

© ***Direito e Linguagem*** nº 5, vol. 2. Extraordinário (2025), pp. 185-232
·ISSN – 3020-898X ·DOI - 10.5281/zenodo.15793356

Controle judicial sobre o acordo de não persecução penal: relevância e limites

Judicial control over the non-prosecution agreement: relevance and limits

Sara Rodrigues Pereira Assis¹

Universidade Federal do Espírito Santo

Sumário: 1. Introdução; 2. A tendência de expansão dos espaços de negociação no processo penal brasileiro; 3. O controle judicial sobre o acordo de não persecução penal e os critérios para sua implementação; 4. “Aqui é só ‘boa tarde e tchau’”: um olhar sobre a prática forense; 5. Conclusão; 6. Referências Bibliográficas

Resumo: Desde o final do século XX, vê-se, no Brasil, o incremento de mecanismos a promoverem o tratamento do conflito penal mediante a adoção da via negocial, figurando o acordo de não persecução penal como o mais recente instrumento previsto na legislação brasileira como alternativa ao tradicional processo penal. Frente a essas mudanças, revela-se necessária a análise dos principais caracteres e da adequação desse novo mecanismo a um processo penal de feição acusatória. A partir do estudo de literatura jurídica especializada, de dispositivos legais e de julgados das Cortes Superiores brasileiras, este trabalho objetiva verificar, especialmente, o modo como

¹ Mestre em Direito Processual pela Universidade Federal do Espírito Santo. Pós-graduada em Ciências Criminais no Complexo de Ensino Renato Saraiva. Graduada em Direito pela Universidade Federal do Espírito Santo. Servidora pública federal comissionada.

delimitada a atuação do órgão julgador no âmbito do acordo de não persecução penal, de modo a apurar em que medida a previsão deste controle se coaduna ao sistema processual acusatório. Do estudo ora proposto, extrai-se como necessária a cautela na interpretação a ser conferida à previsão do controle judicial sobre o acordo de não persecução penal, com vistas à efetiva e imparcial atuação do órgão julgador na apreciação dos termos ajustados. O presente trabalho também estende sua análise à prática forense. A partir do exame de dados coletados em observação participante da dinâmica com a qual têm se desenvolvido as audiências destinadas à homologação judicial dos acordos de não persecução penal, concluiu-se ser necessário o ajuste do papel assumido pelo magistrado no controle dos acordos de não persecução penal, para que este controle não seja reduzido a mera formalidade, nem represente uma usurpação do papel do órgão acusador pelo juiz.

Palavras-chave: Acordo de não persecução penal; Justiça penal negociada; Sistema acusatório.

Abstract: Since the end of the 20th century, Brazil has seen an increase in mechanisms for dealing with criminal conflicts through negotiation, with the non-prosecution agreement being the most recent instrument provided for in Brazilian legislation as an alternative to traditional criminal proceedings. Considering these changes, it is necessary to analyze the main characteristics and the adequacy of these new mechanisms of the accusatory criminal process. Based on the study of specialized legal literature, legal provisions and rulings of the Brazilian Superior Courts, this paper aims especially to examine how the judiciary's role is defined in the context of the non-prosecution agreement, so as to determine the extent to which judicial oversight aligns with the accusatorial procedural system. From the study proposed herein, caution is required in interpreting the provision of judicial control over the criminal non-prosecution agreement, with a view to the Court's effective and impartial performance in assessing the terms agreed. This paper also extends its analysis to forensic practice. From the examination of data collected through participant observation of the dynamics with which hearings aimed at the judicial approval of non-prosecution agreements have developed were studied, it was concluded that it is necessary to adjust the role assumed by the magistrate in controlling the non-prosecution agreements so that this control

is not reduced to a mere formality, nor does it represent a usurpation of the role of the accusing body by the judge.

Keywords: Non-prosecution agreement; Negotiated criminal justice; Accusatorial system.

1. INTRODUÇÃO

A expansão da consensualidade no direito brasileiro tem seus efeitos notados no tratamento de conflitos jurídicos de diversas naturezas, não se excluindo, por certo, aqueles verificados no âmbito penal. Neste, especialmente a partir da edição da Lei n. 9.099/95, observa-se a tendência de desenvolvimento de alternativas ao modelo tradicional de processo, reconhecido como burocrático e moroso. A demora na entrega da prestação jurisdicional e a consequente ausência de resultados adequados e efetivos acarreta prejuízos à vítima do crime, ao suposto ofensor, ao Estado e à sociedade, razão pela qual mecanismos de negociação para o tratamento do conflito ganham crescente espaço.

O incremento destes novos instrumentos, no entanto, não deve se dar de forma irrefletida e acrítica. A importação de institutos consolidados em outros países e a criação de novas figuras no direito brasileiro requerem análise cautelosa sobre sua necessidade, sua legitimação, sua adequação ao ordenamento nacional e seu controle.

Analisando o cenário de admissão e de ampliação da negociação no sistema de justiça criminal brasileiro, este trabalho objetiva, especificamente, examinar de maneira crítica a previsão legal relativa à apreciação judicial sobre o acordo de não persecução penal, partindo, ainda, à análise do modo como esta apreciação tem se dado na prática forense.

Isso porque, no estudo da temática, dúvidas exsurgem quanto à aplicação do disposto no art. 28-A do Código de Processo Penal (CPP), incluído pela Lei n. 13.964/2019, tendo em vista que as expressões utilizadas pelo texto legal contam com tectura aberta, de modo a viabilizar diversas interpretações

sobre sua abrangência e sobre sua conformidade a um processo penal de natureza acusatória. A partir disso, questionam-se as razões para a previsão legal do controle judicial das condições firmadas em sede de acordo de não persecução penal e os limites para sua efetivação.

No enfrentamento do problema proposto, implementou-se uma investigação de tipos jurídico-interpretativo e jurídico-propositivo, visando-se à análise do tema em seus múltiplos aspectos e, a partir dos questionamentos formulados, à apresentação de novas alternativas ou de novos questionamentos.² Já enquanto procedimentos técnicos, foram adotadas, inicialmente, a pesquisa bibliográfica e a pesquisa documental.

De outro lado, com o intuito de melhor apreender a realidade da apreciação judicial sobre os termos dos acordos de não persecução penal submetidos a homologação, foram adotados métodos de observação, assumindo a pesquisadora o papel de “observadora como participante”, de modo a ser conhecido o seu papel no campo, em contato breve e superficial com os integrantes dos ambientes observados.³ No ponto, mediante a observação de dinâmicas e interações, almejou-se identificar posturas comumente assumidas, variações da compreensão e da aplicação das disposições legais e possíveis fragilidades na prática jurídica.

Desse modo, em um período de seis meses, compreendido entre fevereiro e julho de 2023, durante o desenvolvimento de pesquisa no curso de mestrado junto ao Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* em Direito Processual da Universidade Federal do Espírito Santo – cujos resultados são parcialmente apresentados neste trabalho –, foram presenciadas audiências destinadas à homologação de acordos de não persecução penal realizadas no âmbito de varas criminais da Comarca da Capital,⁴ elaborando-se relatórios relacionados à entrada no ambiente observado, aos contatos realizados, às

² GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013, p. 22.

³ CRESWELL, John. W. *Projeto de pesquisa: métodos qualitativo, quantitativo e misto*. 2. ed. Tradução de Luciana de Oliveira da Rocha. Porto Alegre: Artmed, 2007, p. 190-191; GOLD, Raymond L. Roles in sociological field observation. *Social Forces*, v.36, n. 3, p.217-223, 1958, esp. p. 221.

⁴ Integrada pelos Juízos de Vitória, Vila Velha, Cariacica, Serra, Viana, Guarapari e Fundão, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei Complementar 234/2002.

interações e às manifestações constatadas no período de permanência no ato judicial.

Em um universo de cerca de 60 varas criminais vinculadas ao Tribunal de Justiça do Espírito Santo, foram selecionadas apenas quatro delas para serem observadas, com especial atenção à figura e à atuação do(a) magistrado(a).

Na escolha dos Juízos a participarem da pesquisa – os quais serão identificados pelas letras do alfabeto A, B, C e D, resguardando-se os dados de seus titulares –, foram levados em conta o distanciamento dos participantes em relação à atuação profissional da pesquisadora, bem como a distância das comarcas em relação à Universidade. Por essa razão, optou-se por realizar a observação no âmbito da Justiça Estadual e na Comarca da Capital, a qual abrange cidades próximas ao *campus* de Goiabeiras da Universidade Federal do Espírito Santo.

Realizada a primeira delimitação do local de pesquisa, foram consultados os cartórios de diversos Juízos criminais da Comarca da Capital, com o fim de apurar a viabilidade da participação nas audiências de homologação de acordos de não persecução penal. Nas datas designadas para tais atos, foram visitados os locais de pesquisa, físicos ou virtuais, tomando-se notas de campo desde os momentos na sala de espera até a saída da sala de audiência.

Estas anotações estão consolidadas em diário/caderno de campo e serviram, especialmente, no cotejo entre os resultados da pesquisa bibliográfica e documental e as percepções coletadas em pesquisa empírica, que permitiram o enfrentamento do problema proposto.

2. A TENDÊNCIA DE EXPANSÃO DOS ESPAÇOS DE NEGOCIAÇÃO NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

A compreensão quanto à exclusividade estatal no exercício do poder punitivo mediante a aplicação da sanção penal não foge à necessária imposição de limites a este exercício. Configurando-se como um dos braços mais fortes do

Estado a intervir nas liberdades individuais dos cidadãos, o direito penal, diversamente de outros ramos do ordenamento jurídico, não é autoexecutável, sendo necessária a estrutura do processo penal para o desenvolvimento legítimo da atividade persecutória.⁵

No entanto, da análise da atual conjuntura brasileira, o que se nota é a afirmação de um cenário de crise do sistema de justiça criminal. Em lugar de um pretense espaço democrático no curso do processo penal, nota-se a edificação de uma estrutura burocrática, morosa e marcada, em grande medida, pela supressão de garantias e de direitos e pela entrega de resultados degradantes ou insuficientes ao suposto agressor, à vítima e à comunidade.

Vê-se um sistema colapsado, que falha na pretensão de solucionar o conflito penal e é inapto para responder a todos os relatos de infrações penais a ele apresentados, tendo a morosidade e a inefetividade como marcas características. Diante do aumento da criminalização primária,⁶ do acréscimo populacional e do surgimento de novas formas de criminalidade,⁷ o congestionamento dos órgãos judiciários erigiu-se como realidade no cenário nacional.

Dentre as alternativas para contornar o quadro ora descrito, vislumbra-se a possibilidade de incremento de verbas destinadas ao aparato judiciário brasileiro, com o aperfeiçoamento de sua estrutura e de seus sistemas e com a especialização e ampliação de pessoal. De outro lado, porém, tem-se a ampliação do espaço conferido aos envolvidos no conflito penal na busca por sua solução,⁸ servindo a negociação e o consenso, em tese, para a satisfação das partes em controvérsia e, de fato, para o encurtamento do caminho processual.

⁵ PRADO, Geraldo. *Sistema acusatório: a conformidade constitucional das leis processuais penais*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001, p. 1-2.

⁶ Para Salo de Carvalho, o aumento da criminalização primária e o enrijecimento da execução das penas figuram como causa ao incremento vertiginoso dos índices de encarceramento, que acabam por contribuir para o cenário de crise no sistema de justiça criminal brasileiro (CARVALHO, Salo de. Substitutivos penais na era do grande encarceramento. *Revista Científica dos Estudantes de Direito da UFRGS*. Porto Alegre, v. 2, n. 2, nov. 2010, n. p.).

⁷ ANDRADE, Flávio da Silva. *Justiça penal consensual: controvérsias e desafios*. 2. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022, p. 61.

⁸ BRANDALISE, Rodrigo da Silva. *Justiça penal negociada: negociação da sentença criminal e princípios processuais relevantes*. Curitiba: Juruá, 2016, p. 20.

Esta última alternativa ganha força no cenário internacional, alcançando, ainda, a ordem jurídica brasileira, de modo a exigir permanente reflexão sobre seus pressupostos, seus requisitos, seus caracteres e seus possíveis resultados.

De um modelo de conflito, fundado na ideia de disputa e enfrentamento, de justiça adversarial e de guerra bem regulamentada,⁹ passa-se a conferir espaço, também no âmbito penal, ao paradigma do consenso.¹⁰ A partir da compreensão de que “o processo pode não ser a única solução para resolver um conflito entre as pessoas”¹¹ e de que o Estado não conta com estrutura para responder adequadamente às demandas criminais numerosas, foram desenvolvidos mecanismos de justiça negociada, com a admissão de acordos celebrados entre a acusação e o acusado ou entre este e a vítima, a fim de promover o tratamento do conflito decorrente da prática criminosa.

Nesse particular, voltando-se o olhar para a criação dos Juizados Especiais Criminais na Lei n. 9.099/1995, tem-se como muito clara a intenção de obter o encerramento da causa de forma célere.¹² A legislação em comento seguiu na contramão da tendência verificada nas medidas que lhe antecederam. Isso porque, em um período descrito como de *hard control*, com o incremento das penas previstas em abstrato, o corte de direitos e de garantias e a criação de novos tipos penais,¹³ ganhou destaque a proposta de um novo ambiente para a resolução de conflitos de natureza criminal.

Este novo ambiente, fora das “zonas tradicionais de Justiça distributiva-formal”, passou a se fundar em um modelo de caráter compositivo-material,¹⁴

⁹ ZEHR, Howard. *Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça*, 2008, p. 75.

¹⁰ ANDRADE, Flávio da Silva. *Justiça penal consensual: controvérsias e desafios*. 2. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022, p. 29.

¹¹ NALINI, José Renato. É urgente construir alternativas à justiça. In: ZANETTI JR., Hermes; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Justiça Multiportas: mediação, conciliação, arbitragem e outros meios de solução adequada de conflitos*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. v. 9. Salvador: JusPODIVM, 2017, p. 28.

¹² ANÁTOCLES, Marcelo. A Lei n.º 9.099/95: intenções e realizações (1996-2001). In: AMORIM, Maria Stella de; LIMA, Roberto Kant de; BURGOS, Marcelo Baumann (Org.). *Juizados especiais criminais, sistema judicial e sociedade no Brasil*. Niterói: Intertexto, 2003, p. 109-110.

¹³ GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Juizados Especiais Criminais: comentários à Lei 9.099 de 26.09.1995*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 47.

¹⁴ JÚNIOR FIGUEIRA, Joel Dias; LOPES, Mauricio Antonio Ribeiro. *Comentários à lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais: Lei 9.099, de 26.09.1995*. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 466.

viabilizando a implementação das figuras da composição civil (art. 74), da transação penal (art. 76) e da suspensão condicional do processo (art. 89).

A chamada Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais representa a concretização do mandamento insculpido no art. 98, I, da Constituição Federal. Resultado da aprovação do Substitutivo Abi-Ackel, no qual se realizou a junção dos Projetos de Lei apresentados pelos então Deputados Michel Temer e Nelson Jobim – o primeiro a estruturar a área penal e, o segundo, a área civil –, a Lei n. 9.099/1995, foi reconhecida como “uma revolução no sistema processual penal brasileiro”, que, apesar de inspirada em ordenamentos estrangeiros, como o estadunidense e o italiano, criou um modelo próprio de justiça penal negociada, “sem paralelo no direito comparado”.¹⁵

As discussões no âmbito do processo penal passaram, então, a não se direcionar apenas a uma decisão autoritativa e formal para o caso, mas sim a uma possibilidade de solução diversa para o conflito e à proposta de um programa de despenalização pela via processual.¹⁶

O esforço na ampliação da negociação no campo penal não se limitou, porém, à Lei dos Juizados Especiais, sendo novamente verificado, com destaque, na edição da Lei n. 12.850/2013, que disciplinou de forma pormenorizada a colaboração premiada (art. 3º-A), meio de obtenção de prova e negócio jurídico processual celebrado entre acusação e defesa. Neste acordo, o acusado esvazia sua resistência, conforma-se aos termos da imputação, facilitando a persecução penal e recebendo, em contrapartida, a redução das sanções penais a ele impostas em decorrência da conduta delitiva praticada.¹⁷

Se, de um lado, nota-se a aptidão da colaboração premiada para facilitar em grande medida a persecução penal, de outro lado, é notória a necessidade de sua limitação e de seu controle. Como caminho alternativo para a crise no sistema de justiça criminal, a colaboração premiada não deve ser vislumbrada como instrumento de legitimação incontestável, sob pena de se legitimar,

¹⁵ GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Juizados Especiais Criminais: comentários à Lei 9.099 de 26.09.1995*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 41.

¹⁶ MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. *Criminologia: introdução a seus fundamentos teóricos*. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 438; GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Juizados Especiais Criminais: comentários à Lei 9.099 de 26.09.1995*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 48.

¹⁷ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. *Colaboração premiada no processo penal*. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, n. p. [E-book]

também, o seu uso indiscriminado e de se conduzir para segundo plano a necessária reflexão – incidente sobre todos os instrumentos de negociação na justiça criminal – quanto à inadequação do hipertrofiado controle social pela via do Direito Penal.¹⁸

Embora o equilíbrio entre a duração do processo e a tutela efetiva de direitos e garantias fundamentais seja desejável, não se ignora que, por vezes, as medidas de supressão de atos processuais ou do próprio processo, sob o argumento declarado de combate à impunidade,¹⁹ prestam-se à expansão do poder punitivo estatal, a ser exercido com a dispensa das referidas garantias fundamentais e de formas procedimentais. Estas formas são, por vezes, vislumbradas como formalismos sem utilidade e, portanto, como entraves a serem removidos para a promoção da almejada eficiência do sistema punitivo,²⁰ o que, decerto, demanda cautela no estudo e na implementação dos caminhos alternativos à concepção tradicional do processo penal.

Seguindo a tendência de incremento das figuras negociais no processo penal brasileiro, a Lei n. 13.964/2019 incluiu no arcabouço legislativo nacional o acordo de não persecução penal, atualmente previsto no art. 28-A do CPP, embora anteriormente disciplinado pela Resolução n. 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). Trata-se de mecanismo a promover a simplificação procedimental com a celebração de negócio jurídico entre a acusação e o investigado. Este, de um lado, abre mão de exercer direitos fundamentais – como o silêncio e a prova –, submete-se às condições ajustadas, confessa e, de outro lado, recebe benefícios, dentre os quais, o de não responder à ação penal.²¹

Seja no âmbito da normativa do CNMP, seja no texto inserido no CPP,

¹⁸ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. *Colaboração premiada no processo penal*. 5.ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, n. p. [E-book]

¹⁹ CANI, Luiz Eduardo; EBERHARDT, Marcos. Inexigibilidade do pagamento do tributo devido como condição objetiva do acordo de não persecução penal nos crimes tributários. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, n. 191/2022, p. 49-92, jul-ago. 2022, n. p. [versão digital]

²⁰ WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi. Expansionismo punitivo e acordo de não persecução penal: garantias processuais em risco? *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 191, p. 285-304, jul-ago. 2022, n. p. [versão digital]

²¹ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. *Acordo de não persecução penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022, n. p. [E-book]

a análise do recente instituto permite observar que, mesmo não impedindo a persecução penal como propõe o nome que lhe fora dado – pois a existência de investigação criminal, por si só, já explicita o início da persecução estatal –, sua celebração viabiliza a redução de processos nas Varas e Tribunais, bem como permite o deslinde da causa de forma mais célere quando comparado ao procedimento penal em sua roupagem tradicional.

Conforme se extrai do art. 28-A do CPP, o acordo entre o investigado e o Ministério Público será cabível em casos nos quais, não sendo possível o arquivamento, apurar-se a ocorrência de infração penal confessada pelo compromissário, para a qual seja prevista pena mínima inferior a quatro anos e na qual não se verifique o emprego de violência ou de grave ameaça.

Para subsidiar o acordo de não persecução penal, portanto, a investigação deve estar madura, tendo aptidão para demonstrar a justa causa para o oferecimento de denúncia na hipótese de não celebrado ou descumprido o negócio jurídico processual. Este não deve servir para obter a suficiência probatória para o futuro e eventual ajuizamento de ação penal.²²

Aos requisitos indicados nas linhas acima se soma a necessidade e a suficiência do acordo para a reprovação e prevenção do crime, expressão cuja vagueza abre espaço para o exercício da política criminal pelo Ministério Público, ao mesmo tempo em que cria riscos de abusos pelo órgão de acusação.²³ Tem-se, aqui, mais uma expressão da chamada discricionariedade regrada.

Autoriza-se, então, que o Ministério Público defina, no caso concreto, se o acordo de não persecução penal se mostra como medida suficiente e necessária, definição esta a se dar por decisão motivada e passível de controle e revisão (§ 14). Reconhece-se, por meio do acordo, o espaço decisório próprio da atuação ministerial, conferindo-lhe, porém, algum grau de transparência e viabilizando a sua fiscalização. Como aponta Antonio Suxberger, lança-se “luz sobre um espaço decisório que sempre existiu” frente à impossibilidade organizacional de efetivar a obrigatoriedade da ação penal, permitindo, então,

²² CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. Manual do acordo de não persecução penal: à luz da Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime). 4. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023, p. 116.

²³ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. *Acordo de não persecução penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022, n. p. [E-book]

sua percepção, regulação e controle.²⁴

É essencial, nesse sentido, que sejam bem estabelecidos os espaços conferidos ao Ministério Público para o exercício desta discricionariedade, com a previsão e a efetivação de sua fiscalização. Seja da disciplina legal do instituto, seja de sua aplicação, extrai-se que o papel atribuído ao órgão de acusação é amplo e decisivo em relação à situação jurídica a que será submetida a pessoa investigada.

Além da necessidade e suficiência do acordo para a reprovação e prevenção da conduta criminosa, a celebração do acordo de não persecução penal exige que (i) não seja cabível a transação penal, (ii) sejam ausentes registros criminais que indiquem a reincidência ou a conduta criminosa habitual, reiterada ou profissional do compromissário, (iii) o agente não tenha sido beneficiado em acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo nos cinco anos anteriores à prática da infração penal e (iv) o crime praticado não tenha se dado no âmbito de violência doméstica ou familiar ou contra mulher por razões do gênero feminino.

Atestado o cabimento e celebrado o acordo, torna-se possível a submissão do investigado a condições elencadas no texto legal. Trata-se de rol exemplificativo frente à possibilidade de o Ministério Público indicar “outra condição [...] proporcional e compatível com a infração penal imputada”. Recorrendo o órgão de acusação a esta cláusula aberta e propondo condições complementares àquelas já listadas no texto legal, deverá ser exigida adequada fundamentação, de modo a se permitir a apreciação da proporcionalidade e da compatibilidade da condição proposta – como equivalente funcional da pena –²⁵ com a conduta atribuída ao investigado.

A despeito deste aspecto redacional a merecer ajustes, ao se analisarem

²⁴ SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. *Acordo de não persecução penal: alternativa à judicialização do caso penal*. In: CUNHA, Rogério Sanches et al (Coord.). *Acordos de não persecução penal e cível*. 2. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2022. p. 177-178.

²⁵ GOMES FILHO, Demerval Farias. *Direito penal negocial: a legitimação da resposta penal*. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023, p. 219; VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. *Acordo de não persecução penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022, n. p. [E-book]; CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. *Manual do acordo de não persecução penal: à luz da Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime)*. 4. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023, p. 92.

as condições a serem previstas no acordo, para além daquelas similares às penas restritivas de direitos (incisos III e IV), da cláusula aberta (inciso V) e do confisco consentido pelo investigado (inciso II), tem-se como relevante o papel conferido a vítima no inciso I. Comumente alijada do debate quanto à prática criminosa, a vítima é reconduzida a papel de maior destaque no tratamento do conflito penal a partir da previsão da reparação dos danos por ela suportados em decorrência da infração penal. Não se trata de restituir à vítima o *ius puniendi* ou de armá-la para sua vingança privada, mas sim de minimizar os prejuízos por ela sofridos, dando-lhe voz na resolução da demanda.²⁶

O novo instrumento previsto no art. 28-A do Código de Processo Penal pode ser apontado como um *pactum de non petendo* típico, pois revela-se como negócio jurídico processual – com evidente reflexo material: a extinção da punibilidade, caso cumpridas integralmente as condições fixadas –, por meio do qual o Ministério Público compromete-se a não ajuizar a ação penal cabível em função do cumprimento de determinadas condições pelo investigado.²⁷

Uma vez celebrado o acordo e antes de iniciada a execução das condições, necessária a apreciação judicial a seu respeito, culminando na homologação do ajuste. Tal juízo homologatório dependerá da realização de audiência, não se limitando à apreciação da voluntariedade do investigado e do preenchimento dos requisitos legais, mas estendendo-se ao exame sobre eventual inadequação, insuficiência ou abusividade das condições acordadas (art. 28-A, § 5º). Como se nota, as expressões utilizadas pelo texto legal contam com tecitura aberta, viabilizando diversas interpretações sobre sua abrangência.

À vista do panorama apresentado acerca da disciplina legal dispensada ao acordo de não persecução penal e das suas principais controvérsias, nota-se que o instituto traz potenciais soluções para impasses do sistema de justiça criminal, carregando consigo, porém, sérias questões a serem debatidas e definidas no âmbito legislativo e jurisprudencial.

Enquanto não esclarecidas tais questões, recairá sobre o órgão julgador

²⁶ CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. *Manual do acordo de não persecução penal: à luz da Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime)*. 4. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023, p. 151; GOMES FILHO, Demerval Farias. *Direito penal negocial: a legitimação da resposta penal*. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023, p. 232.

²⁷ CABRAL, Antonio do Passo. Pactum de non petendo: a promessa de não processar no direito brasileiro, São Paulo, *Revista de Processo*, n. 305. p. 17-44, jul. 2020.

a exigência de atuar com considerável cautela ao exercer o controle sobre a avença entre o investigado, sua defesa e a acusação, visando ao equacionamento das controvérsias apresentadas e, principalmente, à justa solução da causa.

3. O CONTROLE JUDICIAL SOBRE O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E OS CRITÉRIOS PARA SUA IMPLEMENTAÇÃO

A imparcialidade do juiz constitui-se como um de seus principais atributos, contando com estatura constitucional²⁸ e presença necessária em um sistema acusatório. Neste sistema, a acusatoriedade reside não apenas na impossibilidade de o magistrado acusar, mas depende de sua atuação imparcial, devendo manter-se equidistante das duas alternativas (acusação e defesa) que lhe são apresentadas ao longo de todo o processo.²⁹

Um juiz imparcial, contudo, não corresponde a um juiz passivo no exercício de todas as suas atividades, reduzido a “convidado de pedra” do processo.³⁰ Importa que o órgão judicial assuma papel ativo ao zelar pela observância das regras relacionadas ao devido processo legal, bem como atue como sujeito garantidor de direitos.

Voltando-se o olhar ao acordo de não persecução penal, tem-se que o juiz não poderá propô-lo, nem o homologar sem prévio ajuste entre a acusação e a defesa.³¹ Apesar disso, sua atuação mostra-se sobremodo relevante. Com efeito, a submissão do acordo à homologação judicial abre espaço à benéfica contenção tanto de tratativas realizadas sem efetiva voluntariedade, como de

²⁸ GRINOVER, Ada Pellegrini. A defesa penal e sua relação com a atividade probatória. A vítima e o princípio de oportunidade. Relações entre juiz e Ministério Público – seus limites. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 40, p. 91-104, out./dez. 2002. [versão digital]

²⁹ PRADO, *Sistema acusatório: a conformidade constitucional das leis processuais penais*, 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001, p. 128.

³⁰ MOREIRA, José Carlos Barbosa. O processo penal norte-americano e sua influência. *Revista de processo*, v. 103/2001, p. 95-107, jul./set. 2001. [versão digital]

³¹ ARAS, Vladimir. Acordos penais no Brasil: uma análise à luz do direito comparado. In: CUNHA, Rogério Sanches; BARROS, Francisco Dirceu; SOUZA, Renee do Ó; CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. *Acordos de não persecução penal e cível*. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2022, p. 68.

acordos firmados em substituição a promoções de arquivamento e de cláusulas teratológicas eventualmente fixadas.

Decerto, com a ampliação dos espaços para o exercício da oportunidade pelo Ministério Público iniciada na década de 90 e acentuada pela Lei n. 13.964/2019, demanda-se a fixação de limites e de mecanismos de controle sobre a atuação ministerial. Isso porque a hipertrofia do órgão acusador no desenvolvimento do processo penal, acompanhada da ausência de fiscalização por ente diverso, abre caminho para o manejo indevido da persecução penal, apto a propagar mais desigualdades e arbitrariedades no já problemático sistema de justiça criminal brasileiro.

Sendo a discricionariedade espaço de concentração destas injustiças, tem-se na sua adequada limitação fator essencial para o correto funcionamento do sistema processual penal na resolução das causas a ele submetidas. Nesse sentido, Kenneth Davis³² propõe como caminho a limitação, a estruturação e o controle da discricionariedade.

Com o confinamento/limitação, especialmente por meio de regras expressas, são traçadas de forma clara as barreiras para além das quais o poder exercido pelo ente estatal não poderá avançar. Já mediante a estruturação, Davis propõe o controle sobre a maneira com a qual será exercida a discricionariedade dentro dos limites previamente estabelecidos, tendo em vista que, mesmo dentro das balizas propostas, o agir discricionário pode revelar-se inapropriado ao se mover para finalidades ou por interesses ilegítimos. Para tanto, a transparência e a fundamentação são essenciais, pois a abertura por estas promovida constitui uma “inimiga natural da arbitrariedade e aliada natural na luta contra a injustiça.”³³

Por fim, quanto ao controle e à fiscalização da discricionariedade, exsurge como de grande relevância a previsão e a possibilidade de que órgãos administrativos superiores, instituições privadas, a imprensa e os tribunais exerçam efetiva verificação sobre o modo como exercido o poder.

³² DAVIS, Kenneth Culp. Discretionary Justice. *Journal of Legal Education*, v. 23, n. 1, p. 56-62, 1970, esp. p. 58. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/42892041>>. Acesso em: 19 jan. 2024.

³³ DAVIS, Kenneth Culp. Discretionary Justice. *Journal of Legal Education*, v. 23, n. 1, p. 56-62, 1970, esp. p. 59. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/42892041>>. Acesso em: 19 jan. 2024. Tradução nossa.

Aplicando-se essas noções à atuação ministerial na formulação de propostas de acordos penais e reconhecendo-se no órgão acusador um dos principais pontos de concentração de discricionariedade indesejada³⁴ a serviço da seletividade e da injustiça que a acompanha, é essencial pensar caminhos para o seu regular exercício.

Pensando-se na limitação desta discricionariedade, faz-se necessária a previsão de critérios e procedimentos claros na legislação processual penal, com a descrição das hipóteses em que possível abrir mão da ação penal pela via negocial, bem como das etapas procedimentais exigidas para tanto. Desse modo, mesmo que apenas em tese, pode-se reduzir a acumulação de poderes pelo órgão acusador na definição do destino da persecução penal.

Noutro giro, visando ao regular exercício de alguma discricionariedade dentro das balizas legais, tem-se por imprescindível a exigência de fundamentação concreta do Ministério Público quanto ao não oferecimento dos acordos ou, quando oferecidos, quanto à adequação e necessidade das condições propostas. Por meio dessa exigência, passa a ser necessária maior cautela da acusação na análise dos casos e na formulação dos termos a serem negociados, que, devidamente justificados e fundamentados, poderão ser submetidos à efetiva fiscalização interna e ao controle pelo Judiciário.³⁵

Relativamente a essa última forma de verificação/controle da discricionariedade do Ministério Público no cenário brasileiro, observa-se sua consonância com o papel do magistrado a partir da perspectiva constitucional, incumbindo-lhe efetiva atuação na preservação de direitos e garantias fundamentais no âmbito da justiça criminal.

Embora ainda não se identifique no Brasil a “administrativização” de efetiva condenação criminal – uma tendência em ampliação nos ordenamentos

³⁴ DAVIS, Kenneth Culp. Discretionary Justice. *Journal of Legal Education*, v. 23, n. 1, p. 56-62, 1970, esp. p. 58. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/42892041>>. Acesso em: 19 jan. 2024.

³⁵ MA, Yue. Prosecutorial Discretion and Plea Bargaining in the United States, France, Germany, and Italy: A Comparative Perspective. *International Criminal Justice Review*, Georgia State University, v. 12, pp. 22-52, 2002, esp. p. 48.

jurídicos latino-americanos –,³⁶ há a aplicação de gravosos equivalentes funcionais da pena àqueles que abrem mão das garantias próprias da via processual com o fim de evitar os custos do processo e o risco de condenação. O controle judicial dessa tendência de “administrativização do sistema punitivo”, portanto, representa mais um mecanismo de salvaguarda de direitos e garantias fundamentais.

No específico procedimento legalmente estruturado para a celebração de acordos de não persecução penal, tem-se na exigência da homologação judicial para a eficácia do ajuste um mecanismo para a fiscalização da discricionariedade da acusação. Trata-se de medida a evitar, dentre outros prejuízos, a manipulação da base fática para o acordo (com práticas próximas do *overcharging* estadunidense, guardadas as diferenças próprias do alcance da negociação), a fixação de condições draconianas em prejuízo do investigado, a negociação em casos em que esta é expressamente vedada e o exercício de coerção indevida para a aceitação do proposto.

Diante disso e a partir do desenho legal construído para o controle judicial do acordo de não persecução penal, conclui-se que ao magistrado não incumbe mera homologação formal.

Conquanto este ato destine-se, essencialmente, à averiguação do preenchimento dos requisitos formais da avença, não se pode admitir a absoluta passividade judicial ao supervisionar seus termos ao argumento de, assim, preservar sua imparcialidade e evitar a pressão do investigado para aceitar as propostas formuladas pela acusação.³⁷ Admitir esta percepção amplia sobremodo o risco de, com a assunção pelos magistrados de postura de “extrema deferência” em relação às decisões tomadas pelo Ministério Público na persecução penal, ser criado cenário a se aproximar do modelo estadunidense,

³⁶ LANGER, Máximo. Plea bargaining, conviction without trial, and the global administratization os criminal convictions. *Annual Review of Criminology*, 2021, p. 377-411. Disponível em: <<https://www.annualreviews.org/doi/abs/10.1146/annurev-criminol-032317-092255>>. Acesso em: 19 jan. 2024.

³⁷ CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. *Manual do acordo de não persecução penal: à luz da Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime)*. 4. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023, p. 184.

em que a passividade judicial serviu de incentivo a iniciativas acusatórias agressivas e indevidas.³⁸

Ao examinar a voluntariedade do acordo em audiência específica (art. 28-A, § 4º, do CPP), deverá o magistrado, então, averiguar se o consentimento do investigado se deu de forma livre e informada.³⁹ Esta análise judicial sobre a voluntariedade tanto da confissão, como da celebração do acordo, não deve ser apenas formal, eis que, apesar de se presumir voluntário o acordo quando observadas as garantias do investigado, tal presunção não é absoluta. O controle judicial sério e independente serve para afastar pressões excessivas a se converterem em coerção sobre o investigado, que, mesmo inocente, pode confessar para viabilizar o acordo.⁴⁰

A previsão insculpida no § 4º do art. 28-A do CPP, porém, não traz normas ou protocolos que uniformizem minimamente a verificação da voluntariedade, inexistindo requisitos expressos a serem preenchidos para se concluir pela declaração de vontade livre do investigado, razão pela qual incumbe a cada juiz determinar os parâmetros – ou seguir com a ausência deles em um casuísmo ou em um desinteresse pernicioso – para tanto.

É necessário, portanto, que se averigue, no caso concreto, a adoção de cautelas na negociação para a superação da assimetria de informação comum entre a acusação e o investigado,⁴¹ sendo dever do magistrado identificar a correta apreensão da realidade negocial pelo compromissário. Trata-se de análise a ser realizada sem a necessidade de sua ingerência nos termos acertados pelas partes.

Ao zelar pela efetiva voluntariedade do investigado na celebração do acordo, o magistrado, em verdade, figura como garante do equilíbrio entre os

³⁸ MA, Yue. Prosecutorial Discretion and Plea Bargaining in the United States, France, Germany, and Italy: A Comparative Perspective. *International Criminal Justice Review*, Georgia State University, v. 12, pp. 22-52, 2002, esp. p. 30.

³⁹ CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 280.

⁴⁰ WINTER, Lorena Bachmaier. Justiça negociada e coerção: reflexos à luz da jurisprudência do Tribunal Europeu de Direitos Humanos. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Plea bargaining*. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019, p. 28 e 37.

⁴¹ GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. Justiça negocial e acordo de não persecução penal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 191, p. 329-373, jul./ago. 2023, n. p. [versão digital].

papeis das partes, freando a discricionariedade ministerial, reduzindo a assimetria de informações e zelando pelos direitos da pessoa imputada. Não há, pois, intrusão do órgão judicial na arena de negociação das partes, pois, ao avaliar a liberdade e o esclarecimento do compromissário quanto aos termos acordados, não deixa seu posto de terceiro imparcial.

A apreciação quanto à legalidade do acordo de não persecução penal, por seu turno, deve ocorrer sob duas perspectivas.

A primeira delas envolve a legalidade da celebração, demandando, nesse ponto, a análise judicial sobre o preenchimento dos requisitos legais para o acordo. Nesta oportunidade, observa-se que o controle pelo magistrado se dá dentro das estritas balizas delineadas pelo art. 28-A do CPP, reduzindo, dessa maneira, o espaço para arbitrariedades e subjetivismos do órgão julgador. Deste exige-se, tão somente, a avaliação quanto à presença dos requisitos objetivos e subjetivos, descritos na codificação processual penal, bem como dos requisitos de existência e validade.⁴²

A verificação da base fática sobre a qual o acordo é erigido também se insere nesta perspectiva da análise da legalidade do acordo, devendo o magistrado apreciar, como proposto por Vinicius Vasconcellos, a adequação da imputação realizada e a presença de justa causa para tanto.⁴³ Desse modo, será possível afastar eventual causa de arquivamento (parco suporte probatório, presença de causas excludentes da tipicidade, da ilicitude e da culpabilidade) ou afastar a aplicação do acordo se presentes elementos probatórios que evidenciam fartamente erro na imputação, restando caracterizada infração penal com pena igual ou superior a quatro anos ou praticada com violência ou grave ameaça à pessoa, por exemplo.

Mais uma vez, não há ingerência indevida do magistrado na negociação, mas apenas o controle da sua conformação aos termos legais. Ao analisar o preenchimento de todos os requisitos previamente estabelecidos pelo legislador – o que importa em necessária apreciação da base fática do ajuste –, o juiz não toma para si o papel de acusador, seguindo, em verdade, em caminho oposto,

⁴² CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. *Manual do acordo de não persecução penal*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: JusPodivm, 2023, p. 188.

⁴³ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. *Colaboração premiada no processo penal*. 5.ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, n. p. [E-book]

de modo a fiscalizar os limites já fixados para a atuação do Ministério Público, conter eventual discricionariedade indevida e, assim, promover a correta aplicação do instituto de negociação.

A segunda perspectiva, porém, envolve o controle judicial sobre a legalidade do conteúdo do acordo de não persecução penal, controle este previsto no § 5º do art. 28-A do CPP. Neste ponto, mister uma interpretação cautelosa sobre o dispositivo legal, segundo o qual o magistrado deverá realizar o controle apreciando se as condições ajustadas podem ser consideradas inadequadas, insuficientes ou abusivas. Como se nota, não é dada ao juiz a atribuição de alterar o conteúdo do acordo caso dele discorde, não lhe sendo conferida, de igual modo, a possibilidade de decidir sobre a conveniência das cláusulas ajustadas.⁴⁴

Caso exerça um juízo negativo sobre a legalidade do conteúdo avençado, verificando irregularidades sanáveis, o órgão judicial deverá devolver os autos ao Ministério Público para reformulação da proposta. Não sendo esta readequada, poderá o juiz recusar sua homologação (§ 7º do art. 28-A do CPP).

Este controle exercido sobre o conteúdo do acordo, como se nota, pode trazer reflexos acentuados sobre a atuação das partes na negociação, mesmo não sendo permitido ao magistrado alterar as cláusulas ajustadas. A margem dessa apreciação judicial, que foi pouco delimitada na legislação, merece atenção. A ausência de precisão do texto normativo permite que, na prática, sejam identificadas experiências muito distintas,⁴⁵ com a aplicação de métodos e interpretações conforme entendimento de cada vara ou tribunal, a variar conforme o caso concreto, gerando, assim, mais um terreno fértil para a discricionariedade inadequada.

Identifica-se, na previsão legal, o potencial de ofensa ao sistema acusatório. Tal potencial, no entanto, não reside na possibilidade de análise

⁴⁴ CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. *Manual do acordo de não persecução penal*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: JusPodivm, 2023, p. 196.

⁴⁵ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Fortalecendo vias para as alternativas penais: um levantamento nacional da aplicação do acordo de não persecução penal no Brasil*. Brasília, 2023, p. 77-78.

judicial sobre o “mérito” (conteúdo) do acordo por si só,⁴⁶ mas repousa na ausência de parâmetros para o exercício deste controle, o que dá ao magistrado espaço para tomar as vestes de acusador.

Por essa razão, não obstante se concorde com a devida atuação judicial para frear a previsão de condições ilegais, compreende-se como mais acertada uma interpretação restritiva quanto à análise da adequação, da abusividade e da insuficiência que viabiliza a recusa de homologação do acordo de não persecução penal.

A inadequação se constitui como primeira característica das condições firmadas em acordo de não persecução penal apta a conduzir à devolução dos autos para a reformulação da avença pelo Ministério Público ou à rejeição de sua homologação pelo Judiciário caso tal reformulação não seja implementada. Pouco se extrai da literatura jurídica na descrição desta característica e dos fatores a serem observados a fim de averiguar sua presença ou ausência. Como definição de “proposta inadequada”, encontra-se a afirmação de que assim o será a condição “desajustada, imprópria ou inadequada”, em um cenário em que “o crime praticado exige um determinado acordo e o MP quer fazer outro que não se ajusta ao crime”.⁴⁷

Ao se propor a detalhar a previsão legal relativa à inadequação, a definição acima pouco avança, mantendo-se a imprecisão do texto normativo e, por conseguinte, permitindo-se a atuação judicial apta a se estender, por exemplo, sobre critérios de conveniência da solução negociada e sobre o espaço de política criminal conferido ao órgão acusador.

Ao controlar a adequação das condições firmadas, o juiz, em uma estrutura processual penal conforme a ordem constitucional e em respeito à distinção necessária entre os órgãos de acusação e de julgamento, deve limitar-se à apuração da consonância das cláusulas estabelecidas com as fronteiras legais previstas para esse instrumento.⁴⁸

⁴⁶ Em sentido contrário: POLI, Camilin Marcie de; VILLA, Giovani Frazão Della Villa. A disponibilidade do conteúdo do processo penal e o acordo de não persecução penal na Lei n.º 13.964/2019. In: FELIX, Yuri; CAMARGO, Rodrigo Oliveira de (Orgs.). *Pacote anticrime: reformas processuais*. 1. ed. Florianópolis: Emais, 2020, p. 178.

⁴⁷ RANGEL, Paulo. *Direito processual penal*. 29. ed. Barueri: Atlas, 2021 [E-book].

⁴⁸ CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. *Manual do acordo de não persecução penal: à luz da Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime)*. 4. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023, p. 200.

Nesse sentido, deverá averiguar, por exemplo, se a fixação de reparação de dano se deu em caso no qual há efetivo dano a ser reparado ou se a condição proposta com base no inciso V do art. 28-A do CPP se mostra proporcional e compatível com a infração penal imputada. Ora, se a suspensão da habilitação do investigado para dirigir se mostra como condição adequada na hipótese de embriaguez na condução de veículo automotor (art. 306 da Lei n.º 9.503/1997), o mesmo não se pode dizer de sua previsão na hipótese em que imputado ao compromissário o crime de estelionato (art. 171 do CP).

Note-se, ainda, que a eventual negativa de homologação do acordo com base na inadequação de suas condições demandará do magistrado fundamentação ampla, com vistas a permitir o efetivo controle sobre sua decisão, especialmente a demonstrar sua atuação enquanto agente garantidor de direitos, fiscalizador da legalidade e limitador da discricionariedade ministerial.

Tal atenção deve, de igual modo, estar presente no exame judicial acerca da insuficiência das condições estabelecidas no acordo, pois a permissão para uma análise irrestrita do juiz sobre o *quantum* fixado pelas partes, de maneira consensual e informada, resultaria em evidente intromissão do juiz na negociação.

O parâmetro para a apreciação da suficiência das condições estabelecidas no acordo, então, poderá ser extraído do próprio art. 28-A do CPP. Partindo desse entendimento, será insuficiente a condição fixada em acordo de não persecução penal quando, em se tratando de prestação pecuniária, não observar o mínimo disposto no art. 45 do Código Penal (art. 28-A, IV, do CPP). Já na hipótese de prestação de serviços à comunidade, será insuficiente a fixação de período inferior à pena mínima reduzida de dois terços (art. 28-A, III, do CPP).

Partindo-se ao reconhecimento da abusividade como causa para a rejeição da homologação judicial do acordo de não persecução penal, é possível notar, na literatura jurídica, maior aceitação quanto à sua previsão legal, embora ainda seja reduzido o debate da matéria. Justamente por se reconhecer no magistrado o papel de garantidor de direitos fundamentais e limitador do poder

punitivo estatal,⁴⁹ tem-se por devida a ingerência judicial na hipótese de apurados excessos acusatórios.

Permanece, contudo, a vagueza da disposição legal, ficando a cargo da casuística a definição do que será considerado abusivo ou não. Como critério possível na definição desse quadro, tem-se o raciocínio inverso àquele exposto quando da análise da insuficiência. Desse modo, a prestação pecuniária fixada em patamar superior ao máximo delimitado no Código Penal deverá ser reputada como abusiva. De forma semelhante, a prestação de serviços à comunidade que não considere pena mínima prevista em abstrato para o crime imputado, reduzida de um a dois terços, também deverá ser reconhecida por sua abusividade.

Segue-se a lógica de que o patamar fixado nas condições acordadas entre o investigado e o Ministério Público, desde que dentro dos limites máximo e mínimo dispostos no art. 28-A do CPP, não deve ser objeto de interferência judicial.⁵⁰ Este raciocínio, porém, ignora a necessidade de que as peculiaridades do caso sejam levadas em conta pelo órgão de acusação ao formular sua proposta.

Embora a análise da abusividade repouse, com maior frequência, sobre os valores de prestações pecuniárias considerados muito elevados frente à situação econômico-financeira dos compromissários,⁵¹ trata-se de aspecto essencial a ser considerado pelo magistrado no controle de todo o conteúdo da negociação entre as partes.

A polissemia observada quanto ao termo “abusividade”, apesar de discutível, não ofende ao sistema acusatório, nem deve ser óbice à sua apreciação pelo juiz, a quem incumbirá decidir fundamentadamente, com o fim de viabilizar a fiscalização pelas partes e pelo tribunal quanto à regularidade dos parâmetros adotados para eventual negativa de homologação do acordo fundada na abusividade de seus termos.

⁴⁹ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. *Acordo de não persecução penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022, n. p. [E-book]; LOPES JR., Aury. *Direito processual penal*. 20. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023, n. p. [E-book].

⁵⁰ CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. *Manual do acordo de não persecução penal: à luz da Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime)*. 4. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023, p. 198-199.

⁵¹ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Fortalecendo vias para as alternativas penais: um levantamento nacional da aplicação do acordo de não persecução penal no Brasil*. Brasília, 2023, p. 76.

Reconhecendo-se, pelas razões já expostas, a relevância da fiscalização judicial quanto aos termos dos acordos celebrados entre a acusação e o investigado, essencial que sejam delimitados critérios precisos para tanto. Essa delimitação viabilizará que o exercício da necessária fiscalização pelos magistrados não seja reduzido a mera formalidade sem finalidade, nem seja transformado em espaço de discricionariedade judicial irrestrita ou pouco limitada, a conceder ao julgador papéis que, em um sistema processual acusatório, compõem a porção de poderes do órgão acusador.

4. “AQUI É SÓ ‘BOA TARDE E TCHAU’”: UM OLHAR SOBRE A PRÁTICA FORENSE

Frente às percepções ora delineadas, a destacarem a necessidade, a relevância e limites para o controle judicial sobre o acordo de não persecução penal, avança-se, então, aos principais aspectos averiguados na implementação de métodos de observação outrora descritos.

Nos seis meses propostos para esta etapa da pesquisa, foram presenciadas dezenove audiências destinadas, ao menos, inicialmente, à homologação do acordo de não persecução penal, sendo onze delas realizadas em formato presencial e oito, virtualmente.

Interessante notar, de pronto, que a presença de membro do Ministério Público nas audiências de homologação foi uma constante. Em todos os atos e durante todo o ato o órgão de acusação mostrou-se não somente presente, como ativo, assumindo papel de destaque para a homologação e responsabilizando-se pelos esclarecimentos sobre os termos do acordo assinado. Trata-se de atuação ministerial sujeita a discussão.

Se o ato judicial se destina a aferir, entre outros fatores, a ausência de coerção indevida durante a negociação e a voluntária aceitação de seus termos pelo investigado, a participação do agente acusador, mencionado pelo compromissário na primeira audiência presenciada como aquele que “só sabe sentar o pau nos outros”, tem o condão de inibir eventual manifestação contrária à sua atuação e aos termos negociados.

Não se advoga a vedação à participação de representante do Ministério Público na audiência de homologação do acordo de não persecução, entendendo-se, porém, como aconselhável que seu ingresso no ato se dê após a apreciação judicial quanto à voluntariedade do investigado ao aceitar a proposta ministerial. Com o fracionamento da audiência – medida simples e que não compromete, em si, a simplificação procedimental pretendida pelo acordo –, viabiliza-se, maior espaço para a livre manifestação do compromissário e, ao mesmo tempo, permite-se que eventuais questões surgidas na análise da legalidade do acordo sejam sanadas com a contribuição de ambas as partes envolvidas na negociação.

Feito tal apontamento inicial, são apresentados, a seguir, episódios, interações e posturas reunidas em dois eixos de discussão, todos a tocarem o papel do juiz na seara do acordo de não persecução penal e a necessidade de sua adequada, expressa e controlável delimitação.

4.1 O CONTROLE JUDICIAL SOBRE O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL EM “LINHA DE MONTAGEM”

- *Ah, o seu também é acordo de não persecução penal?*
- *Sim.*
- *Fique tranquilo, aqui é ‘boa tarde e tchau’.*

O diálogo acima transcrito ocorreu na área de espera para ingresso na sala de audiências do Juízo A. Na observação dos atos presenciais, esta pesquisadora chegava, ao menos, 30 minutos antes do início do cumprimento da pauta, de modo a permitir o seu contato com as partes envolvidas na negociação. A conversa da qual extraído o diálogo foi possível dado o atraso no atendimento à agenda da vara criminal, realidade comum durante o período de observação e justificada, em grande medida, pela reserva de curto período da pauta para a realização do ato.

Para além de não serem reservados mais do que trinta minutos para a apreciação de cada acordo, houve clara sobreposição de audiências na pauta do Juízo A, sendo designados um mesmo dia e horário para a instrução e julgamento e para a apreciação do acordo em processos distintos, com a notória

e esperada atribuição de menor relevância a este segundo ato. O controle judicial sobre o ajuste, entretanto, não se constitui como ato insignificante e dispensável.

Repise-se que não se trata de um controle meramente formal, nem de elemento apenas figurativo na estrutura negocial, pois, se assim o fosse, haveria a transferência ao acusador do papel assumido pelo magistrado no sistema inquisitivo, qual seja, de agente “pluripotenciário”⁵² e de senhor não do processo, mas da persecução penal, ditando os rumos desta sem supervisão adequada e séria. Justamente por essa razão, como aspecto alarmante no curso da observação adotada nesta pesquisa, a ausência de efetivo controle judicial sobre o acordo saltou aos olhos.

Especialmente em duas audiências em que homologado o acordo de não persecução penal pelo Juiz A, os esclarecimentos sobre a avença e a aferição da voluntariedade do investigado foram realizados pelos representantes do Ministério Público e da Defensoria Pública. O juiz, por seu turno, ocupou-se de orientar o estagiário na redação das atas.

Enquanto direcionava sua atenção ao preenchimento dos dados variáveis do referido documento pelo estagiário, o magistrado, nas duas ocasiões, não consultou o investigado acerca das circunstâncias em que firmou o acordo e de suas possibilidades em dar cumprimento às medidas aceitas. Ademais, não houve menção/apreciação expressa do juiz quanto à imputação formulada pelo órgão ministerial, nem às condições ajustadas, verificando-se, em uma das audiências, que o investigado não disse uma palavra sequer.

A sobreposição de audiências na pauta do dia, o curto período de sua duração – servindo a um “boa tarde e tchau” – e o reduzido ou inexistente contato entre o investigado e o magistrado para a homologação dos acordos de não persecução penal são claras expressões da pouca relevância atribuída ao controle judicial sobre os termos negociados. Este controle assume, assim, função de mero rito burocrático, a se encaixar em estrutura organizacional

⁵² COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Sistema acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, n. 183, p. 103-115, 2009, esp. p. 114.

pensada para a celeridade e eficiência. Não por outra razão, até mesmo a audiência destinada a esse fim é vislumbrada por alguns como dispensável.

Em uma lógica pautada pela exigência de alta produtividade e por pressões internas e externas ao Judiciário para a resolução de um elevado número de casos, com vistas a dar vazão à “sobrecarga da pauta”, tem-se a manifestação do que Abraham Blumberg denominou de “justiça em linha de montagem”.⁵³

Nessa perspectiva, são implementados atalhos no curso do procedimento, os quais passam a integrar o repertório de ferramentas dos atores jurídicos. Em âmbito organizacional, a fim de enfrentar o conflito constante entre a exigência para a resolução de grande número de causas e os parâmetros estabelecidos como direitos e garantias para a regularidade procedimental, são pensadas estratégias de trabalho que conduzem, não poucas vezes, a violações padronizadas, encobertas e informais da legalidade e do devido processo legal.⁵⁴

Apesar de se tratar de fenômeno apontado por Blumberg a partir da análise do contexto estadunidense, é possível sua observação na realidade jurídica brasileira, em que a lei é “estrategicamente ignorada ou reinterpretada conforme as necessidades organizacionais”⁵⁵ dada a exigência de alta produtividade e a sobrecarga das varas criminais. Esta pressão pela eficiência do sistema punitivo, para além de conduzir à criação de ferramentas legais para a aceleração da resposta estatal à causa penal em discussão – como mediante a adoção de mecanismos negociais no Brasil em uma perspectiva utilitarista do processo penal⁵⁶ –, resulta em práticas que, apesar de não formalmente institucionalizadas, compõem o cotidiano forense.

⁵³ BLUMBERG, Abraham S. The practice of law as confidence game: organizational cooptation of a profession. *Law & society review*. Danvers: Wiley-Blackwell, v. 1, n. 2, jun, p. 15-39, 1967, esp. p. 22.

⁵⁴ BLUMBERG, Abraham S. The practice of law as confidence game: organizational cooptation of a profession. *Law & society review*. Danvers: Wiley-Blackwell, v. 1, n. 2, jun, p. 15-39, 1967, esp. p. 22.

⁵⁵ SAPORI, Luiz Flavio. A justiça criminal brasileira como um sistema frouxamente articulado. In: SLAKMON, Catherine; MACHADO, Maíra Rocha; BOTTINI, Pierpaolo Cruz (Orgs.). *Novas direções na governança da justiça e da segurança*. Brasília-DF: Ministério da Justiça, 2006, p. 773.

⁵⁶ WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi. Expansionismo punitivo e acordo de não persecução penal: garantias processuais em risco? *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 191, p. 285-304, jul-ago/2022, n. p. [versão digital]

Diante da estabelecida crise do sistema de justiça criminal, caracterizada, entre outros aspectos, pela aposição da crescente quantidade de causas penais sob julgamento e da limitação de recursos e de pessoal, a lógica de otimização de procedimentos, com economia de tempo, de trabalho e de despesas ganha espaço em ritmo de normalidade. A servir a esta lógica, tem-se a padronização no tratamento das demandas, em uma “justiça feita em série”, com a definição de padrões de decisões e de condutas processuais e o olhar direcionado à meta da eficiência, em uma rotina própria de linha de montagem.⁵⁷

Observar a prática jurídica permite, sem muita dificuldade, perceber a estrutura padronizada, voltada à máxima produtividade e alheia às particularidades da situação fática narrada nos autos. A transposição desta realidade à seara da negociação criminal, especificamente ao âmbito do acordo de não persecução penal e de sua fiscalização pelo Judiciário, é possível e demanda atenção e discussão. A observação empreendida nesta pesquisa, seguida da leitura das atas das audiências presenciadas e da análise de outros estudos⁵⁸ sobre este aspecto da prática jurídica permitem averiguar a perpetuação da mesma lógica.

Se são utilizados modelos pré-estabelecidos estruturados pelo representante do Ministério Público para a celebração dos acordos na seara extrajudicial, o cenário não é outro para o registro de audiências. A fundamentação para a homologação, pouco presente nas audiências, é registrada em ata sob um mesmo padrão, apesar de serem verificadas circunstâncias diversas em cada uma das causas encerradas pela negociação. As particularidades do caso, de um modo geral, pouco foram consideradas.

Nas atas, como, de certa forma, já se esperava, poucos elementos retrataram os aspectos individuais do caso. Em síntese, a qualificação dos

⁵⁷ SAPORI, Luiz Flavio. A justiça criminal brasileira como um sistema frouxamente articulado. In: SLAKMON, Catherine; MACHADO, Maíra Rocha; BOTTINI, Pierpaolo Cruz (Orgs.). *Novas direções na governança da justiça e da segurança*. Brasília-DF: Ministério da Justiça, 2006, p. 773.

⁵⁸ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Fortalecendo vias para as alternativas penais: um levantamento nacional da aplicação do acordo de não persecução penal no Brasil*. Brasília, 2023.

presentes em audiência e, em alguns quadros, as condições ajustadas e homologadas foram os únicos elementos variáveis constantes nas atas.

O modo como estas atas eram registradas, somado aos caracteres observados nas audiências, com especial atenção à velocidade empregada em sua realização, demonstram outro aspecto identificado em um contexto de justiça em linha de montagem: arranjos informais do sistema de justiça criminal que, apesar de não integrarem expressamente arcabouço normativo a disciplinar a estrutura organizacional, compõem um conjunto de práticas, técnicas e estratégias que permeiam o dia a dia das varas criminais.⁵⁹

Tais rotinas voltadas à alta produtividade e à redução de custos, entretanto, são estruturadas não poucas vezes a partir da supressão de garantias processuais, as quais são julgadas como elementos a incrementarem o tempo de duração do processo e a necessidade de recursos financeiros e pessoais para o deslinde da demanda. Esta realidade, porém, deve ser enfrentada com seriedade, dado o seu potencial de distorcer até mesmo a atuação da defesa técnica, que, segundo descrito por Blumberg, pode ter aspectos que privilegiam a disposição organizacional de produção máxima, como a economia de tempo e de despesas, como prevalecentes em sua relação com o cliente/assistido.⁶⁰

Se, de um lado, a promoção da eficiência e a redução de custos não devem ser desconsideradas, pois um encerramento da causa em prazo razoável, sem dilações indevidas, também se constitui como direito fundamental da pessoa imputada, de outro lado, não podem ser estabelecidos como “parâmetros para medir a justiça e regular sua administração”.⁶¹

Desse modo, aos magistrados e demais atores jurídicos diretamente responsáveis pelo funcionamento e pela organização do sistema de justiça criminal, impõem-se demandas de naturezas diversas e, até mesmo,

⁵⁹ SAPORI, Luiz Flavio. A justiça criminal brasileira como um sistema frouxamente articulado. In: SLAKMON, Catherine; MACHADO, Maíra Rocha; BOTTINI, Pierpaolo Cruz (Orgs.). *Novas direções na governança da justiça e da segurança*. Brasília-DF: Ministério da Justiça, 2006, p. 774.

⁶⁰ BLUMBERG, Abraham S. The practice of law as confidence game: organizational cooptation of a profession. *Law & society review*. Danvers: Wiley-Blackwell, v. 1, n. 2, jun, p. 15-39, 1967, esp. p. 23.

⁶¹ WINTER, Lorena Bachmaier. Justiça negociada e coerção: reflexos à luz da jurisprudência do Tribunal Europeu de Direitos Humanos. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Plea bargaining*. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019, p. 9.

contraditórias: exige-se celeridade, alta produtividade e redução de custos, assim como se demanda o respeito às normas jurídicas estabelecidas e aos direitos e às garantias do imputado, os quais, apesar de caros a um processo penal democrático, ditam um ritmo menos célere ao procedimento.⁶²

Sob perspectiva do problema de pesquisa erigido neste trabalho, tem-se sobre os magistrados a pressão para atender à principal finalidade para a qual o acordo de não persecução penal fora criado: simplificar a persecução penal e impulsionar sua celeridade, “abrindo a pauta” para o tratamento de modalidades criminosas mais graves e complexas. Ademais, dos juízes também se exige a averiguação quanto à ausência de coerção sobre o investigado, à sua efetiva voluntariedade e à legalidade do conteúdo do acordo e de sua celebração, o que envolve o exame da base fática sobre a qual erigida a hipótese acusatória. Tais medidas requerem dispêndio de recursos e de tempo, não sendo possível a sua implementação em audiências nas quais não são dedicados, em média, mais do que dez minutos para a efetiva discussão a respeito

Reduzir de tal maneira a atuação judicial na fiscalização dos acordos de não persecução penal tem o condão de transformar o órgão julgador em carimbador de ajustes, fazendo do membro do Ministério Público senhor sobre a persecução.

Isto posto, vislumbra-se que o estabelecimento de critérios expressos e claros para a implementação do controle judicial sobre os termos dos acordos de não persecução penal não apenas permite que avanços do magistrado sobre as funções próprias do órgão acusador – em clara ofensa à acusatoriedade pretendida a partir do texto constitucional – sejam evitados. A medida em comento possui o condão de tornar efetiva a atuação do magistrado ao zelar pelo exercício regular das funções atribuídas a cada um dos sujeitos processuais, freando abusos, garantindo direitos e propiciando ajustes entre as partes dentro da moldura legal e constitucional.

⁶² SAPORI, Luiz Flavio. A justiça criminal brasileira como um sistema frouxamente articulado. SLAKMON, Catherine; MACHADO, Maíra Rocha; BOTTINI, Pierpaolo Cruz (Orgs.). Novas direções na governança da justiça e da segurança. Brasília-DF: Ministério da Justiça, 2006, p. 775-776.

4.2 APRECIÇÃO JUDICIAL SOBRE O CONTEÚDO DAS CONDIÇÕES DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E O NECESSÁRIO CONTROLE DE SUA BASE FÁTICA

“O que o doutor [promotor de justiça] acha de substituir a prestação pecuniária por prestação de serviços?” – Juiz D

A pergunta acima relatada fora formulada durante audiência destinada à homologação de acordo de não persecução penal celebrado no bojo de inquérito policial autuado a partir de relato que apontava para a prática do crime de tráfico internacional de armas de fogo (art. 18 da Lei n. 10.826/2003). Segundo registrado na ocasião da prisão em flagrante, o investigado trouxera do Paraguai duas armas de fogo calibre 9mm e dois carregadores de pistola. Ao se deter na análise da narrativa constante nos autos, o Juiz D demonstrou seu estranhamento quanto ao acordo celebrado, razão pela qual o representante da Defensoria Pública prontamente reforçou que a conclusão do inquérito policial foi pelo porte de arma (art. 14 da Lei n. 10.826/2003), não pelo tráfico.

Ao reconhecer que a base fática constante nos autos conduziria à configuração do crime do art. 18 da Lei n. 10.826/2003, restaria ao Juiz D declarar sua incompetência para processo e julgamento da causa, por força do art. 109, V, da Constituição Federal. Uma vez remetidos os autos à Justiça Federal ou ainda que ignorada esta questão essencial, inviável a celebração do acordo de não persecução penal, tendo em vista que a pena mínima de oito anos prevista em abstrato para o crime de tráfico internacional de arma de fogo ultrapassa em muito o limite estabelecido pelo art. 28-A do CPP para o cabimento da negociação criminal.

Apesar de visivelmente contrafeito, o magistrado prosseguiu na análise do acordo, visando à sua homologação. Para tanto, porém, destacou que a gravidade concreta do caso (possível tráfico internacional de duas armas de fogo e de carregadores capitulado apenas como porte) demandaria a fixação de condição mais gravosa do que a estabelecida pelas partes na negociação.

Nesse sentido, considerando a prestação pecuniária como medida insuficiente, o Juiz D, em lugar de devolver os autos ao Ministério Público para

a reformulação dos termos da proposta, propôs-se a negociar junto às partes, sugerindo a substituição da medida reputada insuficiente pela fixação de prestação de serviços comunitários. Após o assentimento do órgão de acusação, o investigado foi consultado pelo magistrado sobre a substituição proposta, com a qual concordou, demonstrando sua preferência quanto à nova proposta.

O evento acima narrado representa com clareza o necessário estabelecimento de limites para o controle judicial sobre o acordo de não persecução penal, nos termos discutidos alhures. Seguindo na contramão da primordial separação entre as funções do órgão de acusação e do magistrado, a postura assumida no caso relatado demonstra a potencial manifestação inquisitiva no mecanismo de negociação criminal disciplinado pela Lei n. 13.964/2019.

A partir da imprecisão do texto legal e da consequente ausência de freios à discricionariedade judicial para além da fiscalização posterior pelo tribunal, prejudicada em casos como o ora analisado em função da ausência de registro detalhado da audiência, dá-se ao juiz amplas vias de atuação (e de omissão), dentre as quais podem ser vislumbradas atribuições próprias do Ministério Público.

Houve, no caso descrito, intrusão indevida do magistrado na mesa de negociação. Na hipótese de considerar a condição de prestação pecuniária leniente ante à conduta criminosa imputada, não deve ser dada ao juiz, em respeito à estrutura acusatória do processo penal, a possibilidade de deixar de homologar a avença sob o fundamento da insuficiência se respeitados os parâmetros legais para a fixação dos termos do acordo (limites mínimos para o valor da prestação pecuniária e para o período de prestação de serviços à comunidade).

Importa destacar: a palavra final quanto à homologação do acordo de não persecução penal é dada pelo Judiciário. Por essa razão, admitir interpretação em sentido diverso, com a concessão de ampla liberdade ao julgador para considerar a insuficiência das condições, resultará na transferência de funções acusatórias às mãos do Judiciário, em patente rompimento de sua imparcialidade.

Entretanto, não se pode ignorar que os problemas na atuação do Juiz D no episódio em questão não se iniciaram com a intromissão indevida na alteração dos termos negociados. Esta intromissão, em verdade, deu-se em função de equívoco no exame sobre a base fática a sustentar o acordo.

O estranhamento quando da primeira leitura de peças dos autos deveria mover o magistrado a uma verificação dos elementos de informação para, então, concluir ou pela caracterização do crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido, que é processado e julgado pela Justiça Estadual e admite a celebração de acordo de não persecução penal, ou pela configuração do crime de tráfico internacional de arma de fogo, cujo julgamento incumbe à Justiça Federal e cuja pena mínima prevista em abstrato obsta o cabimento do acordo.

Eis, neste aspecto, mais um ponto crítico do lacunoso texto legal que disciplina o acordo de não persecução penal. Embora do *caput* do art. 28-A seja possível extrair a imprescindibilidade da justa causa para o encerramento da demanda criminal por meio da negociação, não há previsão legislativa sobre a necessidade de controle judicial sobre a sustentação da hipótese acusatória subjacente ao acordo.

Pela própria natureza dos acordos penais, não se está a propor uma apreciação judicial fundada em cognição exauriente acerca das condutas criminosas imputadas ao investigado. A ausência de um “*standard* probatório” mínimo a ser atendido para viabilizar o acordo,⁶³ por outro lado, revela-se como grave problema ora posto no modelo brasileiro.

A compreensão corrente de que o controle sobre as negociações criminais deve ser estritamente formal, preservando-se, assim, a liberdade de negociação e a imparcialidade do julgador, deve, pois, ser afastada, dada a necessidade de que o magistrado se debruce no exame da “suficiência fático-probatória” para a intervenção punitiva do Estado, mesmo que pela via do acordo.⁶⁴ Até mesmo para compreender se as condições fixadas são proporcionais e compatíveis com a infração penal imputada, essencial que o

⁶³ GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. Justiça negocial e acordo de não persecução penal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 191, p. 329-373, jul-ago/2022, n. p. [versão digital]

⁶⁴ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. *Acordo de não persecução penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022, n. p. [E-book]

magistrado conheça as particularidades do caso e os elementos que sustentam a narrativa acusatória.

No curso da observação desenvolvida nesta pesquisa, os acordos de não persecução penal homologados nas audiências presenciadas foram celebrados em casos envolvendo a imputação da prática de crimes de trânsito (Lei n. 9.503/1997), receptação (art. 180 do CP), uso de documento falso (art. 304 do CP), crimes de porte de arma de fogo de uso permitido (art. 14 da Lei n. 10.826/2013), sonegação de papel de valor probatório (art. 356 do CP), desacato e resistência (arts. 331 e 329 do CP), estelionato (art. 171 do CP), falsificação de sinal (art. 296 do CP) e furto (art. 155 do CP).

À exceção da audiência descrita nas linhas anteriores, em todos os demais atos, não se identificou a averiguação da base fática pelos magistrados. Quando muito, os juízes realizaram a leitura da imputação que motivou a celebração do acordo.

A celeridade promovida através das breves audiências de homologação dos acordos não permite que os juízes se detenham em análise ainda que sumária da imputação criminosa e dos elementos da investigação que a sustentam, razão pela qual subsistem dúvidas sobre a efetividade do controle judicial exercido de forma alheia aos fatos que, em tese, justificariam a intervenção punitiva estatal.

A apreciação quanto à suficiência mínima dos elementos colhidos na investigação para a celebração do acordo, em um cenário ideal, deveria ser realizada em momento anterior à própria audiência de homologação. Dando destaque a esta etapa do controle judicial, há quem defenda que a proposta de acordo de não persecução penal submetida à apreciação do Judiciário seja como um “projeto de denúncia formal”, incumbindo ao Ministério Público detalhar todas as circunstâncias do delito, sua classificação, a qualificação do compromissário e os elementos de informação que conduziram ao acordo e à confissão.⁶⁵

⁶⁵ FONSECA, Caio Nogueira Domingues da. *O controle judicial no acordo de não persecução penal*. 2022. 305 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2022, p. 196.

Embora não se entenda ser necessária a exigência de que o órgão de acusação apresente espécie de minuta de denúncia quando da formalização do acordo de não persecução penal, tem-se como boa prática a especificação da completa qualificação do investigado, a descrição, ainda que sucinta, da imputação objeto do acordo e dos elementos de informação que a sustentam, o cotejo entre estes elementos e a confissão, bem como a fundamentação relacionada ao preenchimento dos requisitos para o acordo, à compatibilidade e à proporcionalidade das condições firmadas.

Contando com peça ministerial razoavelmente fundamentada e detendo-se em análise mesmo não exauriente dos autos da investigação, o magistrado terá condições para avaliar a existência da justa causa para o acordo, elemento essencial da legalidade de sua celebração. Somente a partir dessa avaliação, com efetivo contato com os autos e com a realidade neles retratada, poderão ser satisfatoriamente aferidos e afastados aspectos a impedirem a homologação do acordo, como a ausência de prova da materialidade e de indícios de autoria, a existência de evidente causa excludente da tipicidade, da ilicitude e da culpabilidade e a caracterização de hipótese de extinção da punibilidade.

Ausente a justa causa, impõe-se o arquivamento do feito. No entanto, em um cenário de reduzido ou inexistente controle judicial sobre a base fática, o acordo passa a ser aplicado como alternativa ao arquivamento, mesmo nos já descritos “casos fracos” ou em hipóteses em que, apesar de caracterizada a insignificância penal, mas tendo em vista o contexto de expansão e reforço da atuação punitiva estatal, insiste-se na celebração do acordo, com a imposição de equivalentes funcionais da pena ainda que irrisórios.

Assim como causas que sequer seriam levadas adiante desde a delegacia de polícia (dada a sua insignificância) passaram a ser objeto da intervenção punitiva estatal por meio da transação penal, não se pode ignorar a possibilidade de que o acordo de não persecução penal, em vez de substituir denúncias, preste-se à substituição de arquivamentos em casos de baixa viabilidade jurídica.⁶⁶

⁶⁶ DUCLERC, Elmir; MATOS, Lucas Vianna. A lei anticrime e a nova disciplina jurídica da persecução pública em juízo: pistas para uma interpretação crítica dos arts. 28 e 28-A do CPP. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 187, p. 233-258, jan. 2022, n. p. [versão digital]

Ainda em decorrência da reduzida ou inexistente averiguação da base fática do acordo, vê-se a possibilidade de que inocentes, a fim de evitar os custos emocionais, profissionais e financeiros do processo e os riscos de uma condenação injusta ou, então, submetidos a coerção indevida, confessem fatos que não correspondem aos elementos colhidos no procedimento investigatório. Esta hipótese pôde ser observada em audiência realizada perante o Juízo D, na qual, mesmo evidenciado que a pessoa investigada confessara a prática criminosa para evitar a responsabilização de seu filho, o acordo restou homologado.

Com o desenvolvimento de efetiva fiscalização judicial sobre os aspectos fático-probatórios do acordo de não persecução penal, o enfrentamento de situações problemáticas e graves como as acima descritas torna-se possível. Ao exercer de forma atenta seu papel de cognição sobre o contexto fático em que alicerçada a hipótese acusatória, o magistrado zelarà pela correta aplicação da lei processual penal e, ainda, impedirá que a resposta punitiva estatal se dê em espaços nos quais se mostra desproporcional e indevida.

4.3. O RISCO DO INCENTIVO JUDICIAL AO ACORDO E A APARÊNCIA DE TERCEIRO INTERESSADO

“Parabenizo as partes pelo entendimento.” – Juiz B

A frase acima transcrita foi proferida ao final da audiência de homologação de acordo de não persecução penal, após terem sido averiguadas a legalidade do ajuste e a voluntariedade do investigado em celebrá-lo, não causando, desse modo, influência sobre as manifestações das partes a esse respeito. O encorajamento da negociação criminal formulado pelo julgador em sede extraprocessual e desvinculada de causa específica, em si, também não possui significativa aptidão para servir como pressão à confissão e à aceitação do acordo pelo investigado. Aspecto problemático, porém, é identificado quando este incentivo, em aparente proximidade entre o magistrado e o membro do

Ministério Público, a atuarem “ombro a ombro”,⁶⁷ ocorre durante as tratativas para o acordo ou em momento destinado à sua homologação.

Identificando na solução negociada um caminho adequado para o encerramento da persecução penal, o Juiz B demonstrava às partes a satisfação em ver seu ajuste para o pronto e efetivo tratamento da demanda, sendo dispensados a instrução processual e o longo *íter* procedimental até o julgamento da ação penal.

Este estímulo à solução negociada também pôde ser identificado em uma das audiências realizadas perante o Juízo D, em situação de peculiar proximidade entre o magistrado e o investigado. Após a conversa em tom casual, o juiz reforçou para o investigado as condições fixadas no acordo e, de maneira enfática, destacou como os termos negociados seriam benéficos ao compromissário, que poderia ver extinta sua punibilidade, sendo dispensado do longo e custoso processo judicial, quadro este a fundamentar o estímulo do magistrado ao afirmar os benefícios do acordo.

Esta postura de incentivo, porém, pode resultar em indevido posicionamento do magistrado entre os interesses/versões das partes, prejudicando, ainda, sua estética de imparcialidade.

Nesse particular, entende-se ser necessária cautela na transposição do ideal estampado no art. 3º, § 3º, do Código de Processo Civil (CPC) à seara do processo penal. A natureza dos interesses em discussão, os sujeitos processuais envolvidos na causa, as consequências da solução consensual/negociada e a assimetria entre as partes vislumbrada na prática são alguns dos aspectos a desincentivarem o alcance tanto do dispositivo mencionado, como da previsão estampada no art. 139, V, do CPC, sobre o sistema de justiça criminal.

Muito embora a celebração do acordo de não persecução penal não represente uma condenação criminal, nem estabeleça a formação de juízo sobre a culpa do investigado, acaba por resultar na imposição de medidas gravosas ao imputado, a quem seria viabilizada, em ação penal, a tentativa de demonstração de sua inocência e o seu eventual reconhecimento em sentença absolutória. O estímulo ao acordo, portanto, acaba por representar a preferência pelo célere

⁶⁷ SILVA, Paulo Maycon Costa da. Layout processual penal na perspectiva constitucional. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 914, p. 267-282, dez. 2011, n. p. [versão digital]

encerramento da persecução penal, ainda que, para isso, o imputado não ofereça resistência à hipótese acusatória e se submeta aos equivalentes funcionais da pena previstos como condições do ajuste.

Ocorre que a percepção de distanciamento equânime do magistrado em relação às partes não resta prejudicada apenas pelo papel de incentivo descrito nos parágrafos anteriores.

Nas audiências presenciais observadas, a proximidade entre o julgador e o Ministério Público saltava aos olhos. O membro do Ministério Público não apenas sentava-se ao lado do julgador, ocupando assento privilegiado conferido pelo disposto no art. 41, XI, da Lei 8.625/1993. Este quadro, em si, já representa aspecto problemático e questionável, tendo em vista que esta disposição cênica transparece proximidade, ainda que em mera aparência.⁶⁸

Este arranjo topográfico das partes, porém, fomentava a interação diferenciada entre o Ministério Público, agente interessado no resultado da persecução penal, e o Juízo.⁶⁹ No ponto, observou-se que, nos momentos de espera na própria audiência – geralmente em períodos em que os estagiários tomavam os dados dos participantes da audiência, registravam as informações variáveis na ata, imprimiam-na e dispunham as vias para assinatura –, o magistrado e o representante do órgão de acusação conversavam sobre os mais diversos assuntos, envolvendo questões fático-jurídicas discutidas em outros casos penais, bem como aspectos de seu cotidiano pessoal ou de pessoas do meio social dos interlocutores.

Nas audiências virtuais, esta proximidade entre os sujeitos processuais não estava evidente, à exceção de única situação observada em ato conduzido pelo Juiz B, oportunidade na qual este dividia com o membro do Ministério Público a mesma tela no aplicativo Zoom.

⁶⁸ MAIA, Maurílio Casas. Breve crítica ao “assento ministerial privilegiado” como fonte de vulnerabilidade e *doping* processual. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 1054, p. 229-236, ago. 2023, n. p. [versão digital].

⁶⁹ MAIA, Maurílio Casas. Breve crítica ao “assento ministerial privilegiado” como fonte de vulnerabilidade e *doping* processual. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 1054, p. 229-236, ago. 2023, n. p. [versão digital].

A partir do quanto observado, depreende-se que o estímulo do magistrado à solução negociada no âmbito do processo penal e a sua proximidade (ainda que apenas física) em relação ao acusador durante a audiência de homologação do acordo de não persecução penal podem representar mais um fator de pressão sobre o investigado, a quem poderá ser transmitida a noção de que o acordo celebrado com o Ministério Público se configura como única alternativa favorável. Esta percepção pode resultar em tensão a influir na voluntariedade do agente para a celebração do ajuste.

Durante as tratativas para o acordo de não persecução penal, o investigado tem à sua frente duas opções de escolha: uma perda certa, mas reduzida (imposição de equivalentes funcionais da pena imediatamente após a homologação da avença) e uma perda menos certa, mas a ele mais gravosa (eventualidade de condenação a pena privativa de liberdade ou a restritiva de direitos em patamar superior ao proposto no acordo).⁷⁰ O cenário de incertezas e de pressão para realizar a referida escolha pode conduzir os sujeitos menos familiarizados com o ambiente da justiça criminal a se firmarem em aspectos que, em si, não são tão relevantes para o desfecho da causa criminal, mas que passam a exercer forte influência na tomada de decisão.⁷¹

A tensão experimentada pelo investigado poderá culminar, entre outros resultados, em seu silenciamento quanto a coerções indevidas sofridas no curso das tratativas e ao seu desinteresse na celebração do acordo. Além disso, uma vez influenciado pela aparente proximidade entre julgador e acusador, é possível que o imputado se disponha a confessar de modo finalístico, mesmo enquanto inocente, aceitando, assim, a “perda certa, mas reduzida” para evitar tanto os custos de diversas naturezas a serem suportados em um processo penal, quanto a condenação e a imposição de situação jurídica mais gravosa.

Mister considerar, portanto, que o incentivo judicial ao acordo, embora, em alguns cenários, apenas externe o interesse do juiz na rápida resolução da causa e na liberação de sua pauta sobrecarregada, também tem o condão de

⁷⁰ WERTHEIMER, Alan. Freedom, morality, plea bargaining, and the Supreme Court. *Philosophy & Public Affairs*, v. 8, n. 3, p. 203-234, 1979, esp. p. 209. Disponível em: < <http://www.jstor.org/stable/2265033> >. Acesso em 07 mar. 2024.

⁷¹ CARDENAS, Stephanie Aurora. *The influence of prosecutorial overcharging on defendant and defense attorney plea decision making: documenting and debiasing the anchoring effect*. 2021. 184 f. Tese (Doutorado) - Curso de Filosofia, The City University Of New York, New York, 2021, p. 9.

comprometer, ainda que aparentemente, o necessário afastamento do magistrado em relação à pretensão acusatória exercida pelo Ministério Público.

Nesse particular, tem-se por essencial, para além do alheamento do julgador em relação às partes e ao objeto do processo, a promoção de uma “estética de imparcialidade”,⁷² a reforçar a confiança do investigado quanto ao não comprometimento do julgador em relação aos interesses envolvidos na causa.

A ausência de tal cautela quanto à demonstração do efetivo afastamento do juiz em relação aos interesses das partes é apta, como visto, para prejudicar a livre manifestação de vontade do investigado durante a audiência. Sob a percepção de que o órgão julgador está comprometido com a solução proposta pelo órgão de acusação, é possível que o investigado aceite o acordo sob coerção e com a ideia de que, na hipótese de ir a julgamento, este mesmo Judiciário incentivador da negociação, vendo-a não prosperar por iniciativa do imputado, decidirá, na ação penal, de maneira severa e a ele desfavorável.

À vista disso, tem-se por problemático o alinhamento entre as manifestações e posições do magistrado e do membro do Ministério Público durante a audiência, a comprometer, no mínimo, a estética de imparcialidade necessária para a segurança do investigado e de sua defesa quanto ao afastamento do juiz dos interesses contrapostos na causa. Este alinhamento, ainda que apenas aparente, pode ser identificado no *layout* das salas de audiência, nos diálogos paralelos entre julgador e acusador e em expressões de elogio e de incentivo ao acordo, as quais, interpretadas a *contrario sensu*, podem representar ao imputado uma antecipação de juízo a ele negativo em eventual ação penal.

Os cenários observados durante a pesquisa e ora narrados, em si, não correspondem a efetivo prejuízo da imparcialidade do magistrado e não atestam, necessariamente, uma inclinação do julgador à proposta ministerial, nem um comprometimento do Judiciário com uma condenação austera na hipótese de o investigado/compromissário declarar a ausência de voluntariedade na

⁷² LOPES JR., AURY. *Direito processual penal*. 20. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023, n.p. [E-book]

celebração do acordo de não persecução penal ou deixar de cumpri-lo. Guardam, porém, potencial para afetar as decisões a serem tomadas pelo investigado e por sua defesa durante a negociação, razão pela qual se depreende que a “estética de imparcialidade” deve se estender à intervenção judicial no âmbito do acordo de não persecução penal, zelando-se pela máxima expressão da equidistância entre o julgador e as partes, aspecto essencial em um sistema processual de natureza acusatória.

5. CONCLUSÃO

A efetivação de um processo penal em que assegurados os direitos constitucionalmente estabelecidos aos atores envolvidos na situação de conflito demanda tempo, recursos e, por certo, uma atuação refletida e comprometida dos profissionais a tratarem a causa penal. Ao se perquirir a realidade do sistema de justiça criminal brasileiro, no entanto, os fatores de tempo e de recursos (pessoais e financeiros) sobressaem como problemáticos em um contexto de crise.

Esta crise resta evidenciada em múltiplos aspectos, com destaque para a morosidade dos processos até o julgamento e o encerramento da persecução penal, para o encarceramento degradante e em massa e para os resultados insuficientes recebidos e percebidos pelo acusado, pela vítima e pela sociedade. Dessa forma, vê-se uma disposição processual praticada com violação massiva de direitos e garantias fundamentais que se revela sobremodo inefetiva.

Nesse cenário, em lugar de empregados esforços para, por exemplo, estabelecer uma marcha de descriminalização de condutas suficientemente sancionadas por outros ramos do direito, fazendo-se valer princípios caros ao Direito Penal como o da intervenção mínima e da ofensividade, foram desenvolvidas alternativas para se encerrar antecipadamente o processo ou, até mesmo, evitá-lo.

Se, de um lado, na década de 1990, a composição civil dos danos, a transação penal e a suspensão condicional do processo representaram uma mudança de paradigma para o sistema de justiça criminal nacional, criando exceções à obrigatoriedade da ação penal e espaços de discricionariedade ao

órgão acusador, de outro lado, com as Leis n. 12.850/2013 e 13.964/2019, restou evidenciada uma tendência em expansão.

Se, na legislação de 2013, com disciplina extensa da colaboração premiada, foram viabilizadas concessões diversas ao investigado/acusado que contribui substancialmente para a persecução penal nas hipóteses expressamente elencadas, a Lei n. 13.964/2019, ao inserir no CPP a figura do acordo de não persecução penal, ampliou sobremaneira a possibilidade de ajustes na seara criminal.

Alcançando parcela significativa dos crimes comumente classificados como de médio potencial ofensivo, o acordo de não persecução penal conta com reduzida disciplina legal, apesar de capaz de produzir profundo impacto no modelo de resolução da causa penal brasileiro, que se move a passos largos em direção a uma “administrativização do sistema punitivo”. O instituto, apto a encerrar a persecução penal em casos envolvendo quase a metade dos crimes tipificados no Código Penal – sem mencionar os crimes econômicos previstos na legislação especial e majoritariamente alcançados pela ferramenta negocial –, tem reservado para sua regulação tão somente um artigo da legislação processual penal.

A recorrente falta de clareza do texto legal, seja por ambiguidades e irrazoabilidades em sua redação, seja por lacunas relevantes, conduz a sérias controvérsias na aplicação do mecanismo negocial.

Quanto a todos estes aspectos controversos, essencial que, frente ao silêncio ou insuficiência da legislação, atue o magistrado enquanto garantidor de direitos e assegurador da legalidade. Os limites desta fiscalização judicial sobre o acordo de não persecução penal constituem-se, no entanto, fator que também comporta questionamentos e esclarecimentos.

Se, para que o acordo entre investigado e acusação produza efeitos, é necessária a homologação judicial de seus termos, resta à legislação definir quais elementos devem ser levados em conta pelo juiz em seu mister. Sendo esta definição pouco clara ou sobremodo ampla, torna-se possível tanto um avanço indevido do magistrado sobre o campo de atuação das partes, em prejuízo de sua imparcialidade, quanto uma passividade judicial danosa ao

exercício equilibrado dos papéis conferidos a cada um dos sujeitos a intervirem na causa.

A escassez de padrões melhor delimitados para o controle judicial sobre ferramenta de negociação com impacto sobremodo relevante para o processo penal pátrio cria condições para a perpetuação de desigualdades e injustiças, assim como para o desinteresse e a omissão quanto à relevante e essencial fiscalização do magistrado sobre os termos acordados. Essa realidade pôde ser notada durante a análise do cotidiano forense realizada neste trabalho a partir de procedimentos de observação participante. Ainda que muito limitada em sua abrangência, esta etapa da presente pesquisa permitiu averiguar sérios problemas durante a fase de homologação judicial dos acordos.

Constatou-se, em grande medida, a redução do controle judicial sobre o acordo de não persecução penal a mera formalidade sem finalidade ou efetividade. Em uma lógica de produção em série, as particularidades do contexto fático subjacente à negociação, a realidade dos investigados, os termos do acordo e as circunstâncias em que este fora negociado pouco foram avaliados, o que prejudicou a efetiva apreciação sobre a voluntariedade e a legalidade dos ajustes homologados. Essa ausência judicial, como outrora afirmado, conduz à hipertrofia do órgão acusador na definição da estruturação e do destino da persecução penal.

Também na análise da prática forense foi possível confirmar a necessária definição de limites para o controle judicial sobre o acordo de não persecução penal, eis que, frente à vagueza do texto legal, observou-se a intromissão do magistrado sobre a negociação desenvolvida entre as partes, em sentido contrário à essencial separação entre as funções do Ministério Público e do juiz e em demonstração de resquício inquisitivo no sistema de justiça criminal brasileiro.

Frente às conclusões alcançadas, este trabalho então propõe que, enquanto não fixados parâmetros legais mais precisos para a fiscalização judicial sobre os acordos de não persecução penal ou enquanto não firmado entendimento claro a esse respeito pelos Tribunais Superiores, seja o exame da voluntariedade do investigado na negociação implementado a partir do afastamento de hipóteses de coerção indevida e da confirmação quanto à completa compreensão do compromissário acerca da investigação criminal, dos

termos do acordo, de suas consequências e dos caminhos alternativos a ele ofertados.

Já em relação à análise da legalidade, quando esta se referir à própria celebração do acordo, importa que seja implementada em observância estrita ao disposto na legislação processual, com atenção ao preenchimento dos requisitos legais para a negociação, o que engloba a aferição da justa causa para o seu desenvolvimento. Por fim, ao se pensar o controle da legalidade do conteúdo do acordo, a respeito do qual a disciplina legal mostra-se ainda mais imprecisa, tem-se por mais acertada a sua limitação aos termos já dispostos no CPP e no CP como norte à fixação das condições a que se submeterá o investigado, utilizando-se como critérios, de igual modo, a compatibilidade e a proporcionalidade dos equivalentes funcionais da pena quanto à imputação realizada.

A partir desse raciocínio, resta mantido o necessário controle da discricionariedade das partes ao celebrarem o acordo de não persecução penal, evitando que este se torne instrumento a potencializar abusos e injustiças. De igual maneira, é preservada a imparcialidade judicial, cuja presença é essencial para a concretização de um processo criminal acusatório, como constitucionalmente desenhado.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ANÁTOCLES, Marcelo. A Lei n. 9.099/95: intenções e realizações (1996-2001).
In: AMORIM, Maria Stella de; LIMA, Roberto Kant de; BURGOS, Marcelo Baumann (Org.). Juizados especiais criminais, sistema judicial e sociedade no Brasil. Niterói: Intertexto, 2003.
- ANDRADE, Flávio da Silva. *Justiça penal consensual: controvérsias e desafios*. 2. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022.
- ARAS, Vladimir. Acordos penais no Brasil: uma análise à luz do direito comparado. *In: CUNHA, Rogério Sanches; BARROS, Francisco Dirceu; SOUZA, Renee do Ó; CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. Acordos de não persecução penal e cível. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2022.*

- BLUMBERG, Abraham S. The practice of law as confidence game: organizational cooptation of a profession. *Law & society review*. Danvers: Wiley-Blackwell, v. 1, n. 2, jun, p. 15-39, 1967.
- BRANDALISE, Rodrigo da Silva. *Justiça penal negociada: negociação de sentença criminal e princípios processuais relevantes*. Curitiba: Juruá, 2016.
- BRASIL. Decreto-lei n. 2.848, de 07 de dezembro de 1940. *Código Penal*. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.
- BRASIL. Decreto-lei n. 3.689, de 03 de outubro de 1941. *Código de Processo Penal*. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 13 out. 1941.
- BRASIL. Lei n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993. Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. *Diário Oficial da União. Brasília*, 15 fev. 1993.
- 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*, Brasília, 27 set. 1995.
- BRASIL. Lei n. 12.850, de 02 de agosto de 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal... *Diário Oficial da União*, Brasília, 05 ago. 2013.
- BRASIL. Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. *Diário Oficial da União*, Brasília, 24 dez. 2019.
- CABRAL, Antonio do Passo. Pactum de non petendo: a promessa de não processar no direito brasileiro, São Paulo, *Revista de Processo*, n. 305. p. 17-44, jul. 2020.
- CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. *Manual do acordo de não persecução penal*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: JusPodivm, 2023.
- CANI, Luiz Eduardo; EBERHARDT, Marcos. Inexigibilidade do pagamento do tributo devido como condição objetiva do acordo de não persecução penal nos crimes tributários. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, n. 191/2022, p. 49-92, jul-ago. 2022. [versão digital]
- CARDENAS, Stephanie Aurora. *The influence of prosecutorial overcharging on defendant and defense attorney plea decision making: documenting and*

- debiasing the anchoring effect. 2021. 184 f. Tese (Doutorado) - Curso de Filosofia, The City University Of New York, New York, 2021.
- CARVALHO, Salo de. Substitutivos penais na era do grande encarceramento. *Revista Científica dos Estudantes de Direito da UFRGS*. Porto Alegre, v. 2, n. 2, nov. 2010.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Fortalecendo vias para as alternativas penais: um levantamento nacional da aplicação do acordo de não persecução penal no Brasil*. Brasília, 2023.
- COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Sistema acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, n. 183, p. 103-115, 2009.
- CRESWELL, John. W. *Projeto de pesquisa: métodos qualitativo, quantitativo e misto*. 2. ed. Tradução de Luciana de Oliveira da Rocha. Porto Alegre: Artmed, 2007.
- DAVIS, Kenneth Culp. Discretionary Justice. *Journal of Legal Education*, v. 23, n. 1, p. 56-62, 1970. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/42892041>>. Acesso em: 19 jan. 2024.
- DUCLERC, Elmir; MATOS, Lucas Vianna. A lei anticrime e a nova disciplina jurídica da persecução pública em juízo: pistas para uma interpretação crítica dos arts. 28 e 28-A do CPP. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 187, p. 233-258, jan. 2022. [versão digital]
- FONSECA, Caio Nogueira Domingues da. *O controle judicial no acordo de não persecução penal*. 2022. 305 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2022.
- GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. Justiça negocial e acordo de não persecução penal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 191, p. 329-373, jul-ago/2022 [versão digital]
- GOLD, Raymond L. Roles in sociological field observation. *Social Forces*, v.36, n. 3, p.217-223, 1958.
- GOMES, Luiz Flávio. SILVA, Marcelo Rodrigues da. Criminalidade organizada e justiça penal negociada: delação premiada. *Revista FIDES*, Natal, v. 6, n. 1, p. 164-175, Jan./jun. 2015.

- GOMES FILHO, Demerval Farias. *Direito penal negocial: a legitimação da resposta penal*. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023.
- GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Juizados Especiais Criminais: comentários à Lei 9.099 de 26.09.1995*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. A defesa penal e sua relação com a atividade probatória. A vítima e o princípio de oportunidade. Relações entre juiz e Ministério Público – seus limites. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 40, p. 91-104, out./dez. 2002. [versão digital]
- GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.
- JÚNIOR FIGUEIRA, Joel Dias; LOPES, Mauricio Antonio Ribeiro. *Comentários à lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais: Lei 9.099, de 26.09.1995*. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.
- LANGER, Máximo. Plea bargaining, conviction without trial, and the global administratization os criminal convictions. *Annual Review of Criminology*, 2021, p. 377-411. Disponível em: <<https://www.annualreviews.org/doi/abs/10.1146/annurev-criminol-032317-092255>>. Acesso em: 19 jan. 2024.
- LOPES JR., Aury. *Direito processual penal*. 20. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. [E-book]
- MA, Yue. Prosecutorial Discretion and Plea Bargaining in the United States, France, Germany, and Italy: A Comparative Perspective. *International Criminal Justice Review*, Georgia State University, v. 12, pp. 22-52, 2002.
- MAIA, Maurilio Casas. Breve crítica ao “assento ministerial privilegiado” como fonte de vulnerabilidade e doping processual. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 1054, p. 229-236, ago. 2023. [versão digital]
- MILHOMEM, Leonardo Dantas; SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. Justiça criminal negociada como resposta penal alternativa. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 318, p. 51-74, ago. 2021. [versão digital]

- MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. *Criminologia: introdução a seus fundamentos teóricos*. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. O processo penal norte-americano e sua influência. *Revista de Processo*, v. 103, p. 95-107, jul./set. 2001. [versão digital]
- NALINI, José Renato. É urgente construir alternativas à justiça. In: ZANETI JR., Hermes; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Justiça Multiportas: mediação, conciliação, arbitragem e outros meios de solução adequada de conflitos*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. v. 9. Salvador: JusPodivm, 2017.
- POLI, Camilin Marcie de; VILLA, Giovani Frazão Della Villa. A disponibilidade do conteúdo do processo penal e o acordo de não persecução penal na Lei n.º 13.964/2019. In: FELIX, Yuri; CAMARGO, Rodrigo Oliveira de (Orgs.). *Pacote anticrime: reformas processuais*. 1. ed. Florianópolis: Emais, 2020.
- PRADO, Geraldo. *Sistema acusatório: a conformidade constitucional das leis processuais penais*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.
- RANGEL, Paulo. *Direito processual penal*. 29. ed. Barueri: Atlas, 2021. [E-book]
- SAPORI, Luiz Flavio. A justiça criminal brasileira como um sistema frouxamente articulado. In: SLAKMON, Catherine; MACHADO, Maíra Rocha; BOTTINI, Pierpaolo Cruz (Orgs.). *Novas direções na governança da justiça e da segurança*. Brasília-DF: Ministério da Justiça, 2006.
- SILVA, Paulo Maycon Costa da. Layout processual penal na perspectiva constitucional. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 914, p. 267-282, dez. 2011. [versão digital]
- SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. Acordo de não persecução penal: alternativa à judicialização do caso penal. In: CUNHA, Rogério Sanches et al (Coord.). *Acordos de não persecução penal e cível*. 2. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2022.

- VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. Barganha no processo penal e o autoritarismo “consensual” nos sistemas processuais. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 953, p. 261-279, mar. 2015. [versão digital]
- VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. *Acordo de não persecução penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022. [E-book]
- VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. *Colaboração premiada no processo penal*. 5.ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023. [E-book]
- WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi. Expansionismo punitivo e acordo de não persecução penal: garantias processuais em risco? *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 191, p. 285-304, jul-ago/2022. [versão digital]
- WERTHEIMER, Alan. Freedom, morality, plea bargaining, and the Supreme Court. *Philosophy & Public Affairs*, v. 8, n. 3, p. 203-234, 1979, esp. p. 209. Disponível em: < <http://www.jstor.org/stable/2265033> >. Acesso em 07 mar. 2024.
- WINTER, Lorena Bachmaier. Justiça negociada e coerção: reflexos à luz da jurisprudência do Tribunal Europeu de Direitos Humanos. In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (Org.). *Plea bargaining*. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019.
- ZEHR, Howard. *Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça*, 2008.