batista-nilo-midiasistema-penal.pdf>>. Biblioteca on-line de ciências da comunicação. ISSN: 1646-3137, 2003. Acesso em: 30 de set. de 2022.
- BEGGIATO, Túlio Fávaro. **Modelo Acusatório: Elementos Acusatórios na Roma Antiga, Inglaterra, Itália e Brasil** – São Paulo: Editora Dialética, 2022.
- BINDER, Alberto. A rede inquisitorial: história e tradições na configuração da justiça penal. *In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (org.). Sistemas processuais penais* – 2. ed. – São Paulo: Tirant Lo Blanch. 2021, p. 115/145.
- BINDER, Alberto. **Elogio de la audiencia orally otros ensayos** – Monterrey, México: Consejo de la Judicatura del Estado de Nuevo León, 2014.
- BINDER, Alberto. ¿Qué significa implementar un nuevo sistema de justicia penal? – **Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP)** – Vol. 1, ene 2014. Disponível em <https://inecip.org/documentos/alberto-binder-que-significa-implementar-un-nuevo-sistema-de-justicia-penal/>. Acesso em 02 set 2022.
- BITENCOURT, Caroline Müller. Problemas de Filosofia do Direito. **Revista do Direito**, n. 40, p. 230 - 247, 3 ago. 2013. Disponível em: <https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/4110>. Acesso em 21 set. 2022.
- BONAVIDES, Samia Saad Gallotti; SOUZA, Willian Lira de; SILVA; Mário Edson Passerino Fischer da. 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 1* – Curitiba: Escola Superior do MPPR, 2020, p. 328-348.
- BONAVIDES, Samia Saad Gallotti. **A justiça restaurativa como um novo modelo de prática para a restauração do vínculo comunitário**. Tese (Doutorado – Doutorado em



Direito) – Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Programa de Pós-graduação em Ciência Jurídica – Curso de Direito - UENP, Campus de Jacarezinho, Jacarezinho/PR, 2020. Disponível em: <https://uenp.edu.br/pos-direito-teses-dissertacoes-defendidas/direito-teses/16748-samia-saad-gallotti-bonavides/file>. Acesso em 24 dez. 2022.

BRASIL. Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 26 set. 1995. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm). Acesso em: 10 out. 2022.

BRASIL. Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. **Diário Oficial da União**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 24 dez. 2019. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm). Acesso em: 10 out. 2022.

BREGA FILHO, Vladimir. **Suspensão Condicional da Pena e Suspensão Condicional do Processo: Eficácia de cada um dos institutos** – Leme/RJ: J.H. Mizuno, 2006.

BULHÕES, Gabriel. **Manual Prático de Investigação Defensiva: um novo paradigma na advocacia criminal brasileira**. Florianópolis/SC: Emais, 2019

CALEJON, Cesar. **Tempestade perfeita: o bolsonarismo e a sindemia covid-19 no Brasil** – São Paulo: Editora Contracorrente, 2021.

CAMBI, Eduardo; PORTO, Letícia de Andrade; FACHIN, Melina Girardi. O Supremo Tribunal Federal e a construção do constitucionalismo multinível. **Suprema: revista de estudos constitucionais**, v. 1, n. 2, 2021. Disponível em: <https://suprema.stf.jus.br/index.php/suprema/article/view/66/36>. Acesso em 02 set. 2022.

CAMPOS, Santiago Pereira. El nuevo sistema de justicia penal de Uruguay: roles de los sujeto y principales estructuras. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; POSTIGO, Leonel González; SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da (Dirección). PAULA, Leonardo Costa de (Coordinación). **Reflexiones brasileñas sobre la reforma procesal penal em Uruguay: Hacia la justicia penal acusatória en Brasil** – Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2019, p. 21/100.

CANI, Luiz Eduardo; ALCANTARA NUNES, João. Erros judiciais em tempos de digital surveillance: os algoritmos de reconhecimento facial em questão. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, [S. l.], v. 8, n. 2, 2022. DOI: 10.22197/rbdpp.v8i2.720. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/720>. Acesso em: 03 jan. 2023.

CARVALHO, Raphael Boldt; KROHLING, Aloísio. Entre cidadãos e inimigos: o discurso criminalizante da mídia e a expansão do direito penal como instrumento de consolidação da subcidadania. **Revista Direitos Fundamentais e Democracia**. v. 4, n.4 (Jun/2008). ISSN 1982-0496. Disponível em: <https://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/88/87>>. Acesso em: 10 set. 2022.

CASARA, Rubens. **Bolsonaro: o mito e o sintoma** - São Paulo: Editora Contracorrente, 2020.

CERVINI, Raul. **Os processos de descriminalização**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002.

CHRISTIE, Nils. Conflicts as property, **The British Journal of Criminology**, Volume 17, Issue 1, January 1977, Pages 1–15. Disponível em: [https://juridica.mppr.mp.br/arquivos/File/MPRestaurativoEACulturadePaz/Material\\_de\\_Apoio/Conflicts\\_as\\_Property\\_by\\_Nils\\_Christie.pdf](https://juridica.mppr.mp.br/arquivos/File/MPRestaurativoEACulturadePaz/Material_de_Apoio/Conflicts_as_Property_by_Nils_Christie.pdf). Acesso em 19 out. 2021. doi: <https://doi.org/10.1093/oxfordjournals.bjc.a046783>.

CHRISTIE, Nils. **Limites à dor: o Papel da Punição na Política Criminal** – vol. 1 – tradução: Gustavo Noronha de Ávila – Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2016.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números 2022**. Brasília: CNJ, 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022.pdf>. Acesso em 21 set. 2022.

CORDEIRO, Euller Xavier. **A participação da vítima no processo penal** - Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Franca, 2014. Disponível em: <https://repositorio.unesp.br/handle/11449/131852>. Acesso em 23 dez. 2022.

CORDERO, Franco. **Guida alla procedura penale** – Torino: Utet, 1986.

CORDERO, Franco. Linhas de um processo acusatório. In: **Mentalidade inquisitória e processo penal no Brasil: estudos sobre a reforma do CPP no Brasil: volume 4**. Organizadores: Jacinto Nelson de Miranda Coutinho; Leonardo Costa de Paula; Marco Aurélio Nunes da Silveira. Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2018, p. 17/48.

COSTA, Emília Viotti da. **Da monarquia à república: momentos decisivos** – 6.ed. – São Paulo: Fundação Editora da UNESP, 1999.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **A lide e o conteúdo do processo penal**. Curitiba: Juruá, 1989.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Introdução aos princípios gerais do processo penal brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, Curitiba, dez. 1998. ISSN 2236-7284. Disponível em: <<https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/1892>>. Acesso em: 21 set. 2022.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Sistema Acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado. **Revista de informação legislativa**, v. 46, n. 183, p. 103-115, jul./set. 2009. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/194935>. Acesso em 21 set. 2022.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **Observações sobre os sistemas processuais penais** – Organizadores: Marco Aurélio Nunes da Silveira e Leonardo Costa de Paula – Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2018.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; ROSA, Alexandre Moraes da. LOPES JÚNIOR, Aury. **Delação premiada no limite: a controvertida justiça negocial made in Brazil** – Florianópolis/SC: Emais, 2018.

COUTO, Marco. **Acordo de não persecução penal e plea bargaining norte-americana: comparar para compreender** – Curitiba: Juruá, 2022.

DAVID, Décio Franco. O futuro exige o novo: o acordo de não persecução penal exige a implementação de um sistema acusatório. In: **Acordo de não persecução penal** – Leonardo Schmitt de Bem, João Paulo Martinelli (org.). – 3. ed. – Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2022, p. 17/28.

DIAS, Felipe. da Veiga; MEDINA, Roberta da Silva. A Política da Criminologia, de Augusto Jobim do Amaral: Um convite à resistência. **Veritas (Porto Alegre)**, [S. l.], v. 66, n. 1, p. e40436, 2021. DOI: 10.15448/1984-6746.2021.1.40436. Disponível em: <https://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/veritas/article/view/40436>. Acesso em: 22 dez. 2022.

DIEGUEZ, Consuelo; MARRA, Cecilia. **O ovo da serpente: Nova direita e bolsonarismo: seus bastidores, personagens e a chegada ao poder**. São Paulo: Companhia das Letras, 2022.

DUCE, Mauricio. Ministério Público no Chile: modelo institucional e Funções. **Revista do Conselho Nacional do Ministério Público** – 1ª edição jun 2011 – Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/publicacoes/250-revistas/6011-revista-do-cnmp-1-edicao>. Acesso em 02 set. 2022.

FANDIÑO, Marco; RUA, Gonzalo; MORENO, Leonardo (et.al.). **Desafíos de la Reforma Procesal Penal en Chile: Análisis retrospectivo a más de una década** – Director: Jaime Arellano - Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de Chile - Centro de Estudios de Justicia de las Americas, CEJA – Santiago: Gráfica LOM, 2017.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal** – 3ª ed. rev. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón: Teoría del garantismo penal** – Madrid: Editorial Trotta, 1989.

FERRUA, Paolo. Appunti critici sulla riforma del processo penale secondo la Commissione Lattanzi. **Rivista disCrimen**. Fascicolo 2/2021. Acesso em 02 set. 2022. Disponível em: <https://discrimen.it/discrimen/>

FISCALÍA GENEAL DE LA NACIÓN. **Instrucción nº 6 de 11 de octubre de 2017: aplicación de vías alternativas de solución del conflicto penal y proceso abreviado**. Uruguai: 11 out. 2017. Disponível em: <https://www.gub.uy/fiscalia-general-nacion/politicas-y-gestion/instruccion-n6-sobre-aplicacion-vias-alternativas-solucion-del-conflicto-penal>. Acesso em 01 out. 2022.

FISHER, George. **Plea bargaining's triumph: a history of plea bargaining in America**. Stanford: Stanford University Press, 2003.

FISHER, George. **Plea Bargaining's Triumph**, Yale Law Journal, vol. 109, p. 857/1086, 2000. Disponível em: <https://openyls.law.yale.edu/handle/20.500.13051/9242>. Acesso em 10 set. 2022.

FOUCAULT, Michel. **A ordem do discurso: aula inaugural no Collège de France, pronunciada em 2 de dezembro de 1970** – tradução: Laura Fraga de Almeida Sampaio – 24ª ed. – São Paulo: Edições Loyola, 2014.

FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas** – tradução Roberto Cabral de Melo Machado e Eduardo Jardim Moraes, supervisão final do texto Léa Porto de Abreu Novaes et al. J. — Rio de Janeiro: NAU Editora, 2002.

FOUCAULT, Michel. **Teorias e instituições penais: curso no Collège de France (1971-1972)**; tradução Rosemary Costhek Abílio – São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2020.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**; tradução de Raquel Ramalhete. Petrópolis: Vozes, 1987.

FOUCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade** – tradução Maria Ermantina Galvão – São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FREITAS, Jéssica Oníria Ferreira de. Breves considerações sobre o proceso abreviado e sua utilização no primeiro ano do novo código de processo penal uruguaio. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; POSTIGO, Leonel González; SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da (Dirección). PAULA, Leonardo Costa de (Coordinación). **Reflexiones brasileñas sobre la reforma procesal penal em Uruguay: Hacia la justicia penal acusatória en Brasil** – Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2019, p. 307/314.

FREITAS, Marisa Helena D'Arbo Alves de. **Responsabilidade do Estado pelos danos às vítimas de crimes**. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de História, Direito e Serviço Social, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Franca, 2001. Disponível em: <https://repositorio.unesp.br/handle/11449/101461>. Acesso em 23 dez. 2022.

GIACÓIA, Gilberto; BONAVIDES, Samia Saad Gallotti. A ENCRUZILHADA DO SISTEMA PENAL A escolha de um caminho para a ressignificação da punição estatal. **Argumenta Journal Law**, Jacarezinho - PR, n. 29, p. 225-246, fev. 2019. ISSN 2317-3882. Disponível em: <<http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/1496>>. Acesso em: 23 dez. 2022.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Autoritarismo e processo penal: uma genealogia das ideias autoritárias no processo penal brasileiro** – Florianópolis, SC: Editora Tirant Lo Blanch, 2018.

GOMES, Luiz Flávio. JUSTIÇA PENAL RESTAURATIVA: PERSPECTIVAS E CRÍTICAS. **Argumenta Journal Law**, Jacarezinho - PR, n. 8, p. 151-154, fev. 2013. ISSN 2317-3882. Disponível em: <<http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/101/101>>. Acesso em: 23 dez. 2022.

GUZZO, Matheus Muniz. A descoberta de uma origem oculta do Ministério Público segundo o novo modelo de atuação ministerial: análise bíblico-jurídica da história. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, nº 73, jul./set. 2019. Disponível em: [https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1245317/Matheus\\_Muniz\\_Guzzo.pdf](https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1245317/Matheus_Muniz_Guzzo.pdf). Acesso em 15 de dez. de 2022

HAN, Byung-Chul. **Sociedade do cansaço**; tradução de Enio Paulo Giachini. – Petrópolis, RJ: Vozes, 2015.

HULSMAN, Louk; CELIS, Jacqueline Bernat de. Penas Perdidas: **O Sistema Penal em Questão** - Volume 5 – Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2018

KHALED JUNIOR, Salah Hassan. **A busca da verdade no processo penal: para além da ambição inquisitorial** – 3. ed. – São Paulo: Letramento, 2020.

KHALED JUNIOR, Salah Hassan. O sistema processual penal brasileiro: acusatório, misto ou inquisitório?. **Civitas**, Porto Alegre, v. 10, n. 2, p. 293-308, 2010. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/civitas/article/viewFile/6513/5607>>. Acesso em: 21 set. 2021.

KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura** – tradução de Manuela Pinto dos Santos e Alexandre Fradique Morujão – Lisboa: Edição da Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

KAZMIERCZAK, Luis Fernando. Direito Penal Constitucional e Exclusão Social – Porto Alegre: Núria Fabris, 2010.

LANGBEIN, John H. Tortura e plea bargaining. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (org.). **Sistemas processuais penais** – 2. ed. – São Paulo: Tirant Lo Blanch. 2021, p. 162/182.

LANGER, Máximo. A grande sombra das categorias acusatório e inquisitório. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (org.). **Sistemas processuais penais** – 2. ed. – São Paulo: Tirant Lo Blanch. 2021, p. 379/410.

LANGER, Máximo. Dos transplantes jurídicos às traduções jurídicas: a globalização do plea bargaining e a tese da americanização do processo penal: from legal transplants to legal translations: the globalization of plea bargaining and the americanization thesis in criminal procedure. **Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito**, [S. l.], v. 2, n. 3, p. 19, 2017. DOI: 10.24861/2526-5180.v2i3.41. Disponível em: <https://delictae.com.br/index.php/revista/article/view/41>. Acesso em: 13 out. 2022.

LANGER, Máximo. La dicotomía acusatorio-inquisitivo y la importación de mecanismos procesales de la tradición jurídica anglosajona: algunas reflexiones a partir del procedimiento abreviado. In: MAIER, Julio Bernardo José y BOVINO, Alberto (comps.), **El procedimiento abreviado**. Buenos Aires: Del Puerto, 2001.

LANGER, Máximo. Plea bargaining, conviction without trial and the global administrative criminalization of criminal convictions. **Annual Review of Criminology**, California, n. 4, p. 1-35, 2021. Disponível em <https://doi.org/10.1146/annurev-criminol-032317-092255> LANGER, Máxi. Acesso em 17 out. 2022.

LECHENAKOSKI, Bryan Bueno. **Processo Penal e sistema acusatório: análise crítica dos sistemas processuais penais ao ônus da prova** – Curitiba: InterSaberes, 2021.

LIMA, Carolina Gonçalves de. **Sobre a previsão da barganha no projeto de lei do novo Código de Processo Penal (PL nº 8.045/2010): breves reflexões a partir da experiência uruguaia**. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 117 p.

LOPES JÚNIOR, Aury. Fundamentos do processo penal: introdução crítica – 5. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

LOPES JÚNIOR, Aury. Sistemas Processuais Penais: Ainda Precisamos Falar a Respeito? In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (org.). **Sistemas processuais penais** – 2. ed. – São Paulo: Tirant Lo Blanch. 2021, p. 35/67.

LOPES JÚNIOR, Aury; PACZEK, Vitor. O *plea bargaining* no Projeto “Anticrime”: remédio ou veneno? In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (org.). **Plea Bargaining**. São Paulo: Tirant lo Blach, 2019.

MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. A evolução institucional do ministério público brasileiro. SADEK, MT. (org.) In: **Uma introdução ao estudo da justiça [online]**. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010. pp. 65-94. ISBN: 978-85-7982-032-8. Disponível em: <https://books.scielo.org/id/4w63s/pdf/sadek-9788579820328-06.pdf>. Acesso em 15 dez. 2022.

MASCARO, Alysson Leandro. **Introdução ao estudo do direito** – 6. ed. – São Paulo: Atlas, 2019.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. O que temos de aprender com o Uruguai. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; POSTIGO, Leonel González; SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da (Dirección). PAULA, Leonardo Costa de (Coordinación). **Reflexiones brasileñas sobre la reforma procesal penal em Uruguay: Hacia la justicia penal acusatória en Brasil** – Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2019, p. 111/121.

OLIVEIRA, Samyle Regina Matos; DE SANTANA, Selma Pereira; CARDOSO NETO, Vilobaldo. DA JUSTIÇA RETRIBUTIVA À JUSTIÇA RESTAURATIVA: CAMINHOS E DESCAMINHOS. **Argumenta Journal Law**, Jacarezinho - PR, n. 28, p. 155-182, jul. 2018. ISSN 2317-3882. Disponível em: <http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/1359>>. Acesso em 23 dez. 2022.

OLIVER, Guillermo. Convenience or inconvenience of requiring the unanimous consent of the co-defendants for the negotiated criminal justice mechanisms (in a restricted sense) in the Chilean criminal procedural system. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, [S. l.], v. 7, n. 2, p. 1261, 2021. DOI: 10.22197/rbdpp.v7i2.532. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/532>. Acesso em: 16 out. 2022.

ORLANDI, RENZO. Diritti individuali e processo penale nell'Italia repubblicana. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, [S. l.], v. 2, n. 1, p. 7–41, 2016. DOI: 10.22197/rbdpp.v2i1.15. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/15>. Acesso em: 2 out. 2022.

ORLANDI, RENZO. “Operazione Mani Pulite” e seu contexto político, jurídico e constitucional. Constituição, Economia e Desenvolvimento: **Revista Eletrônica da Academia Brasileira de Direito Constitucional**, v. 8, n. 15, p. 378-405, 3 nov. 2020. Disponível em <https://abdconstojs.com.br/index.php/revista/article/view/151>. Acesso em 02 set. 2022.

PEIXOTO, Ravi. **Superação do Precedente e Segurança Jurídica** – 2. ed. ver. ampl. e atual – Salvador: JusPodivm, 2016.

POLI, Camilin Marcie de. **Sistemas processuais penais** - 2. ed. – Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2019.

POSNER, Richard Allen. **Problemas de filosofia do direito**. Trad. Jeferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

POSTIGO, Leonel González; PODESTÁ, Tobías José. A oralidade no novo código de processo penal da nação Argentina. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, [S. l.], v. 3, n. 3, p. 849–878, 2017. DOI: 10.22197/rbdpp.v3i3.89. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/89>. Acesso em: 3 out. 2022.

POSTIGO, Leonel González; FANDIÑO, Marco. Balance y propuestas para la consolidación de la justicia penal adversarial em América Latina. In: BOGANI, Laura Cora (Org.). **La Justicia penal adversarial em América Latina**. Santiago: Centro de Estudios de Justicia de las Américas, 2018.

RIEGO, Cristián. La renuncia a las garantías del juicio oral por medio del procedimiento abreviado en Chile. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, [S. l.], v. 3, n. 3, p. 825–847, 2017. DOI: 10.22197/rbdpp.v3i3.80. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/80>. Acesso em: 17 out. 2022.

ROSA, Alexandre Morais da; ROSA, Luísa Walter da; BERMUDEZ, André Luiz. **Como negociar o acordo de não persecução penal: limites e possibilidades** – Florianópolis/SC: Emais, 2021.

RUSCHE, George; KIRCHHEIMER, Otto. **Punição e Estrutura Social** – 2. ed. – Rio de Janeiro: Revan, 2004.

SABADELL, Ana Lucia. **Tormenta Juris Permissione: Tortura e Processo Penal na Península Ibérica (séculos XVI e XVIII)** – Rio de Janeiro: Revan, 2006.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito Penal – Parte Geral** - 5.ed. - Florianópolis: Conceito Editorial, 2012.

SILVA, Ana Rosa Clotet da. A Formação do homem-público no Portugal setecentista: 1750-1777. **Intellèctus**, [S.l.], v. 2, n. 2, fev. 2017. ISSN 1676-7640. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/intellectus/article/view/27575>>. Acesso em: 12 dez. 2022.

SILVEIRA, Marcos Aurélio Nunes da. **Por uma teoria da ação processual penal: aspectos teóricos atuais e considerações sobre a necessária reforma acusatória do processo penal brasileiro**. Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2018

SOUZA, Alexander Araujo de. A transação penal brasileira (art. 76 da Lei 9.099/95): seu delineamento legislativo e sua inserção no contexto das resoluções alternativas de litígios em matéria penal. **Revista do Ministério Público**, volume 23, 2006, p. 23/52. Disponível em: [https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2764825/Alexander\\_Araujo\\_de\\_Souza.pdf](https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2764825/Alexander_Araujo_de_Souza.pdf). Acesso em: 17 set. 2022.

TAVARES, Juarez. **Fundamentos de teoria do delito** - 1.ed. – Florianópolis : Empório do Direito, 2018.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Acordo de não persecução penal** – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de; CAPPARELLI, Bruna. Barganha no processo penal italiano: análise crítica do patteggiamento e das alternativas procedimentais na justiça criminal. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 15, p. 433-455, jan/jun 2015. Disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/16880>. Acesso em 19 set. 2022.

VIANCOS, Juan Enrique Vargas. Reforma procesal penal: lecciones como política pública. In: **A diez años de la Reforma Procesal Penal: los desafíos del nuevo sistema**. Santiago: Ministério da Justiça do Chile, 2010.

VILLA, Giovani Frazão Della. Considerações sobre a justiça penal consensual na comparação das estruturas do processo penal do Uruguai e do Brasil. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; POSTIGO, Leonel González; SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da (Dirección). PAULA, Leonardo Costa de (Coordinación). **Reflexiones brasileñas sobre la reforma procesal penal em Uruguay: Hacia la justicia penal acusatória en Brasil** – Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2019, p. 301/305.

VILLA, Giovani Frazão Della; POLLI, Camilin Marcie de. A disponibilidade do conteúdo do processo penal e o acordo de não persecução penal na Lei nº 13964/2019. In: CAMARGO, Rodrigo Oliveira de; FELIX, Yuri (org.). **Pacote anticrime: reformas processuais: reflexões críticas à luz da lei 13964/19** – Florianópolis/SC: Emais, 2020. p. 173/186.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O nascimento da criminologia crítica: spee e a cautio criminalis** – 1. Ed. – São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.

ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**; tradução de Tônia Van Acker. - São Paulo: Palas Athena, 2008.

ZIZEK, Slavoj. **Como ler Lacan**; tradução Maria Luiza X. de A. Borges; revisão técnica Marco Antonio Coutinho Jorge - Rio de Janeiro: Zahar, 2010.

WOJCIECHOWSKI, Paola Bianchi; ROSA, Alexandre Morais da. **Vieses da justiça: como as heurísticas e vieses operam nas decisões penais e a atuação contraintuitiva**. 2. ed. Florianópolis: Emais, 2021.



WOLKMER, Antonio Carlos. **História do direito no Brasil** - Rio de Janeiro: Forense, 2003.