

UNIVERSIDADE DO ESTADO DE MATO GROSSO
FACULDADE DE LINGUAGEM, CIÊNCIAS AGRÁRIAS E SOCIAIS APLICADAS
CAMPUS UNIVERSITÁRIO DE PONTES E LACERDA
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

ANDRÉ LUÍS GUSE FRONZA

**EVOLUÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL – ANPP:
Da Normatização ao Crivo Constitucional**

Pontes e Lacerda - MT
2025

ANDRÉ LUÍS GUSE FRONZA

**EVOLUÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL – ANPP:
Da Normatização ao Crivo Constitucional**

Monografia submetida à Faculdade de linguagem,
ciências agrárias e sociais aplicadas – FALCAS,
Universidade do Estado de Mato Grosso, para
obtenção do título acadêmico de Bacharel em
Direito.

Orientador: Prof. Dr. Joacir Mauro da Silva Junior.

Ficha catalográfica elaborada pela Supervisão de Bibliotecas da UNEMAT.

Catálogo de Publicação na Fonte. UNEMAT - Unidade padrão

F936e Fronza, André Luís Guse.

EVOLUÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL - ANPP: Da
Normatização ao Crivo Constitucional / André Luís Guse Fronza. -
Pontes e Lacerda, 2025.

52f.: il.

Universidade do Estado de Mato Grosso "Carlos Alberto Reyes
Maldonado", Direito/PLC - Pontes e Lacerda - Bacharelado -
Contínua, Campus Universitário De Pontes E Lacerda.

Orientador: Joacir Mauro da Silva Júnior.

1. Acordo. 2. Consenso. 3. Justiça. 4. Penal. 5. Negociada.
6. Persecução. I. Júnior, Joacir Mauro da Silva. II. Título.

UNEMAT / MTSCB

CDU 343.2/.7

ANDRÉ LUÍS GUSE FRONZA

EVOLUÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL - ANPP

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Joacir Mauro da Silva Júnior
Curso de Direito/UNEMAT
Orientador

Prof. Me. Fritz Loewenthal Neto
Curso de Direito/UNEMAT
Convidado

Prof.^a Esp. Fernando Henrique Viola
Curso de Direito/UNEMAT
Convidado

Aprovado em: 25/11/2025.

Deste tempo de construção, que por muito nos privou da confortável convivência, tomada de nossas mãos em busca de um futuro melhor, dedico aos meus, em especial, à minha mãe Wilma, à minha companheira Viviane, aos meus filhos, Nicolas e Arthur. Simbolizando a conclusão desta etapa, selada por este ato de concretização.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a todos que desde o início do curso estiveram de alguma forma presentes neste trabalho, sejam nas lembranças da convivência acadêmica, com alguma palavra de apoio e amizade ou no exercício da docência como exemplos a serem seguidos. São muitos os colegas e professores que, ao menos em memória, me acompanharão pela vida do Direito.

Neste trajeto configurado por meus atrasos, em que se interpuseram uma pandemia e adversidades pessoais, tenho que agradecer primeiramente aos que estiveram presentes quando precisei de auxílio, conselhos e conforto além das atividades acadêmicas. Por sempre demonstrarem e praticarem estimado apoio, de forma incondicional e sem encontrar medida que possa distingui-los, Wilimar Guse e Walmir Guse, obrigado.

Por entre as pedras fundamentais que deram origem a este trabalho, com maior relevância para escolha do tema e sua concretização, tenho que agradecer individualmente aos que me serviram de guia, iluminando o caminho antes e durante o trajeto.

A priori, relembradas as primeiras aulas de processo penal e compreendido que a busca de conhecimento dos mecanismos que dão vida a esta disciplina deve ser constante, com o retorno deste que viria a ser meu orientador, é com elevada estima que agradeço ao professor Doutor Joacir Mauro da Silva Jr. pela paciência e compreensão, que se manifestaram no acompanhamento da proposta e decorrer da pesquisa, desencadeando o que aqui viria a ser estudado e apresentado.

Pela influência dos exemplos abordados em sala, que além de enriquecerem as aulas com o conhecimento prático, onde não só auxiliam o entendimento da disciplina, porquanto também alimentam a paixão pela advocacia, agradeço ao professor Fernando Henrique Viola, pessoalmente e como um permanente incentivo ao exercício da profissão.

Além do ensino, como exemplo da importância da atividade e busca dos ideais de defesa do direito, agradeço ao professor Fritz Loewenthal Neto, que oportunizou a participação ativa nas causas que concretamente foram estudadas, tornando as aulas práticas uma experiência decisiva na escolha da área penal nesta reta final e conclusão de curso.

Sem conseguir mensurar a imensa honra que sinto neste momento, agradeço por estas figuras exemplares terem feito parte de minha vida acadêmica.

Acho que o único momento em que as pessoas
pensam em injustiça é quando acontece com elas.

Charles Bukowski.

RESUMO

Nas últimas décadas, o direito consensual ou negociado tem se expandido em uma corrente irrefreável, por, em tese, servir de alternativa resolutiva à inegável necessidade de resposta célere aos morosos sistemas de justiça de corrente penal garantista. As atenções em sede de organismos regionais e internacionais se voltam com preocupação para os sistemas sobrecarregados e ineficientes na Europa e América Latina, fazendo recomendações para que sejam incentivados os mecanismos negociais em ambientes de justiça. Aos poucos, instrumentos de consenso se acomodam e se moldam ao direito interno de países que antes não se afastavam da rigidez de seus modelos estabelecidos, seja por trauma à períodos de exceção ou por aparente estabilidade de suas sociedades. Na doutrina, torna-se recorrente a comparação do modelo estadunidense de justiça adversarial como exemplo a ser copiado por outros países, ao menos em partes. Quando não copiado, muito criticado. Fato é que, o Brasil já possui ambientes de consenso desde meados dos anos 1990, acomodando mecanismos de colaboração que reduzem a pena, e outros que possibilitam o encerramento precoce do processo acusatório e evitam a prisão, com aplicação imediata de medidas alternativas. No entanto, o aumento da criminalidade se impõe como fator de urgência a ser superado. O poder legislativo permanece em intenso debate, fazendo alterações constantes nas leis, buscando mais celeridade e resolutividade. Agravam-se as penas, aumentam-se os tipos penais e a conta para resolver a questão não fecha, a criminalidade não cessa. Seriam os mecanismos negociais eficazes nestes ambientes? Veremos que caminhamos para uma abertura ainda maior a ser dada para esse modelo. Estudamos aqui esses processos e a inserção do art.28-A ao Código de Processo Penal, trazendo um instrumento com maior margem de manobra para as partes, acusação e defesa. Dentro de seus limites também lembramos que o poder político vigente continua tentando implementar dispositivos cada vez mais persecutórios, revestidos de negociação penal.

Palavra-chave: acordo, consenso, justiça penal negociada.

ABSTRACT

In recent decades, consensual or negotiated justice has expanded in an unstoppable current, in theory, serving as a resolution alternative to the undeniable need for a swift response to the protracted justice systems typical of the guarantee-based current. Regional and international bodies are turning their attention with concern to the overburdened and inefficient systems in Europe and Latin America, making recommendations to encourage negotiation mechanisms in justice settings. Gradually, instruments of consensus are being accommodated and shaped into the domestic law of countries that previously did not deviate from the rigidity of their established models, whether due to trauma from periods of exception or the apparent stability of their societies. In legal doctrine, it has become common to compare this US adversarial justice model as an example to be, at least partially, copied by other countries. When not copied, it is heavily criticized. The fact is that Brazil already has environments of consensus since the mid-1990s, accommodating collaboration mechanisms that reduce the sentence, and others that enable the early termination of the accusatory process and avoid imprisonment, with the immediate application of alternative measures. Nevertheless, the rise in criminality stands out as an urgent factor to be overcome. The legislative power remains in intense debate, making constant amendments to the laws, seeking greater speed and resoluteness. Penalties are aggravated, new criminal types are added, but the equation to solve the issue does not close—criminality does not cease. Would negotiated mechanisms be effective in these settings. We shall see that we are heading toward an even greater opening for this model. Here, we study these processes and the insertion of Article 28-A into the code of Criminal Procedure bringing an instrument with a greater margin of maneuver for the parts prosecution and defense. Within its limits, we also remember that the current political power continues attempting to implement increasingly persecutory provisions, disguised as criminal negotiation.

Keywords: agreement, consensus, negotiated criminal justice.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	11
2. DO ESTADO DEMOCRÁTICO AO DIREITO PENAL COMO NORMA	14
2.1. CONSTITUCIONALISMO E OS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS	14
2.2. CONCEPÇÃO DA NORMA PENAL E PROCESSUAL PENAL	17
3. JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL OU NEGOCIADA	21
3.1. BARGANHA E A DISCRICIONARIEDADE REGRADA	21
3.1.1. Difusão dos acordos aos moldes da <i>plea bargaining</i>	22
3.1.2. Disponibilidade e poder discricionário regulado	25
3.2. O CASO BRASILEIRO	27
3.2.1. Preparando o terreno	28
3.2.2. Institutos precursores de consenso	31
3.2.3. Introdução do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP)	34
4. CONTROLE CONSTITUCIONAL DA NORMA	40
4.1. INDICAÇÃO DAS ENTIDADES NOS INCISOS III E IV	40
4.2. CONTROLE JUDICIAL NOS PARÁGRAFOS 5º, 7º E 8º	42
4.3. RESULTADO DO JULGADO PELO STF	43
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	46
REFERÊNCIAS	49

1. INTRODUÇÃO

As estruturas do direito como hoje conhecemos têm cruzado fronteiras e se expandido a partir de exemplos que conseguiram se estabelecer, com algum conforto e maior ou menor sucesso, primeiramente a partir do continente europeu. Assim sendo, e conforme histórico colonizador do velho continente, revoluções que ocorreram além-mar e precederam a independência das colônias puderam compor modelos que seriam de certa forma importados ou replicados nas Américas, desembarcando por aqui e se adequando conforme as exigências locais e realidades de nossas sociedades. Mesmo em uma época em que esses novos países já não estão mais assistidos por seus colonizadores, não é possível negar que os atuais sistemas normativos do novo continente sofreram e continuam inclinados a se submeterem a forte influência teórica daqueles que os antecederam, vindos do outro lado do Atlântico.

O desenvolvimento tecnológico e científico crescente, que ocorre notadamente a partir do século XX, promove um revolucionário encurtamento das pontes de comunicação entre as diferentes nações e acelera os processos econômicos de produção e distribuição de riquezas na sociedade, principalmente após a Segunda Guerra Mundial. Com a difusão cultural que se promove através do rádio e televisão, a necessidade de reconstrução da Europa devastada e os horrores da guerra denunciados ao mundo, é ocasionado um processo de aproximação dos países através das novas instituições internacionais, à exemplo da Organização das Nações Unidas que se formou naquele momento, fomentando uma globalização das relações e impulsionando o estabelecimento de direitos humanos universais, que são aderidos através de pactos internacionais ou posteriormente influenciam novas constituições em diversos países.

Décadas de aparente estabilidade nos colocam diante de outro panorama, pois novos paradigmas vão surgindo em um ritmo em que os sistemas estabelecidos não conseguem acompanhar adequadamente as necessidades atuais e cada vez mais urgentes dos povos, seja por sua rigidez ou por renascimento do autoritarismo por vias democráticas com mudanças no cenário político¹. Atualmente, no que diz respeito aos complexos sistemas de justiça, em que as garantias constitucionais pretendem ser rigorosamente atendidas, os anseios da sociedade moderna têm exigido uma transformação no modo de se fazer direito, o que força o Estado à

¹ Se observarmos o histórico recente do país encontraremos diversas críticas à utilização da delação premiada e falta de garantias na condução do processo, levando, nestes casos, à suspeição de agentes quanto a sua imparcialidade e interesses político-partidários envolvidos.

uma constante busca de melhorias e ampliação de seus sistemas de justiça, onde estes se colocam a procurar por exemplos que ofereçam melhores condições de continuar exercendo o poder-dever que lhe é atribuído de forma mais célere e eficiente, combatendo a criminalidade ao mesmo tempo em que procura imprimir uma satisfação aos seus jurisdicionados e demais atores participantes do processo democrático. Dessa forma, estados-nação com diferentes costumes e tradições, mesmo que não mantenham estreitas relações, trabalham com estudos comparados de seus problemas a fim de encontrar possíveis soluções, buscando por exemplos que possam se encaixar em seus próprios sistemas de justiça.

Tendo nosso país herdado um sistema rígido, embebido de forte influência do princípio da legalidade e doutrina predominantemente garantista, algumas questões tomam ares de tempestade ao serem abordadas, sendo uma delas a possibilidade de negociação no Direito Penal, pois tal tema sempre reinaugura toda uma discussão entorno das garantias constitucionais e do devido processo legal. Desde meados dos anos 1990 já encontramos inseridos em nosso sistema jurídico-normativo, através da Lei nº 9.099/95, instrumentos que se propõem a acelerar e simplificar as decisões que dizem respeito aos conflitos de menor relevância, onde os Juizados Especiais estão aptos a promover a justiça de forma abreviada e realizar acordos de não persecução penal e suspensão condicional do processo. No entanto, tais mecanismos parecem insuficientes, pois como temos visto, o acúmulo de ações sem andamento/resolução, o abarrotamento das instituições prisionais, a morosidade por parte da justiça e o anseio da sociedade por respostas mais céleres impulsionam o poder legislativo e judiciário a ampliar a carta de opções que possam mitigar tal cenário. Somados a outros fatores de ocasião, tais circunstâncias motivaram a introdução em nosso sistema penal, através do que ficou conhecido como Pacote Anticrime editado pela Lei nº 13.964 de 2019, o Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), instrumento com claras características de direito penal negociado.

Neste trabalho pretendemos apreciar as questões que se apresentaram pertinentes para que o sistema jurídico brasileiro aderisse aos meios de consenso penal, com especial atenção pela recepção do acordo de não persecução penal, fazendo um levantamento pelos projetos de lei debatidos e o que restou a ser discutido em face de constitucionalidade.

A princípio trataremos das questões de formação e orientação de conceitos da própria justiça enquanto desdobrada em direitos. Para tanto, contextualizaremos de forma breve os momentos históricos que desencadearam o reconhecimento de alguns princípios fundamentais que foram capazes de construir e formalizar o atual sistema constitucional e democrático, tanto quanto os direitos e garantias que lhe são característicos. A partir disso, de forma verticalizada (*top-down*) nos deslocaremos até conceitos básicos de construção do Direito Penal. Encadeado

ao tema, seguiremos destacando questões do estudo de direito comparado, para que possamos desembarcar em porto razoavelmente seguro quanto ao direito negociado e a barganha, característica do sistema norte-americano que se mostrou influente na edição do ANPP.

No intuito de afunilarmos o tema proposto, o capítulo seguinte tratará do direito negociado e suas implicações no cenário nacional, em específico a partir dos anos noventa, com a criação dos juizados especiais e introdução dos institutos de transação penal e suspensão condicional do processo para então e, depois de analisada a posição hierárquica em que a doutrina os coloca, trabalharemos os instrumentos que precederam o ANPP. Assim, em capítulo posterior, poderemos trabalhar o tema central, em que abordaremos o contexto de introdução do ANPP em nosso ordenamento e suas consequências enquanto instrumento disponível para utilização do Estado, observando os riscos em prejuízo de acusados e o dever do Ministério Público, como também o controle constitucional da norma, realizado até o momento.

2. DO ESTADO DEMOCRÁTICO AO DIREITO PENAL COMO NORMA

2.1. CONSTITUCIONALISMO E OS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS

A justiça e o direito têm se desdobrado em inúmeros conceitos, que hora se mostram intrínsecos e se complementam e que em outros momentos se opõem, sendo cada um dos termos uma construção composta pela visão e diferenciação de mundo e realidade de cada sociedade em sua época e percurso histórico², onde mesmo navegando pelo mesmo leito demoram a se encontrar ancorados no mesmo porto. Quando raramente o conseguem, já que a realidade é nômade enquanto viajante no tempo e indiferente à paz social, sendo esta uma luta constante, as noções e definições da justiça ou do direito permanecem em mutação por não poderem se divorciar da constante evolução do povo que as caracterizam. Assim, os termos que se encontram e se distinguem na teoria e prática buscando concílio entre si, mesmo encarando um mesmo horizonte entram em conflito frequente quando o que é entendido como direito não condiz com a justiça que está sendo feita ou, por serem uma construção abstrata de ideal produzida pela mente humana, não encontram forças ao que se propõem concretizar. Nesse sentido, aponta Sérgio Cavalieri Filho³ que

Direito e Justiça são conceitos que se entrelaçam, a tal ponto de serem considerados uma só coisa pela consciência social. Fala-se no Direito com o sentido de Justiça e vice-versa. Sabemos todos, entretanto, que nem sempre eles andam juntos. Nem tudo que é direito é justo e nem tudo que é justo é direito.

Em termos atuais, nos dicionários jurídicos encontraremos de forma resumida a descrição do direito como sendo a “ciência que sistematiza os fatos, as relações e as normas necessárias para assegurar o equilíbrio do organismo social, também do processo de adaptação social, que estabelece regra de convivência entre as pessoas”⁴, enquanto a justiça é a “conformidade com o direito, da virtude moral que inspira respeito dos direitos de outrem e que faz dar a cada um o que lhe pertence, assim, da determinação de espírito, fundada na razão e na consciência”⁵.

² Exemplo dessa constante construção é o que Bernardo Gonçalves Fernandes chama de (novo) Constitucionalismo plurinacional da América Latina, sobretudo das Constituições da Bolívia (2009) e Equador (2008), onde ocorre uma ruptura com as tradicionais bases do “constitucionalismo clássico” e do “neoconstitucionalismo” de matriz europeia, até então vigentes e estudados na teoria. FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional** – 11º ed. Salvador: Juspodvm, 2019. p. 103-107.

³ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Direito, Justiça e Sociedade. **Revista da EMERJ (Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro)**, Rio de Janeiro – RJ. v.5, n.18, 2002. p. 58.

⁴ NETTO, José Oliveira. **Dicionário Jurídico Compacto** – 6ª ed. Leme-SP: CL EDIJUR, 2017 p. 225.

⁵ *Ibid.*, p. 286.

No que tange à construção do direito como norma, formalizada em seus diferentes diplomas e costumes, evoluímos para um sistema hierarquizado onde encontramos as Constituições em seu topo organizacional, que estruturalmente norteiam o funcionamento do Estado e dos demais diplomas do ordenamento jurídico das modernas nações democráticas. Para tanto, nos lembra Luís Roberto Barroso⁶, que é no bojo de conflitos e interesses diversos, desde a imposição da *Magna Charta*⁷ ao rei João Sem Terra e da superada turbulência institucional resultante da disputa de poder entre a monarquia absolutista e a aristocracia parlamentar na Inglaterra, que ao longo do século XVII florescem as bases do constitucionalismo moderno. Ainda segundo o autor, “o termo *constitucionalismo* é de uso relativamente recente no vocabulário político e jurídico do mundo ocidental. Data de pouco mais de duzentos anos, sendo associado aos processos revolucionários francês e americano”⁸. Não obstante, ao lecionar sobre a afirmação da Supremacia do Parlamento com a Revolução Gloriosa, observa Bernardo Gonçalves Fernandes que

A constituição material passou a ser, a partir da experiência inglesa, entendida como o conjunto de normas juridicamente instituidoras de uma comunidade (tipicamente constitutivas do Estado e da Sociedade). Nesses termos, podemos afirmar, repita-se, que como resultado de um longo processo, o século XVII conduziu ao surgimento de uma (“nova”) ordem constitucional material, ou seja, de uma Constituição material normativamente institucionalizada com matérias tipicamente constitutivas do Estado e da Sociedade.⁹

Superado o entendimento histórico que dá lastro ao surgimento do constitucionalismo moderno, destaca Fernandes¹⁰ que os dois grandes objetivos do constitucionalismo são:

- 1) A limitação do poder com a necessária organização e estruturação do Estado (Estados nacionais que já eram, mas a partir daí se afirmam como não mais absolutos). Em consequência disso, desenvolveram-se teorias consubstanciadas na *praxis*, como a “teoria da separação dos poderes”, além de uma redefinição do funcionamento organizacional do Estado;
- 2) A consecução (com o devido reconhecimento) de direitos e garantias fundamentais (num primeiro momento, com a afirmação de termos pelo menos formais da: igualdade, liberdade e propriedade de todos).

Os objetivos principais formados nesse contexto inicial irão, à medida em que os povos acumulam história e o cotidiano jurídico evolui, se desdobrar na formalização dos princípios constitucionais e garantias do processo como os conhecemos hoje. Por hora é importante

⁶ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 36-37.

⁷ Marco simbólico da história constitucional, imposta pelos barões feudais ao Rei da Inglaterra no ano 1215.

⁸ *Ibid.*, p. 30.

⁹ FERNANDES, 2019, p. 32.

¹⁰ *Ibid.*, p. 33.

fixarmos a ideia de limitação do poder do estado, que à época da gênese constitucional, ainda quando os barões apresentaram a Carta Magna ao Rei da Inglaterra no século XIII, o que já se pretendia era reduzir o poder despota de um governo absolutista a fim de evitar que suas decisões continuassem sendo tomadas de forma arbitrária.

No cenário contemporâneo, observamos que ao se pensar em constitucionalismo é quase natural sermos remetidos à princípios basilares ordeiramente reconhecidos pela comunidade internacional e ampla doutrina, que são considerados fundamentais para construção de uma sociedade democrática, devendo servir como ferramentas para manter os limites de poder do estado, garantir direitos individuais de liberdade e oportunidade, o devido processo legal com contraditório e ampla defesa, além de uma estrutura orgânica que proceda com a difusão e aplicação de tais direitos e garantias. Além disso, tal qual o caso da moderna estrutura jurídico-normativa brasileira, leciona Barroso que “na maior parte dos Estados ocidentais instituíram-se, ainda, mecanismos de controle de constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público”¹¹, o que vem a ser, em nosso caso, a atividade exercida pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

A constituinte brasileira de 1988, como grande marco de redemocratização do país, nos contemplou com, além dos princípios fundamentais já mencionados expressamente em artigos ou de forma dispersa em sua estrutura¹², instrumentos que permitiram aos legisladores, ou mesmo à própria estrutura do judiciário, a criação de recursos para que sejam feitas revisões das decisões judiciais. É o que viemos a conhecer como princípio do duplo grau de jurisdição. Doutrinando sobre o tema, Nestor Távora nos diz que “este princípio assegura a possibilidade de revisão das decisões judiciais, através do sistema recursal, onde as decisões do juízo *a quo* podem ser reapreciadas pelos tribunais”¹³, sendo esta uma decorrência vazada no texto constitucional, que lhes atribuem tal competência. No entanto, destaca o autor que sua existência não implica seu reconhecimento a nível constitucional, pois¹⁴

O duplo grau de jurisdição não é um enunciado normativo que incide indistintamente em todos os processos penais. (...) É de se notar, de mais a mais, que esse princípio subsiste respaldado na tradição de uma política legislativa com raízes iluministas e que permeia a cultura forense brasileira”

¹¹ BARROSO, 2018, p. 32.

¹² Não pretendemos esgotar o tema, por hora destacamos os princípios que são mais pertinentes ao trabalho.

¹³ TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal** – 14ª ed.. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019. p.85.

¹⁴ *Ibid.*, p. 85-86

Este último é um dos princípios que nos permite a realização deste trabalho, pois através de ações recorríveis que chegaram até instâncias superiores para apreciação poderemos observar o desenvolvimento da justiça em casos concretos. Outros princípios se destacarão de forma evidente durante o desenvolvimento das questões sobre o ANPP, onde iremos trabalhar cada um de forma mais específica em cada caso.

2.2. CONCEPÇÃO DA NORMA PENAL E PROCESSUAL PENAL

Neste ponto não devemos nos apartar da lembrança dos primeiros e mais básicos ensinamentos sobre direito penal material e processo penal, que devem apontar na mesma direção para satisfazer o sentimento de justiça bem-feita. Ou, ainda, conforme o clássico exemplo: O processo penal é o trilho por onde o direito penal deve ser conduzido, não podendo se desviar para chegar ao destino justo. Cristalino é Nestor Távora ao dizer que, “com efeito, o processo penal deve ser compreendido de sorte a conferir efetividade ao direito penal, fornecendo os meios e o caminho para materializar a aplicação da pena ao caso concreto”¹⁵.

Em um exercício onde deve ser mantido o devido cuidado e observância à Constituição, já que há forte conotação subjetiva para que as normas possam ser determinadas e objetivadas em texto legal, compete aos representantes legislativos eleitos se debruçarem sobre os mais diversos temas de interesse da sociedade para que possam estabelecer quais são bens jurídicos relevantes a serem protegidos, as punições adequadas às ofensas causadas em cada caso, bem como conduzir a aprovação dos atos e procedimentos em lei processual que assegurem observância às garantias constitucionais. Em sua doutrina, nos diz Rogério Greco que

A Constituição Federal exerce (...) duplo papel. Se de um lado orienta o legislador, elegendo valores considerados indispensáveis à manutenção da sociedade, por outro, segundo a concepção garantista do Direito Penal, impede que esse mesmo legislador, com uma suposta finalidade protetiva de bens, proíba ou imponha determinados comportamentos violadores de direitos fundamentais atribuídos a toda pessoa humana, também consagrados pela Constituição.¹⁶

Em um sistema de modelo penal garantista, em que há rigidez constitucional e a sua devida observância, com vínculos racionais impostos a todos os poderes na tutela de direitos, a estrutura deve servir a validar os demais ordenamentos considerados inferiores, pois “a

¹⁵ TÁVORA, 2019, p. 46.

¹⁶ GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: parte geral, volume 1 – 21ª ed. Niterói-RJ: Impetus, 2019. p. 4-5.

Constituição nos protege da arrogância e da prepotência do Estado, garantindo-nos contra qualquer ameaça a nossos direitos fundamentais”¹⁷, sendo a mãe de todas as normas.

Porquanto, selecionados os bens jurídicos de interesse da sociedade e protegidos pelas normas editadas pelo poder político, o Direito Penal se apresenta em duas faces. Quanto à primeira, o Direito Penal Objetivo é o próprio conjunto das normas editadas pelo Estado, enquanto o Direito Penal Subjetivo, por sua vez, é a possibilidade que o Estado tem de criar e fazer cumprir suas normas, onde obedecido o devido processo legal, através do Poder Judiciário deve-se alcançar um decreto condenatório¹⁸, assim, o Estado exerce o seu direito de punir caso as normas criadas venham a ser descumpridas.

O direito penal moderno, tem aumentado “o catálogo de delitos, com novos tipos penais, novas leis especiais e uma forte agraviação das penas”¹⁹. Principalmente nos países ditos ocidentais se fazem presentes o crescente leque de previsões para os mais diversos crimes, tanto quanto o recrudescimento²⁰ das penas e tratamento do criminoso como um inimigo, dificultando a reintegração social do preso.

Ademais, importante salientar que a possibilidade de negociação no direito penal se inicia pelas mãos do legislador quando, através do estabelecimento da pena em seu mínimo e máximo estipulado, determina um dos critérios que permitem o enquadramento do crime como passivo ou não para o oferecimento de acordo. Nesse sentido, percebemos que nosso ordenamento, inclusive pela observação à exemplo de algumas leis específicas²¹, tende a privilegiar determinados indivíduos e setores político-econômicos com penas menores, ao mesmo tempo que criminaliza condutas de pouca ou nenhuma relevância em falta de sincronia com o bem-estar e interesse da sociedade, para depois permitir o uso de instrumentos de escapismo e subterfúgios em casos concretos. Tal crítica se mostra necessária, pois em muitos casos o Estado, enquanto legisla ou mesmo aplica a lei pelo sistema judiciário, pode de forma objetiva ou subjetiva favorecer os suspeitos com melhores condições de acesso à adequada defesa, permitindo e facilitando a resolução de casos através do direito negociado, enquanto prejudica outros pelo uso arbitrário que pode ser feito da lei por seus representantes, com o

¹⁷ GRECO, p. 9.

¹⁸ *Ibid.*, p. 7-8.

¹⁹ DONNA, 2008 *apud* GRECO, 2019, p. 12.

²⁰ BRASIL, Senado Federal. **Senado endurece penas para crimes violentos e reforça combate ao crime organizado**. Disponível em <https://www12.senado.leg.br/radio/1/noticia/2025/10/14/senado-endurece-penas-para-crimes-violentos-e-reforca-combate-ao-crime-organizado>, acesso em 11/11/2025.

²¹ As penas estipuladas para os crimes de Abuso de Autoridade (Lei nº13.869/2019) são, em grande maioria, de até 4 anos, quando não mais brandas.

risco de uso discriminatório das atribuições do poder-dever estatal, se não houver previsão do correto controle jurisdicional e amparo legal para o acusado.

Direcionando a atenção ao devido processo legal, sendo uma obrigação do Estado no exercício de poder punitivo que lhe é atribuído, sabemos que é através dele que o direito encontra sinergia para realizar-se, tanto para punir adequadamente o criminoso quanto resguardar direitos dos demais membros da sociedade, devendo ser garantido através das normas processuais. Segundo Aury Lopes Júnior, “o direito penal não tem realidade concreta fora do processo penal, ou seja, não se efetiva senão pela via processual”²², e que

O processo penal atrela-se à evolução da pena, definindo claramente seus contornos quando a pena adquire seu caráter verdadeiro, como pena pública, quando o Estado vence a atuação familiar (vingança do sangue e composição) e impõe sua autoridade, determinando que a pena seja pronunciada por um juiz imparcial, cujos poderes são juridicamente limitados. Assim, a titularidade do direito de penar por parte do Estado surge no momento em que se suprime a vingança privada e se implantam os critérios de justiça.²³

Retomando a ideia de responsabilidade legislativa em produzir e promover o Direito Penal de forma adequada, com observância às garantias, para que depois de publicada a norma que conduz o processo não exista controvérsia quanto ao texto legal, entende-se basilar a função do Estado para que não deixe margem permissiva à uma má interpretação e questionamento de constitucionalidade. Vemos, entretanto, que nem mesmo com longos processos de tramitação a aprovação de leis garantem adequada pacificação no mundo jurídico. Nesse interim, assistimos o debate em torno do Novo Código de Processo Penal (Projeto de Lei nº 8045/2010)²⁴, que segue acompanhado de críticas diversas, reconhecidas à tempos pela prática e doutrina. O citado projeto conta com mais de 320 (trezentas e vinte) emendas, alimentando a ideia de que o sistema penal atualmente é uma colcha de retalhos que não atende as necessidades que de fato o processo penal deve enfrentar, dentre elas observamos a morosidade do próprio processo legislativo, pois tal proposta já tramita há mais de uma década no Congresso.

O relator do grupo de trabalho que lida com o novo código afirma que a legislação em vigor, de 1941, é “retrógrada, ultrapassada e contribui para impunidade dos criminosos e para morosidade da Justiça”, por outro lado, destacando que foram feitas reformas, algumas mais profundas e outras pontuais, afirma o professor Aury Lopes Jr. que “não se conseguiu no Brasil, até hoje, romper com a cultura autoritária, com a cultura inquisitória” e que o atual código é um

²² LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal** – 17ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 45-PDF.

²³ *Ibid.*, p. 44-PDF.

²⁴ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº8045/2010**. Código de Processo Penal. Autoria: Senador José Sarney. Brasília, DF. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490263>, acesso em 22/10/2025.

“Frankenstein jurídico” sem coerência e sem consistência, fruto de um período em que o Congresso Nacional estava fechado, ressaltando que não foi um código votado e debatido.²⁵

Acompanhando tal raciocínio, temos o posicionamento do ministro Rogério Schietti em um caso julgado pela Sexta Turma do Supremo Tribunal de Justiça (STJ), processo em que se estabeleceu que não é possível condenar alguém exclusivamente com base em reconhecimento por foto, afirmando (por experiência pessoal como Promotor de Justiça) que o ato formal de reconhecimento, previsto no art. 226 do CPP, indica um procedimento que raríssimas vezes é observado. Destaca o ministro, ainda que

O que vemos, infelizmente, é uma praxe policial totalmente divorciada dessa orientação e dessas diretrizes de um código, diga-se de passagem, que já caminha para os seus 80 anos. Deveria ter sido compulsoriamente aposentado, mas está aí, ainda que com algumas atualizações, regendo o nosso sistema jurídico criminal.²⁶

Observando as recorrentes decisões inconsequentes que são questionadas em instâncias superiores, concluímos que mesmo existindo previsão para que certas garantias individuais sejam exercidas legalmente, a prática nem sempre acompanha adequadamente o raciocínio lógico da custódia de provas e demais elementos assentados para condução do devido processo.

Para não estendermos o assunto além do suficiente, nos lembra Távora que “o direito é um só e é constituído pela linguagem. A linguagem é a tessitura constitutiva do mundo, dentro de um prisma fenomenológico-existencialista”²⁷. Nesse sentido, dentre o que abordaremos e pretendemos demonstrar nos tópicos seguintes, presumimos que nada se aproxime mais da compreensão ao debate que a máxima de Eduardo Brito, pois “a realidade do direito é, em si, linguagem”²⁸.

Ao darmos continuidade neste trabalho destacamos, precipuamente, que a linguagem deve ser observada em todas as suas camadas, sem exagero de afirmar que, seja do momento de sua concepção, reiterada aplicação à sua revogação, a letra da lei ganha vida nas decisões e no labor de quem a manuseia dia a dia, ao passo que “a criação do Direito não é obra exclusiva do legislador, como comumente se pensa e se ensina, mas também, e principalmente, do jurista, do magistrado, do advogado, enfim, de todos os operadores do direito”²⁹.

²⁵ LOPES JUNIOR, 2023. Aury Lopes Jr: **CPP atual é um Frankenstein jurídico sem coerência**. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/quentes/379899/aury-lopes-jr-cpp-atual-e-um-frankenstein-juridico-sem-coerencia>, acesso em 22/10/2025.

²⁶ SCHIETTI, Rogério. **Para ministro Schietti, CPP "deveria ter sido compulsoriamente aposentado"**. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/quentes/335580/para-ministro-schietti--cpp--deveria-ter-sido-compulsoriamente-aposentado>, acesso em 22/10/2025.

²⁷ TÁVORA, 2019, p. 45.

²⁸ BRITO, 1993 *apud* TÁVORA, 2019, p. 46.

²⁹ CAVALIERI FILHO, 2002, p. 59.

3. JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL OU NEGOCIADA

Nos convém, antes de qualquer tratativa dos tópicos que abordaremos em seguida, conceituar o título que temos aqui. O debate que envolve os termos e como eles são utilizados e transplantados de um sistema jurídico a outro, demanda muita análise dos ambientes em que serão inseridos. Mas, depois de estudar previamente o caso, em resumo, trazemos o conceito de Vinícius Gomes de Vasconcellos:

Pensa-se que a justiça *consensual* (ou *negocial*) é o modelo que se pauta pela aceitação (consenso) de ambas as partes – acusação e defesa – a um acordo de colaboração processual com o afastamento do réu de sua posição de resistência, em regra impondo encerramento antecipado, abreviação, supressão integral ou de alguma fase do processo, fundamentalmente com o objetivo de facilitar a imposição de uma sanção penal com algum percentual de redução, o que caracteriza o benefício ao imputado em razão da renúncia ao devido transcorrer do processo penal com todas as garantias a ele inerentes.³⁰

Não pretendemos debater o ambiente prático em que ocorrem a barganha, nem sua utilização como instrumento de imposição de sanções no ambiente prático, onde a disparidade de armas entre acusação e defesa se apresenta de forma evidente.

3.1. BARGANHA E A DISCRICIONARIEDADE REGRADA³¹

Sem maiores discussões conceituais (e aqui há uma infinidade a ser debatida), para podermos diferenciar a amplitude do modelo estadunidense de negociação comparado ao que foi possibilitado em nosso ordenamento até o momento, utilizaremos os termos deste título, tendo assim a discricionariedade regrada em oposição à barganha plena, pois em nosso caso está o representante ministerial vinculado a regras mais rígidas, que limitam seu poder e são determinantes para permitir o ato de negociar, sejam elas as condições para oferecimento de acordos, ou sejam os princípios vinculados à atuação acusatória, como no caso da inafastabilidade da jurisdição e indisponibilidade da ação penal. Observa-se que “a doutrina comumente distingue os termos legalidade e oportunidade com vistas ao exercício da atividade acusatória no processo penal pelo representante do Ministério Público”³².

³⁰ VASCONCELLOS, Vinícius Gomes de. **Barganha e justiça criminal negociada**: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro. São Paulo: IBCCRIM. 2015, p. 55.

³¹ O autor que tomamos como referência levanta discussão a respeito da utilização do termo, que pode variar conforme observado sob o prisma de certos conceitos e princípios, como legalidade, obrigatoriedade e oportunidade. Destaca que “desenvolveu-se uma nova definição: a *oportunidade regrada*” (p. 41) e que “(...) esse termo mostra-se inadequado para superar as aporias apontadas, já que geralmente é utilizado em meio a definições permeadas pelas confusões antes descritas” (p. 51). Ver mais em VASCONCELLOS, 2015.

³² *Ibid.*, p. 35.

3.1.1. Difusão dos acordos aos moldes da *plea bargaining*

Acompanhada da confissão de culpa, a barganha, ou no termo norte-americano “*plea bargaining*” (negociação de pena), por longa data é um instrumento processual já existente no sistema penal dos Estados Unidos, onde seu surgimento remonta à era colonial com os julgamentos das bruxas de Salem (1692), tendo ressurgido por volta do século XIX.

No início da história americana, os acordos de confissão eram raros. Nos primeiros casos que surgiam, os juízes pareciam surpresos quando os réus se ofereciam para se declarar culpados. Tinham, os juízes, que tentar convencer os suspeitos a serem julgados.

Somente a partir de 1832 que os acordos de confissão se tornaram comuns em Boston, onde os infratores de leis públicas podiam esperar sentenças mais brandas, desde que se declarassem culpados. Em 1850, a prática se espalhou para os tribunais de crimes graves e tornou-se rotina para os réus se declararem culpados em troca da retirada de algumas acusações ou de outros acordos firmados com o promotor. Foi somente durante a Guerra Civil, a partir de 1861, que os casos de acordo judicial começaram a aparecer nos tribunais de apelação. Esses tribunais reagiram com a mesma surpresa que os juízes de primeira instância, expressado preocupação quando se depararam pela primeira vez com a negociação de penas e, às vezes, tendo que reverter condenações baseadas em acordos.³³

Em crítica ao suposto benefício que o sistema de barganha traria à sobrecarga do judiciário, Vasconcelos, citando o trabalho de Mary Vogel para o surgimento do *plea bargaining*, observa que na tese da autora, estruturada pelo cunho político cultural do momento para origem de tal mecanismo, busca se esclarecer que, “em um cenário de lutas sociais característico da cidade de Boston nos anos de 1830 a 1860, a barganha surgiu como instrumento político para se lidar com as revoltas populares a partir de episódios esporádicos de leniência do Poder Público”³⁴.

Outro ponto discutido, é que a barganha não teve sua utilização e legitimação aceita de forma regular, tendo ainda nos anos 1970 decisões consideradas “paradigmáticas” como forma de justificação, quando a Suprema Corte “não só abordou o tema da *plea bargaining* como também aprovou seu funcionamento”, com a motivação de que “o reconhecimento de

³³ MEYER, Jon’a F.. **Plea Bargaining**. Editora Britannica (tradução automática do navegador). Disponível em <https://www.britannica.com/topic/constitutional-law/Judicial-review-in-the-United-States>, acesso em 05/11/2025.

³⁴ VASCONCELOS, 2015, p.77.

culpabilidade (*guilty plea*) beneficia ambas as partes ao evitar responsabilidades e despesas no julgamento”³⁵.

Segundo Vinícius Gomes de Vasconcelos,

... a tese de que a barganha é instituto característico e originário no sistema da *common law* estadunidense, supostamente sendo utilizada desde o início de sua estruturação, é fragilizada pela doutrina que a critica a partir de relevante levantamento histórico. Conforme Albert Alschuler a *plea bargaining* não era utilizada antes de finais do século XIX e, na sua época inicial, foi até rechaçada pelo Poder Judiciário.³⁶

No sistema norte-americano, a *guilty plea* (declaração formal de culpa) encerra o trâmite processual tornando “hábil, por si só, a ensejar uma condenação e permitir a aplicação da pena pelo juiz, o que ocorrerá após uma audiência para discutir a dosimetria”³⁷

Ou, colocado de outra forma, para conseguirmos diferenciar:

O *plea bargaining* consiste em um procedimento de negociação entre as partes do processo criminal, na qual o acusado confessa a culpa (*guilty plea* ou *plea of guilty*) ou declara que não deseja o prosseguimento do processo (declaração de *nolo contendere*) em troca de uma pena mais branda, fora o fato de encerrar o processo mais rapidamente e também evitar mais custos tanto para o Estado quanto para o acusado. Integrante do *common law*, o direito norte americano não tem preocupação em estabelecer dogmas ou princípios como no sistema do *civil law*, aplicando o direito através de casos anteriores. Ou seja, é o caso particular que cria a norma geral, e não o contrário, baseado no respeito a uma decisão anterior, o denominado “*precedent*”.

No *civil law*, as normas nascem de comandos abstratos, que regulam as relações cotidianas, o que reforça o estudo aprofundado das leis e a elaboração de uma profunda abordagem teórica dos institutos jurídicos, reforçando uma cultura dogmática neste sistema romano germânico.³⁸

Por evidente relação com a “conjuntura político econômica de hoje”, de alegada necessidade de eficiência, José Carlos Barbosa Moreira aponta o crescimento do interesse de juristas do sistema romano-germânico (continental ou, em outros termos, *civil law*) pelos ordenamentos anglo-saxônicos (aqueles de origem britânica e estadunidense, chamados de *common law*), estes últimos caracterizados por regras e métodos de condução adversarial, ou seja, resolução entre as partes. O autor diz que:

Na esfera doutrinária, vozes robustas apregoam a conveniência, senão a necessidade, de redesenhar sistemas processuais, com os olhos fitos em modelos ingleses e sobretudo norte-americanos, mesmo ao preço de cancelar ou relegar a nível mais

³⁵ VASCONCELOS, 2015, p. 75.

³⁶ *Ibid.*, p. 76.

³⁷ NARDELLI, Marcella Alves Mascarenhas. A Expansão da Justiça Negociada e as Perspectivas para o Processo Justo: A *plea-bargaining* norte-americana e suas traduções no âmbito da *civil law systems*. **Revista Eletrônica de Direito Processual – volume XIV**. Rio de Janeiro. 2014, p. 341.

³⁸ CARDOSO, Henrique Ribeiro. SOUZA JR., Eliezer Siqueira de. *Plea Bargaining* nos Estados Unidos da América e os Juizados Especiais Criminais no Brasil: Uma análise de Direito estrangeiro. **Revista de Pesquisa e Educação Jurídica**, v.3 – n.1. Maranhão. 2017, p. 62-63.

modesto o papel de antigas tradições, cultivadas na Europa continental e transmitidas aos países dela tributários no resto do planeta.³⁹

A relevância dos valores atribuídos às garantias fundamentais é inegável, contudo, se melhor observado, a ideia para adoção da negociação no direito penal tem se difundido. Fatores cada vez mais eminentes, como aumento da criminalidade, altos custos para manutenção de processos na justiça, carga de trabalho acumulada e demora na prestação do serviço jurisdicional inevitavelmente levam o Estado a implantar sistemas que visam priorizar valores como eficiência, celeridade e economia processual. Tal cenário nos leva a observar e estudar o sistema da *plea bargaining* estadunidense como uma opção a ser introduzida em diferentes países, mesmo aqueles de tradição romano-germânica da *civil law*, que se distancia em muito por sua característica inquisitorial, ganhando novo significado à luz do direito interno.

Na Europa temos notórios exemplos a serem observados. Em resumo,

No ano de 2002, a Espanha, como se verá, potencializou seu instituto processual da *conformidad*, cuja aplicabilidade outrora era mais limitada. Na França, a partir de 2004, foi adotado o instituto do “comparecimento para reconhecimento prévio da culpabilidade” (*comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité* ou *plaider coupable*), que consiste num rito em que o consenso incide sobre infrações penais de médio potencial ofensivo, havendo, portanto, a possibilidade de um acordo entre o órgão acusador e o imputado e seu defensor, tendo por objeto a pena a ser aplicada.⁴⁰

Percebemos que onde antes se acreditava que o sistema continental era o mais adequado para combater a criminalidade, ocorre uma crise existencial profunda que acarreta uma mudança de mentalidade a respeito do combate ao crime organizado e, segundo os legisladores italianos e espanhóis, a solução seria adotar o procedimento norte-americano ou, pelo menos, parte dele.⁴¹

Na Alemanha, os acordos, depois de um período em que eram realizados na informalidade⁴², tanto antes quanto durante o julgamento, acabaram por se tornar recorrentes. A atividade negocial clandestina foi mantida em silêncio até o início da década de 1980, onde, após discussões profundas “os acordos no processo penal alemão, que surgiram com a prática, foram então incorporados definitivamente à legislação em agosto de 2009, com a *Unteilsabsprachen*”. Assim, da forma como foi implementado, “o *plea bargaining* fugiu de sua

³⁹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Temas de Direito Processual**: sétima série. São Paulo: Saraiva, 2001 p.155.

⁴⁰ ANDRADE, Flávio da Silva. **A ampliação dos espaços de consenso no Processo Penal**. Dissertação (Mestrado em Direito Processual Penal), Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte – MG, 2017. p. 19.

⁴¹ LANGER, 2010 *apud* NARDELLI, 2014, p. 351.

⁴² Nesse sentido, existem críticas nos EUA promovendo a tese de que o *plea bargaining*, caso proibido, não evitaria que os acordos continuassem a acontecer na clandestinidade.

configuração original tipicamente adversarial para se acomodar nas molduras de uma estrutura inquisitorial”⁴³.

Como outro exemplo de tendência à uma implantação de justiça adversarial, temos também o sistema italiano, que passou por reformas, se mostrando mais fiel ao modelo norte-americano de *plea bargaining*, mesmo que não tenha acolhido o princípio da disponibilidade da ação penal.

Segundo Marcella Nardelli,

A reforma italiana extinguiu a figura do juiz instrutor na fase preparatória e transformou as partes, acusação e defesa, nos verdadeiros responsáveis pela colheita de provas, permitindo que ambos conduzam suas próprias investigações. Durante a fase de julgamento, igualmente, as partes são as protagonistas na iniciativa e produção de prova, ficando o juiz adstrito aos elementos trazidos aos autos e podendo, apenas em casos excepcionais, determinar a introdução de algum elemento. Além disso, fora adotada a *direct* e *cross-examination* como forma de inquirição de testemunhas no juízo oral.

Como vimos, mesmo existindo abissais diferenças entre os sistemas *civil law* e *common law*, com autores afirmando que “o sistema negocial viola os cinco princípios do processo penal garantista”⁴⁴, a necessidade patente por maior celeridade e desafogamento de processos tem permitido, segundo as peculiaridades de cada sistema, o transplante e adaptação de soluções entre sistemas jurídicos distintos, sendo uma tendência que se mostra persistente. E, mesmo na eminência de macular o devido processo legal, a importação de soluções consensuais parece cada vez mais irreversível. “Hoje, em maior ou menor medida, a presença de mecanismos de consenso no processo penal é realidade em grande parte dos países do sistema *civil law*”⁴⁵.

3.1.2. Disponibilidade e poder discricionário regulado

Dentre o material acessado para formulação deste trabalho, em diversas publicações vimos configurar-se uma latente atenção em descrever mais detalhadamente o sistema estadunidense, por ser, evidentemente, o modelo a ser mais discutido quando falamos em justiça negociada. É neste modelo que se apresenta a “alta disponibilidade da ação penal”, causa de grande debate para que se viabilize a importação pelos modelos da *civil law*, pois no sistema anglo-americano a própria lei determina que o juiz participe como mero árbitro, sendo

⁴³ NARDELLI, 2014, p. 353.

⁴⁴ FERRAJOLI, 2011 *apud* NARDELLI, 2014, p. 350.

⁴⁵ ANDRADE, 2017, p. 18.

predominante a disponibilidade no cenário de atuação ministerial quando falamos em *plea bargaining*.

A fim de diferenciar tal questão, pois temos no sistema brasileiro o princípio da indisponibilidade da ação penal, não encontramos exemplo mais adequado que aquele dado por Nefi Cordeiro⁴⁶ quando palestrou sobre os aspectos relevantes do ANPP para Ordem dos Advogados do Brasil. A princípio ele ressalta que, diferente do sistema brasileiro, nos Estados Unidos o promotor é dotado de poder político, poder de estado, onde um pedido de negociação se dá de uma forma ampla, sem limites, justamente pelo exercício de poder político do MP, que pode fazer o que entenda ser melhor.

No exemplo dado pelo jurista, o representante ministerial do sistema americano, tendo que enfrentar um crime idêntico (mesmo fato criminoso) cometido por dois indivíduos diferentes, com igual penalidade e, em tese, o pagamento de uma determinada multa de igual valor, poderia decidir por mover a ação contra apenas um deles sem ao menos propor a ação, enquanto ao outro, poderia oferecer as melhores condições imagináveis para antecipar a solução do caso. Trata-se de afirmar que a diferença de tratamento (completa falta de isonomia), nesse caso, permite ao Estado imprimir maior repercussão (manchetes de jornal) sobre o crime cometido por aquele contra quem foi movida a ação.

É claro que no exemplo, a pessoa para quem não se oferece o acordo é dotada de grande visibilidade, sendo aqui um ator de cinema ao qual o MP “escolheu” processar para provocar maior repercussão. Enquanto àquele que recebe um acordo muito favorável ao invés do processo, seria pessoa de menor relevância social (pessoa comum), mesmo tendo a mesma capacidade financeira do outro.

Para confrontar a liberdade de negociação do *plea bargaining* com o sistema brasileiro, Cordeiro⁴⁷ encerra o exemplo enfatizando que “no Brasil toda persecução penal é baseada na legalidade estrita, nos limites taxativos da lei”, sendo esta a “nossa autorização para punir e o nosso limite para punir”.

Como podemos ver, a indisponibilidade da ação penal no sistema brasileiro é um princípio da qual o ordenamento não deve se afastar, mas que, no entanto, o poder legislativo, através da abertura de institutos de negociação, tem permitido uma mitigação desse conceito. Afastando-se do processo penal clássico e rigidamente garantista, dentro da realidade nacional

⁴⁶ CORDEIRO, Nefi. **Aspectos relevantes do Acordo de Não Persecução Penal – ANPP**. OAB/SP, 2022. Conferência em vídeo, a partir dos 11m04s. Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=8CFDLyAjA9w>, acesso em 11/11/2025.

⁴⁷ CORDEIRO, 2022, aos 14m10s.

criam-se espaços para o consenso, baseados em condições que flexibilizam a disponibilidade, ainda que com a devida observância jurisdicional pela homologação dos acordos.

Não obstante, mesmo em um cenário de negociação dos espaços de consenso, não cabe ao Ministério Público decidir indiscriminadamente pelo “não oferecimento” da ação, sendo este vinculado ao princípio da obrigatoriedade. No entanto, observado o crivo jurisdicional, em casos em que o crime representa menor potencial lesivo, condição geralmente reconhecida pelo tempo de prisão, em tese, e apresentados os requisitos necessários pelo acusado, busca-se abreviar o processo por meio do consenso e fixação de acordo entre acusação e defesa, evitando assim todo o trâmite processual garantista. Conforme Vasconcellos⁴⁸

Importante frisar a necessidade de se perceber que, de um lado, há a legalidade, que delimita (e, assim, limita) na lei os espaços de atuação dos atores do campo criminal – especialmente daqueles que almejam impor o poder punitivo estatal. De modo distinto se caracteriza a obrigatoriedade da ação penal, a qual, segundo nossa visão, pode ser excepcionada dentro da legalidade, ou seja, conforme hipóteses e condições previstas no texto legal.

A posição do representante ministerial, vinculada aos requisitos apresentados pela defesa no caso concreto, o coloca em condições em que “poderá” ou “deverá” oferecer o acordo. A grande questão, é que tal situação, quando determina a análise de requisitos subjetivos (essencialmente de moralidade do acusado), permite que o MP não ofereça o acordo àqueles indivíduos que poderiam ser beneficiados por instrumentos de consenso. Essa questão é o que convencionou-se chamar de discricionariedade regrada, ou regulada, e que ainda alimenta discussões práticas e doutrinárias.

3.2. O CASO BRASILEIRO

Para darmos partida neste tópico, nos permitimos considerar que, atualmente, os institutos de negociação têm como principal pretensão promover um verdadeiro “desentulhamento” (e que aconteça não apenas pela prescrição) do acúmulo de processos em mãos do sistema judiciário, no sentido de que possam acelerar uma resposta a ser oferecida às questões criminais que o Estado enfrenta, respondendo aos anseios da sociedade sobre efetiva punição de crimes mais graves e reduzindo a carga (e tempo) de trabalho dos operadores do direito. Entre as respostas, relativas não somente ao “tempo necessário e suficiente”, tais

⁴⁸ VASCONCELLOS, 2015, p. 43.

institutos, são instrumentos que pretendem beneficiar os acusados com medidas alternativas à privação de liberdade, podendo auxiliar na redução da superlotação de instituições prisionais, eis que, destacamos outro eminente propósito do Estado.

Com base em tal observação e, montando uma linha histórica nesta persecução, para antes prosseguir, gostaríamos de aqui relembrar que existe instituto desencarcerador anterior aos que serão abordados nesse título. Tal questão se mostrou relevante para que não se confunda a Suspensão Condicional do Processo com a Suspensão Condicional da “Pena”. Para tanto, seguimos a expor tal diferença.

A suspensão condicional da pena (*sursis*) é instituto encontrado do artigo 77 ao 82 do CP, a este introduzido pela Lei nº 7.209/1984. Ou seja, é bem anterior, mais de uma década, aos dispositivos que aqui trataremos. No entanto, faremos distinção deste último contra aquele antes contraposto, qual seja, a suspensão do “processo” (último a ser abordado neste título). E isto o diferenciará também dos outros, pois no *sursis* se evita somente a prisão, já que neste há condenação do réu. Vejamos o que diz Rogério Greco⁴⁹ sobre a principal diferença que os distinguem. Entre outras, a destacamos:

1ª) no *sursis* o agente foi condenado e a concessão da suspensão condicional da pena somente ocorrerá após o trânsito em julgado da sentença condenatória, na audiência admonitória;

2ª) na suspensão condicional do processo, o juiz somente recebe a denúncia, sendo que os demais atos do processo ficarão suspensos, não havendo que se falar, pois, em condenação do réu;

[...]

Como posto, e apesar das características que, em tese, promoveriam a despenalização e desencarceramento, ocorre que os institutos a serem abordados incentivam o acordo para evitar a movimentação do processo (completo), com todos procedimentos contraditórios que se desencadeiam entre a apresentação da ação e a sentença. Assim, têm por finalidade promover maior celeridade e eficiência ao sistema judicial.

Feita a exposição do que antes gostaríamos de diferenciar, prosseguimos.

3.2.1. Preparando o terreno

Logo após a Constituição de 1988 (CF/88), o ordenamento jurídico pátrio começa a adquirir nova roupagem e passa a ensaiar seus primeiros passos na introdução de normas com contornos de justiça consensual que possibilitavam a redução de pena.

⁴⁹ GRECO, 2019, p. 789.

Inicialmente, um instrumento com ares de delação premiada é inserido na Lei nº 8.072/1990, objetivando o que seriam os crimes hediondos, regula que determina o artigo 5º, XLIII da CF/88 para tratar dos referidos crimes. O artigo 7º do diploma apontado acrescenta ao artigo 159 (extorsão mediante sequestro de pessoa) do Código Penal (CP) o parágrafo §4º, em que, se o crime for cometido por quadrilha ou bando, o coautor que denunciá-lo à autoridade, facilitando a liberação do sequestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços (texto posteriormente alterado pela Lei nº 9.269/1996, mas continua mantendo seu sentido)⁵⁰. Em sequência, o parágrafo único oferecia a mesma redução para participante ou associado de quadrilha envolvidos em tortura, tráfico de drogas e terrorismo que denunciasse à autoridade, permitindo o desmantelamento do grupo⁵¹.

Na mesma linha, a Lei nº 9.080/1995⁵², inclui o §2º ao artigo 25, criando previsão para redução de pena de um a dois terços para que o coautor ou partícipe, através de confissão espontânea, pudesse revelar à autoridade policial ou judicial toda a trama delituosa nos crimes da Lei do Colarinho Branco (Lei nº 7492/1986), tal acréscimo é também feito pelo parágrafo único da lei de crimes contra a ordem tributária e econômica (Lei nº 8.137/1990)⁵³. O mesmo ocorreu na, já revogada, Lei nº 9.034/1995 (organizações criminosas) com seu artigo 6º⁵⁴.

Em um passo mais audacioso em direção à despenalização de condutas pelo Estado, talvez pela recorrente afirmação de que o rastreamento de provas de crimes financeiros sejam mais difíceis de se sustentarem, a lei de combate à lavagem de dinheiro, nº 9.613/1998⁵⁵, previa prêmios mais estimulantes ao colaborador, pois, vejamos o §5º do artigo 1º:

A pena será reduzida de um a dois terços e começará a ser cumprida em regime aberto, podendo o juiz deixar de aplicá-la ou substituí-la por pena restritiva de direitos, se o autor, co-autor ou partícipe colaborar espontaneamente com as autoridades, prestando esclarecimentos que conduzam à apuração das infrações penais e de sua autoria ou à localização dos bens, direitos ou valores objeto do crime.

⁵⁰ BRASIL, **Lei nº 9.269/1996**. Dá nova redação ao §4º do art. 159 do Código Penal. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19269.htm, acesso em 25/10/2025.

⁵¹ BRASIL, **Lei nº 7.082/1990**. Dispõe sobre crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII da CF. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18072.htm, acesso em 25/10/2025.

⁵² BRASIL, **Lei nº 9.080/1995**. Acrescenta dispositivos às Leis nºs 7.492/86 e 8.137/90. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9080.htm, acesso em 25/10/2025.

⁵³ BRASIL, **Lei nº 8.137/1990**. Define crimes contra ordem tributária, econômica e contra rel. de consumo. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18137.htm, acesso em 25/10/2025.

⁵⁴ BRASIL, **Lei 9.034/1995**. Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repress. de ações praticadas por organizações criminosas. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9034.htm, acesso em 25/10/2025.

⁵⁵ BRASIL, **Lei 9.613/1998**. Dispõe sobre os crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores, entre outros. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19613.htm, acesso em 25/10/2025.

Em seguida, observamos que mesmo com a alteração⁵⁶ dada pela Lei nº 12.683/2012 ao texto anterior, a vantagem para realizar a colaboração continua, apesar do enrijecimento quanto à discricionariedade para imposição de regime:

A pena poderá ser reduzida de um a dois terços e ser cumprida em regime aberto ou semiaberto, facultando-se ao juiz deixar de aplicá-la ou substituí-la, a qualquer tempo, por pena restritiva de direitos, se o autor, coautor ou partícipe colaborar espontaneamente com as autoridades, prestando esclarecimentos que conduzam à apuração das infrações penais, à identificação dos autores, coautores e partícipes, ou à localização dos bens, direitos ou valores objeto do crime.

Com este último exemplo, sem a pretensão de esgotar os casos que podem ser característicos da delação, pudemos ver que para a colaboração, além de causa de diminuição de pena, caminhou-se para um cenário em que há a possibilidade de cumprimento em regime aberto ou semiaberto (com imposição de aberto antes da alteração), além de autorização para que o juízo substitua a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, sendo uma amostra do que já vinha ocorrendo. Ademais, segundo outros exemplos apresentados, verificamos que o oferecimento de benefício ao colaborador já surge em nosso sistema penal no início dos anos 1990 e oportunamente há a inclusão de outros dispositivos no decorrer da década.

A entrada da negociação (com a confissão e não resistência do acusado) no sistema de justiça penal brasileiro ocorre quase que “entrelinhas”, pois começa como um modelo de colaboração do acusado em crimes envolvendo sua concorrência na consecução do crime, possibilitando a redução da pena de prisão em até dois terços e posteriormente mudança de regime, onde também seria possível sua substituição por outras restrições que não a prisão. Todavia, as introduções feitas abrangem de forma mais considerável casos de coparticipação/autoria, onde “na delação premiada é insuficiente que o acusado confesse sua concorrência na consecução do crime. Deverá, também, delatar os codelinquentes que concorreram para a prática do mesmo crime”⁵⁷. Nos exemplos que observamos anteriormente, a negociação nos casos de delação e colaboração não teria a pretensão de evitar a prisão, ou mesmo o desencadeamento da ação penal, servindo apenas para facilitar a persecução dos crimes, acelerando o processo e fortalecendo os elementos de convicção para formação de sentença pelo juízo.

⁵⁶ A ementa da lei afirma que a alteração seria para “tornar mais eficiente a persecução penal”. Indicação de que a alteração do termo “será” para “poderá” aumenta o poder de barganha ministerial, que pode formular seus pedidos ao juízo conforme o “entusiasmo” do delator no apontamento de demais provas, forçando assim maiores diligências guiadas pela delação/colaboração sem garantir a totalidade do acordo.

⁵⁷ MADURO, Flávio Mirza. Justiça Consensual e a Imposição de Sanções Sem o Trânsito em Julgado. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**. Rio de Janeiro. Ano 16. Volume 23, número 1. 2022, p. 495.

Entre inclusões e alterações legislativas nos anos mais recentes, existem exemplos similares espalhados por outros dispositivos que não abordaremos, tendo alguns ganhado corpo próprio. Como exemplo, a delação premiada é atualmente regulada na Seção I da Lei nº 12.850/2013, com redação dada pela lei nº 13.964/2019⁵⁸, que define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, meios de obtenção de provas, infrações penais correlatas e o procedimento criminal.⁵⁹

Aury Lopes Jr., ao estabelecer um critério de ordenação dos institutos despenalizadores e negociais do sistema jurídico pátrio, “considerando seus requisitos e condições impostas”⁶⁰ os coloca na seguinte sequência de escalonamento: 1º - transação penal; 2º - acordo de não persecução penal; 3º - suspensão condicional do processo; e 4º - acordo de delação premiada.

Destaca o autor que,

Se fizermos um estudo dos tipos penais previstos no sistema brasileiro e o impacto desses instrumentos negociais, o índice supera a casa dos 70% de tipos penais passíveis de negociação, de acordo. Portanto, estão presentes todas as condições para um verdadeiro “desentulhamento” da justiça criminal brasileira, sem cairmos na abertura perversa e perigosa de um *plea bargaining* sem limite de pena.⁶¹

Eis que, diante de existirem tratativas e interesse do poder legislativo em reduzir (se não extinguir) os freios de maior discricionariedade do poder ministerial, há preocupação de que por aqui possa se replicar a barganha de forma plena, como ocorre nos EUA. A doutrina pátria é sempre enfática ao se manifestar, e de forma contundente se opõe à livre discricionariedade dada pelo modelo anglo-americano à atividade ministerial na proposição de seus acordos, obviamente que motivos para relutar não faltam. Ao que parece, sempre que um princípio é observado, nesse caso a razoável duração do processo⁶², outros são prejudicados.

3.2.2. Institutos precursores de consenso⁶³

Constituindo marco decisivo, que delimita o início da negociação entre as partes no processo penal brasileiro, incluindo instrumentos despenalizadores mais robustos, encontramos

⁵⁸ Mesma lei que introduz o ANPP ao Código Penal.

⁵⁹ BRASIL, **Lei nº 12.850/2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, e mais. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm, acesso em 27/10/2025.

⁶⁰ LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal** – 22ªed. São Paulo:Saraiva Jur, 2025. p. 205.

⁶¹ *Ibid.*, p. 206.

⁶² CF/88 – Art. 5º, LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

⁶³ Há quem faça distinção entre a justiça consensual e justiça negociada, aqui as utilizamos como sinônimos.

a Lei nº 9.099/1995⁶⁴, que dá vida aos Juizados Especiais Criminais (JECRIM). Estabelecendo como objetivos a reparação de dano à vítima e a aplicação de penas não privativas de liberdade. Criados a partir da determinação do art. 98, I⁶⁵ da CF/88, além de criar uma abreviação dos processos, os JECRIMs introduzem três institutos despenalizadores que ampliam⁶⁶ a possibilidade de negociação entre acusação e defesa, que estão entre os mais conhecidos e utilizados no cotidiano jurídico brasileiro por tratarem de crimes de menor potencial ofensivo⁶⁷, mas que naquele momento traziam um novo paradigma à ordem jurídico-penal nacional.⁶⁸

No âmbito de implantação de ambientes de negociação penal, Flávio da Silva Andrade pontua que “a introdução de ferramentas de consenso na esfera criminal acarretou o surgimento de um novo modelo de resolução de controvérsias penais, qual seja, o da justiça penal consensual, negociada ou pactuada”⁶⁹. Que, quando devidamente regulados por lei, institutos de direito penal negociado são plenamente possíveis de serem implantados. Para tanto, diga-se, os poderes do MP devem ser limitados por normas que garantam a atuação da defesa e a observância jurisdicional adequada a promover as garantias mínimas, exercidas a fim de evitar maior disparidade do resultado que poderia advir de um processo completo, este no sentido clássico garantista.

Assim, “é no âmbito dos Juizados Especiais Criminais que se estabelece essencialmente a justiça consensual no Brasil, a partir da composição civil dos danos, da transação penal e da suspensão condicional do processo”⁷⁰.

De forma resumida, o funcionamento dos procedimentos dos JECRIMs se inicia com a lavratura de um termo circunstanciado pela autoridade policial, sendo dispensado o inquérito. Em seguida encaminhando as partes ou firmando termo de compromisso para que o autor do fato e a vítima compareçam ao juizado. Comparecendo as partes a uma audiência preliminar, se possível, é tentada (e incentivada) a composição civil dos danos e proposta de transação penal. Não ocorrendo o acordo nesta fase, é marcada data para uma segunda audiência, com

⁶⁴ BRASIL. **Lei nº 9.099/1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm, acesso em 11/11/2025.

⁶⁵ Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão: I - juizados especiais, providos por juizes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juizes de primeiro grau.

⁶⁶ Salvo se não considerarmos a colaboração anteriormente apresentada, falaríamos em “criação”.

⁶⁷ Inicialmente, crimes com pena máxima não superior a 1 (um) ano. Posteriormente o texto acompanhou a Lei dos Juizados Especiais Federais (nº 11.113/2006), passando a ser de 2 (dois) anos. Há projeto de lei que pretende ampliar esse entendimento para 4 (quatro) anos (PL-2021/2023).

⁶⁸ MADURO, 2022, p. 491-492.

⁶⁹ ANDRADE. 2017, p. 35.

⁷⁰ VASCONCELOS. 2015, p. 99.

instrução e julgamento. “Entretanto, no início dessa segunda audiência, após o recebimento da exordial acusatória pelo juiz, autoriza-se, se presentes seus pressupostos, a proposta de suspensão condicional do processo”⁷¹.

A composição civil é uma conciliação onde, buscando-se a solução do conflito, por intermédio de diálogo assistido pelo juiz ou conciliador, em que vítima e agressor entram em consenso sobre uma solução, ali pactuada entre eles. Realizado este acordo e lavrado em termo, deverá ser homologado pelo juiz togado. Assim, torna-se sentença irrecorrível, acarretando renúncia ao direito de queixa ou representação nas ações condicionadas ou de iniciativa privada, o que resulta na extinção da punibilidade do acusado, no entanto,

... se realizada em ação incondicionada, não se configura impedimento à atuação do Ministério Público, com posterior oferecimento de proposta de transação penal ou da denúncia. Uma vez que inexiste qualquer limitação legal, a composição pode ser concretizada inúmeras vezes, sem restrição temporal.⁷²

No procedimento sumaríssimo teremos também, revestida de direito negocial, a transação penal, que ocorre na sequência da inexitosa tentativa de composição civil. “Por certo, trata-se do mecanismo com maiores semelhanças à *plea bargaining* estadunidense e, em termos genéricos, aos distintos procedimentos abreviados latino-americanos ou europeus”⁷³, já que o MP deverá apresentar proposta de aplicação de pena restritiva de direitos ou multa de forma imediata.

Para realização desta modalidade de acordo, é necessária a presença do advogado do acusado, que o acompanhará perante o representante do MP para receber a aplicação imediata de uma sanção penal, ou seja, sem um processo regular e permitindo a antecipação do feito resolutivo sem resistência. “Em contrapartida, o interesse acusatório é favorecido pela imposição de uma punição de modo célere, com redução de gastos de recursos”, e mesmo que o acusado “atesta conformidade com a proposta de punição, conforme a doutrina majoritária, o acusado não reconhece sua culpabilidade, o que supostamente afasta violações à presunção de inocência”⁷⁴.

A transação penal, considerada a mais próxima precursora do ANPP, assim como este, tem uma limitação de cinco anos como trava de utilização, ou seja, tal mecanismo negocial só pode ser pactuado uma vez durante esse período. A similaridade não cessa apenas nisso, pois nos dois casos restou discussão quanto ao direito subjetivo do acusado em receber o acordo,

⁷¹ VASCONCELLOS, 2015, p. 100.

⁷² *Ibid.*, p. 102.

⁷³ *Ibid.*, p. 103.

⁷⁴ *Ibid.*, p. 103.

pois “embora o texto legal utilize o termo ‘poderá’, parece dogmaticamente inquestionável que o promotor não tem discricionariedade para não propor o acordo em caso compatível com as condições prevista na lei”⁷⁵.

O procedimento de transação penal e o acordo de não persecução penal, “comparadas as duas formas de conciliação, verifica-se que são idênticas em diversos aspectos”⁷⁶, tendo o ANPP que cuidar dos crimes de maior gravidade. Este permite que a pena seja de até quatro anos, condicionado a outros requisitos, enquanto aquele determina crimes em que a pena mínima cominada deve ser igual ou inferior a dois anos⁷⁷.

Descrevendo o último dos três institutos introduzidos pela Lei 9.099/1995, temos agora a “suspensão condicional do processo”. O mecanismo em questão acarreta a paralisação do processo após o recebimento da denúncia, não impede seu oferecimento, mas possibilita a extinção da punibilidade ao término do período de prova estabelecido (entre dois e quatro anos) e deve ser apresentada junto à denúncia. Tanto no rito sumaríssimo dos Juizados Especiais, se não realizado o procedimento de transação (imediatamente antes estudado), como também em procedimento ordinário.

Em sede de justiça consensual, para aumentar a celeridade na aplicação de sanções, há uma tendência para que se amplie a atividade dos Juizados Especiais Criminais, através do controle de penas e do entendimento sobre o potencial ofensivo dos crimes, para poder fazer o enquadramento aos ritos sumário e sumaríssimo.⁷⁸

3.2.3. Introdução do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP)

Em momento anterior à aprovação pelo poder legislativo, o ANPP enfrentaria resistência por sua utilização, mesmo dentro do MP. Por ter sido inicialmente uma Resolução do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), se caracterizava pela insegurança

⁷⁵ VASCONCELLOS, 2015, p. 105.

⁷⁶ MEDEIROS, Flávio Meirelles. **Art. 28-A CPP – Acordo de Não Persecução Penal**. Jusbrasil, 2020. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/art-28-a-cpp-acordo-de-nao-persecucao-penal/1108922553>, acesso em 11/11/2025.

⁷⁷ Artigo 61 da Lei nº 9.099/95. O BRASIL, **PL-2021/2023** pretende alteração desse valor, aumentando-o para 4 anos. Ver em <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao/?idProposicao=2357469>.

⁷⁸ Agência Câmara. **Projeto prevê aplicação de ritos processuais mais curtos para crimes com pena de até 8 anos**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/1001470-projeto-preve-aplicacao-de-ritos-processuais-mais-curtos-para-crimes-com-pena-de-ate-8-anos/>, acesso em 12/11/2025.

jurídica, violando o princípio da reserva legal, em que “deixou de ser aplicada por muitos membros do Ministério Público brasileiro”⁷⁹.

Após aprovação, verifica-se que “a bem da verdade, esse acordo não é algo tão novo. Trata-se da transação dos Juizados Especiais sob nova roupagem (artigo 76 da Lei n. 9.099/95), só que aplicável a crimes mais graves”.⁸⁰ Tomando a transação penal como sendo sua a avó, a mãe do ANPP é a Resolução nº 181⁸¹ do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). Apresentada em agosto de 2017, com redação alterada em 2018 pela Resolução nº 183⁸².

Tamanho era o maltrato dado às garantias individuais, que o texto original se colocava como objeto impeditivo para que o acusado pudesse utilizar as vantagens de outros acordos em sede judicial. Vejamos:

§ 7º O descumprimento do acordo de não-persecução pelo investigado, também, poderá ser utilizado pelo membro do Ministério Público como justificativa para o eventual não oferecimento de suspensão condicional do processo.

Por se tratar de uma iniciativa imposta administrativamente pelo MP, além do que enfrentaria como lei aprovada, antes mesmo do processo legislativo já apresentava relevantes questões a serem enfrentadas. Pois,

Trata-se de resolução, indiscutivelmente, fora da lei. Ao ser editada, não dispunha de fundamento legal. Violava o princípio da obrigatoriedade. Causa estranheza essa portaria, porquanto incumbe ao Ministério Público, conforme preceito constitucional, a defesa da ordem jurídica (artigo 127 da CF).⁸³

Conforme Aury enfatiza, “outrora inconstitucional a nosso juízo – pois previsto em uma resolução do CNMP (!) – o acordo de não persecução penal agora ingressa de forma regular no sistema processual penal, pela via legislativa adequada”.⁸⁴

O Projeto de Lei nº 10.372, apresentado em junho de 2018, então em partes aprovado, insere o art. 28-A no CPP através da Lei nº 13.964/2019. As inovações trazidas pela referida lei, popularmente conhecida como “Pacote Anticrime”, visavam adequar diversos aspectos da

⁷⁹ LOPES, Antônio Henrique Franco. O (des)cabimento do Acordo de Não Persecução Penal Em Processos com denúncia recebida antes da vigência do pacote anticrime. **Revista do Ministério Público de Minas Gerais – MPMG**. 2024, p. 45.

⁸⁰ MEDEIROS, 2020.

⁸¹ MINISTÉRIO PÚBLICO, Conselho Nacional. **Resolução nº 181/2017**. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-181-1.pdf>, acesso em 12/11/2025.

⁸² *Id.*, **Resolução nº 183/2018**. Altera artigos 1º, 3º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 13, 15, 16, 18, 19 e 21 da Resolução 181, de 7 de agosto de 2017. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-183.pdf>, acesso em 12/11/2025.

⁸³ MEDEIROS, 2020.

⁸⁴ LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal** – 17ed. Saraiva Educação. São Paulo, 2020, p. 314.

Legislação Penal e Processual Penal, que apesar de já apresentarem muitas modificações, permanecem defasadas pelo tempo.

Filosoficamente, a ideia que dá sustentação ao acordo de não persecução penal é a de que seria interesse de toda a sociedade que o Judiciário possa concentrar seus recursos e potenciais exclusivamente às lides criminais mais relevantes, posto que as imputações de delitos de menor potencial ofensivo poderiam ser, em tese, facilmente resolvidas pela celebração de um acordo entre partes.⁸⁵

Entre os diversos requisitos exigidos para o cumprimento do acordo, das exceções ao oferecimento, dos efeitos do descumprimento e tratamento da vítima, entre outros termos distribuídos pelo artigo em parágrafos e incisos, resumimos os que serão mais relevantes para o próximo capítulo, já que geradores de controvérsia. À dicção do Artigo 28-A, assim temos:

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

III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal);

IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito;

§ 5º Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor.

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

§ 7º O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais ou quando não for realizada a adequação a que se refere o § 5º deste artigo.

§ 8º Recusada a homologação, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para a análise da necessidade de complementação das investigações ou o oferecimento da denúncia.

Conforme dispõe o *caput*, questões como a exigência de confissão para formalização e a discricionariedade do MP para oferecer o acordo, são temas frequentemente recorridos, pois ferem o princípio da não autoincriminação e o direito subjetivo do acusado quando preenchidos

⁸⁵ PALMIERI, Weber. **O Acordo de Não Persecução Penal**: uma análise crítica a luz do direito comparado. Editora Dialética – São Paulo. 2025 Epub, p. 12.

os requisitos para oferecimento do ANPP, respectivamente. As implicações referentes aos demais artigos destacados serão tratados no capítulo 4 deste trabalho.

Com aumento da prática de crimes, criminalização de novas práticas e acúmulo de processos, no intuito de implementar ferramentas negociais, se evidencia um crescente pensamento prático do poder legislativo, em que a necessidade de desafogar o sistema judiciário se sobrepõe às garantias constitucionais e pouco se atenta à estudos criminológicos. Além dos acréscimos e modificações que promoveu com sua aprovação, o projeto de lei também pretendia inserir um mecanismo de barganha muito mais amplo através de uma emenda (EMP 2/2019⁸⁶), sem limites de pena, aos verdadeiros moldes de uma *plea bargaining* estadunidense, que, foi rejeitado, assim comemorando a doutrina⁸⁷. Em oposição ao resultado, o relator do projeto lamentou que os deputados tenham rejeitado a proposta de barganha, conhecida como *plea bargain*, que prevê a realização de acordo com juiz quando o acusado assume antecipadamente a culpa pelo seu crime.⁸⁸

Com o ANPP então aprovado, limita-se sua aplicação aos crimes em que a pena mínima cominada ao delito deva ser inferior a quatro anos. “Se a pena mínima fosse maior, ou se não fosse estabelecido qualquer limite de pena para a realização do acordo de não persecução, estaríamos sujeitos ao mesmo desastre do sistema punitivo estadunidense”⁸⁹.

O acordo de não persecução penal também está previsto no Projeto de Lei nº 8.045 de 2010, que debate a criação de um novo Código de Processo Penal (CPP), através de emenda apresentada (EMC 40/2019)⁹⁰ na comissão que formula essa nova legislação. Datada de 11 de setembro de 2019, a emenda pretende incluir o ANPP solicitando o acréscimo do artigo 50-A ao projeto. Trata-se de iniciativa interposta antes da aprovação do art. 28-A inserido pelo pacote anticrime e, que apesar da similaridade com ambos, guarda relevantes divergências com o texto aprovado e também com o projeto que o antecede. Trataremos aqui os itens paralelamente, já que sendo tema ainda em discussão na casa legislativa, encontramos razão para fazê-lo.

Sobre o projeto para o novo CPP, dentre as principais diferenças, que então nos saltam aos olhos, temos, já na *caput* a definição do *quantum* penal, onde na lei aprovada lê-se “pena

⁸⁶ BRASIL. Câmara dos deputados. Emenda Aditiva de Plenário EMP-02/2019 ao PL-10.372/2018. Disponível em https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_emendas?idProposicao=2178170&subst=0 , acesso em 10/11/2025.

⁸⁷ LOPES JR., 2020, ver citação, f. 28 deste trabalho.

⁸⁸ Agência Câmara de Notícias. **Grupo sobre pacote anticrime aprova regra para acordos judiciais.** Disponível em <https://www.camara.leg.br/noticias/567659-grupo-sobre-pacote-anticrime-aprova-regra-para-acordos-judiciais/> , acesso em 12/11/2025.

⁸⁹ MEDEIROS, 2020.

⁹⁰ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Emenda na Comissão 40/2019.** Código de Processo Penal. Autoria: Senador José Sarney. Brasília, DF. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2219749> , acesso em 11/11/2025.

mínima inferior a 4 (quatro) anos”, para o projeto temos “máxima não superior a quatro anos”. Ato contínuo, temos no §1º da lei que “para aferição da pena mínima cominada ao delito” diferente de “pena máxima cominada ao delito”, encontrada na EMC 40/2019. Em outros pontos, a emenda ainda difere do que já foi aprovado no art. 28-A, ao substituir inciso IV do §2º. Onde temos atualmente a exceção dos crimes praticados no âmbito familiar e contra a mulher, o mesmo inciso prevê avaliação dos antecedentes e conduta social do agente como condição para oferecimento do acordo. Os dois pontos restantes são o §5º, a lei atual diz que “se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal...” enquanto na emenda lê-se inadequadas ou insuficientes e, por último (literalmente o último parágrafo da lei), o §14 trata do requerimento do investigado para remeter os autos ao órgão superior do MP, enquanto no projeto trata-se de prescrição.

A EMC 40/2019 apresentada para o novo CPP, meses antes da data de aprovação do pacote anticrime, mostrando-se divergente nos pontos elencados anteriormente, manteve, nos incisos III e IV do § 3º, a indicação das entidades pelo “juízo da execução”. Em face do que foi verificado, esta é a principal diferença do projeto que deu luz à Lei 13.964/19, pois antes de aprovado atribuía tal função ao MP.

Em igualdade entre o projeto que tramita e a regência da lei atual, o que nos preocupa e que mais levanta debates por conta de sua relevância, continua sem modificação. O termo “poderá” permanece inalterado em todos os casos, possibilitando a discricionariedade do representante ministerial. Tema este que sempre reanima o debate da indisponibilidade da ação penal e da oportunidade na resolução através do consenso, como sendo direito do acusado. Preleciona Lopes Jr.: “Entendemos que – preenchidos os requisitos legais – se trata de direito público subjetivo do imputado, mas há divergência no sentido de ser um ‘poder do Ministério Público’ e não um direito do imputado”⁹¹. Alinhado ao raciocínio que inaugura este título, pontua o autor que:

Diversas questões poderão surgir ao longo da aplicação do acordo e pensamos que muitas delas já foram discutidas e resolvidas no âmbito da transação penal e da suspensão condicional do processo, institutos já consagrados e amplamente debatidos, que guardam similitude com o acordo de não persecução penal.⁹²

Os acordos, além dos já previstos, tendem a se ampliar em número e grau no sistema penal. Assistimos o crescente discurso (ao nosso ver, duvidoso) amparado no argumento de persecução de crimes mais graves, em que poder legislativo tem aumentado penas e (em tom

⁹¹ LOPES JUNIOR. 2020, p. 316.

⁹² *Ibid.*, p. 322.

mais midiático que resolutivo) debatido o combate ao crime organizado. Todavia, na outra ponta devemos também ser observadores, qual seja, o momento da aplicação da lei.

Conforme Palmieri, “tratando-se de situações envolvendo condutas de menor potencial lesivo, trabalha-se, em tese, com a perspectiva de uma mais pronta resposta do Estado na contrapartida à conduta que se deseja reprimir” e que, “outro argumento ínsito à elaboração do ANPP é seu efeito despenalizador,”⁹³ pois apresenta a possibilidade do agente se ver em um contexto de prestação de serviços ou outras medidas alternativas que evitariam sua prisão.

⁹³ PALMIERI. 2025, p. 17.

4. CONTROLE CONSTITUCIONAL DA NORMA

4.1. INDICAÇÃO DAS ENTIDADES NOS INCISOS III E IV

A primeira questão a ser enfrentada pelo ANPP, foi a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI-6305)⁹⁴ impetrada em janeiro de 2020 pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público que, segundo qualificação, trata-se “entidade de classe de âmbito nacional”. Tal feito se deu logo no início da validade das novas alterações no CPP e veio acompanhado de pedido liminar⁹⁵, atacando diversas normas além do art. 28-A (ANPP).

Consta, da pertinência temática, que as normas impugnadas violam os artigos 5º, inciso LXI, 125, 127 e 129 da Constituição Federal, pois inviabilizam a atuação funcional plena e ferem a autonomia dos membros do Ministério Público (CONAMP), além de contrariarem, também, o sistema acusatório e os princípios da isonomia, da razoabilidade e da proporcionalidade.

A petição inicial apresenta então as disposições da norma impugnada. Destacando os termos à que contestam, são iniciados pelo *caput* do art. 3º-A, do 3º-B, os incisos IV, VIII, IX, X, alíneas “d” e “e” do inciso XI e parágrafo único do artigo 3º-D, normas que tratam da investigação, atuação do órgão de acusação, competências do juiz de garantias e informações sobre inquéritos.

À página de nº 5, se projeta sobre o art. 28 (arquivamento do inquérito) e, em seguida, passa aos incisos do artigo 28-A, qual nos interessa. Obviamente, do *caput* deste artigo⁹⁶ nada questiona a ADI, parecendo-lhe confortável a utilização do termo “poderá”, ao que lhe indica mais discricionariedade no exercício do poder-dever atribuído aos membros ministeriais. Após dispor sobre os incisos III e IV, e §§ 5º, 7º e 8º do ANPP, questiona também a constitucionalidade do §4º do art. 310, do qual não abordaremos.

Pois bem, restando os incisos do art. 28-A à nossa discussão, os transcrevemos com os mesmos grifos utilizados pelo CONAMP⁹⁷:

III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal);

⁹⁴ BRASIL, Site do Supremo Tribunal Federal. **ADI-6305**. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5844852>, acesso em 13/11/2025.

⁹⁵ Que foi atendida em partes, suspendendo a eficácia de alguns dispositivos. LOPES JUNIOR. 2020, p.38-PDF.

⁹⁶ Onde se lê: “Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal”.

⁹⁷ BRASIL, ADI-6305, p. 6.

IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito;

No item 4.3 da ação, “Dos Dispositivos Questionados”, sobre a introdução do acordo argumenta que, “A nova norma contida no artigo 28-A do Código de Processo Penal também se refere a uma das principais mudanças propostas pela Lei nº 13.964/19 referente ao sistema processual penal brasileiro”, e que “Neste ponto, a alteração é percebida na exata dimensão em que disciplina a criação legal do instituto do acordo de não persecução penal”.

Tecidos os elogios através de rebuscada doutrina, passa então a atacar a posição do legislador, com o seguinte: “Ocorre que, também nesta proposta, o legislador se equivocou em alguns pontos que merecem ser corrigidos por esta Suprema Corte, em razão das suas flagrantes inconstitucionalidades”. Seguindo pelo enfrentamento dos incisos com:

A primeira delas diz respeito aos incisos III e IV do art. 28-A, que, ao prever que o local para prestação de serviço e a entidade pública ou de interesse social para o pagamento de prestação pecuniária sejam escolhidos pelo juiz de execução penal, desafia a prerrogativa constitucional do Ministério Público, que decorre da sua titularidade exclusiva da ação penal pública, além da própria concepção do sistema acusatório e da imparcialidade objetiva do juiz.⁹⁸

Argumenta ainda que: “Como se percebe do texto, o acordo de não persecução penal é proposta que cabe ao Ministério Público, tendo o magistrado o papel de seu homologador”, e “Não possui, portanto, harmonia com a Constituição a escolha feita pelo legislador de confiar estas funções ao magistrado, especialmente ao juiz de execução penal, pois (a) não se trata de pena e (b) se revela uma atribuição confiada pelo texto constitucional ao Ministério Público”.⁹⁹

Quanto aos incisos, foram estes os apontamentos do CONAMP.

Infere-se que, nestes quesitos, é possível presumir que a busca pelo reconhecimento de inconstitucionalidade para que, tendo o MP o direito de indicar as instituições à que se destinam os serviços prestados ou pagamento de prestação pecuniária, possa o representante ministerial usufruir destes de maneira prejudicial, ou em benefício próprio de sua atuação, durante o curso negocial. Pois, se tratando de acordo, momento em que as partes negociam, isso pode tornar-se um instrumento a ser barganhado com o acusado, podendo prejudicá-lo ou (porque não supor?) favorecê-lo. Para não ocorrer distorção no tratamento, o manuseio da instituição depende da completa e necessária isonomia no momento da indicação. Assim sendo, pode o promotor

⁹⁸ BRASIL, ADI-6305, p. 29.

⁹⁹ *Ibid.*, p. 30.

contaminar-se com a relação adversarial, sendo influenciado negativamente, a depender do caso concreto, pois aqui ele é parte interessada na aplicação das sanções.

4.2. CONTROLE JUDICIAL NOS PARÁGRAFOS 5º, 7º E 8º

Tratamos agora dos parágrafos, conforme segue a peça, argumenta-se:

A segunda, também por violar o sistema acusatório, a independência funcional do membro do Ministério Público e a própria imparcialidade objetiva do Magistrado, refere-se aos conteúdos normativos contidos nos parágrafos 5º, 7º e 8º, que estabelecem o controle inadequado e inconstitucional do acordo por parte do Magistrado.

Vejamos, conforme exatos grifos da exordial¹⁰⁰:

§ 5º Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor.

§ 7º O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais ou quando não for realizada a adequação a que se refere o § 5º deste artigo.

§ 8º Recusada a homologação, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para a análise da necessidade de complementação das investigações ou o oferecimento da denúncia.

Segundo o que se argumenta:

É que, conforme se depreende dos textos, a atuação da magistratura foge da dimensão homologatória e fiscalizatória no plano da legalidade formal, para invadir um patamar de mérito indevido, estabelecendo um controle que não encontra mais base no sistema constitucional brasileiro, por desafiar a ideia do sistema processual acusatório.¹⁰¹

Na sequência, prossegue-se com um (em nossa análise) malabarismo que tenta ancorar-se no texto do §14, também do artigo trabalhado, que ordena a remessa dos autos ao órgão superior do MP. Se afirmando que “A solução harmoniosa do texto legislativo deveria ser a mesma estabelecida nas normas citadas nos parágrafos anteriores, que confiam a revisão da atividade ministerial ao órgão revisional do próprio Ministério Público”. Pedindo a inconstitucionalidade dos termos debatidos, alega que

a escolha do legislador de conferir ao magistrado esse papel de controlador do acordo de não persecução penal, da forma como foi posta, é medida flagrantemente inconstitucional, por violar o sistema acusatório, a autonomia do membro do Ministério Público e a imparcialidade objetiva do magistrado.¹⁰²

¹⁰⁰ BRASIL, ADI-6305, p. 6.

¹⁰¹ *Ibid.*, p. 31.

¹⁰² *Ibid.*, p. 32.

Oras, se trata de situação completamente diferente. O parágrafo 14 oferece um “recurso ao investigado”, para que, em caso de recusa no oferecimento do acordo pelo representante ministerial, possa recorrer ao órgão superior dentro da estrutura do MP.

E pelo que se pode ver, a indicação que é feita do artigo 28 nada tem a contribuir com o interesse do suspeito, pois trata de recurso que serve à acusação, para homologar arquivamento por não encontrar elementos suficientes para prosseguir com a ação ou o oferecimento de acordo, é instrumento de controle. Assim, neste caso vemos com clareza a liberdade funcional e discricionariedade do MP, que em dupla camada deve ser atestada. Nestes casos, é interesse do acusado que o órgão superior concorde com o arquivamento, apenas.

A justificativa feita na ação, nos parece uma tentativa de se esquivar do controle jurisdicional, tendo assim ainda maior discricionariedade sobre a imposição das condições nos acordos, podendo abusar de tal poder. Pois, não pode o juiz avaliar as condições do acordo antes de homologar (§5º)¹⁰³? Não pode também negar-se pela homologação (§7º)¹⁰⁴ e devolver os autos, fundamentando a recusa para que o próprio MP faça as adequações? Bastaria, em ceio jurisdicional, a mera observância à voluntariedade do investigado, conforme §4º¹⁰⁵?

4.3. RESULTADO DO JULGADO PELO STF

Apresentadas as questões sobre o art. 28-A na ADI-6305, passamos ao resultado do julgamento, que declarou improcedente o pleito de inconstitucionalidade.

O julgamento foi feito na ADI 6298/DF, tendo como referência demais Ações que versavam sobre a Lei nº 13.964/2019. Conforme a ementa, ADI’S 6298, 6299, 6300 E 6305.

A impugnação dos artigos referentes ao ANPP não prosperou, conforme o julgado vemos que:

O legislador previu modalidades de controle judicial sobre o Acordo firmado entre o Ministério Público e o investigado, quais sejam:

- (1) artigo 28-A, incisos III (definição, pelo juízo da execução penal, do local de cumprimento da pena de prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas);
- (2) artigo 28-A, IV (definição pelo juízo da execução da entidade pública ou de interesse social a receber a prestação pecuniária imposta ao investigado);

¹⁰³ § 5º Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor.

¹⁰⁴ § 7º O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais ou quando não for realizada a adequação a que se refere o § 5º deste artigo.

¹⁰⁵ § 4º Para a homologação do acordo de não persecução penal, será realizada audiência na qual o juiz deverá verificar a sua voluntariedade, por meio da oitiva do investigado na presença do seu defensor, e sua legalidade.

(3) artigo 28-A, § 5º (“Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor”);

(4) artigo 28-A, § 6º (“Homologado judicialmente o acordo de não persecução penal, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para que inicie sua execução perante o juízo de execução penal.”); e

(5) artigo 28-A, § 8º (“Recusada a homologação, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para a análise da necessidade de complementação das investigações ou o oferecimento da denúncia.”)

(d) As normas impugnadas revelam-se compatíveis, formal e materialmente, com a Constituição da República, porquanto, conforme assentado anteriormente, trata-se de medida que também prestigia o princípio da inafastabilidade da jurisdição e uma espécie de “freios e contrapesos” no processo penal (art. 28-A, § 5º). Constatou-se que as alterações legislativas, ao delinearem o instituto da não-persecução penal, apenas positivaram o que já era consagrado pela jurisprudência do STF em relação ao acordo de colaboração premiada.

(e) Improcedente, portanto, o pleito de inconstitucionalidade no tocante ao artigo 28-A, incisos III e IV, e §§ 5º, 7º e 8º, do Código de Processo Penal, que devem ser declarados constitucionais.¹⁰⁶

Em Acórdão, verificados os votos, o pleito resolve “Por unanimidade, declarar a constitucionalidade dos arts. 28-A, caput, incisos III, IV e §§ 5º, 7º e 8º do CPP, introduzidos pela Lei nº 13.964/2019”.¹⁰⁷

Conforme voto do relator, sobre os incisos:

A despeito do argumentado pela parte autora, a autonomia do membro do Ministério Público (órgão acusador, por essência) permanece plena, porquanto ao magistrado cabe, no máximo, não homologar o acordo. É dizer: o magistrado não pode intervir na redação final da proposta em si, estabelecendo as cláusulas do acordo (o que, sem dúvidas, violaria o sistema acusatório e a imparcialidade objetiva do julgador). Ao revés, o juiz poderá somente (a) não homologar ou (b) devolver os autos para que o Parquet – de fato, o legitimado constitucional para a elaboração do acordo – apresente nova proposta ou analise a necessidade de complementar as investigações ou de oferecer denúncia, por exemplo (art. 28-A, §8º).

Com efeito, no ponto, as alterações legislativas, ao delinearem o instituto da não-persecução penal, apenas positivaram o que já era consagrado pela jurisprudência do STF em relação ao acordo de colaboração premiada. A própria Constituição Federal estabelece que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal, assim como ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente (art. 5º, LIV e LXI, da CF).¹⁰⁸

¹⁰⁶ ADI-6298/DF, p. 25.

¹⁰⁷ BRASIL, STF, ADI-6298/DF, p. 31.

¹⁰⁸ *Ibid.*, p. 351.

Contra a decisão proferida no Acórdão, em consulta pela última movimentação da ADI-6305 no site do STF, verificamos que existe oposição de Embargos de Declaração¹⁰⁹ feito pelo escritório que representa do CONAMP, com recebimento datado em 07/02/2024.

Conforme o que argumenta, sugere a peça:

Ora, a contradição estampada entre as premissas e a conclusão é evidente: ao afirmar que ao Juiz cabe no máximo, não homologar o acordo e citar precedente no mesmo sentido, não analisou os incisos III e IV que dizem ser de responsabilidade do Magistrado indicar tanto o local para prestação de serviço à comunidade quanto o local que será beneficiado com a prestação pecuniária, mas os julgou constitucionais. Cabe, então, desfazer a contradição, com a consequente modificação do julgado, para que a conclusão do silogismo siga o afirmado nas premissas no sentido de que de os incisos III e IV do art. 28-A, assim como seus parágrafos 5º, 7º e 8º, do CPP, são inconstitucionais.¹¹⁰

Vai se tornando evidente, conforme críticas doutrinárias, que somadas à observância da expressa relutância que têm o MP para reverter tal decisão, consolidada por cumprimento ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, de que a instituição almeja mais liberdade discricionária para manusear os acordos, apresentando considerável risco de instrumentalizar o dispositivo aos seus interesses persecutórios sem o crivo jurídico exigido.

¹⁰⁹ BRASIL, STF. ADI-6305. **Embargos de Declaração**. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=774107547&prc_ID=6843699, acesso em 13/11/2025.

¹¹⁰ BRASIL, STF. ADI-6305. **Embargos de Declaração**, p. 13.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não há de se negar que enfrentamos tempos sombrios no combate à criminalidade. Tal ponto é a polarização política e ideológica que, demagogicamente, o combate ao crime se torna discurso eleitoral, amplamente difundido sem uma observação crítica por parte da maioria da população que clama por soluções mais enérgicas, independente dos efeitos colaterais que podem ocasionar. Garantias individuais tendem a ser mitigadas em favor de processos mais céleres de resolução de conflitos penais e aplicação de sanções de forma precoce e sem o devido processo, o que ocasiona uma série de ofensas ao sistema judicial clássico, tradicionalmente garantista, fruto de lutas sociais que antecederam a consolidação do poder constitucional.

Não devemos nos esquecer dos períodos sombrios, regrados por exceções impostas por regimes totalitários, e que estes, conforme a história nos conta, podem alcançar o poder por vias democráticas. Na atualidade são notórios os casos de agentes públicos que ascenderam à carreira política por uso de suas posições de visibilidade no sistema de segurança pública, sejam agentes da polícia ou do judiciário. Privilegiados pela má utilização de delações e mediação de supostas provas e confissões, que se mostraram inservíveis posteriormente, por isso deveriam permanecer em segredo de justiça, ou nem mesmo existirem.

Todavia, também não podemos negar a necessidade de se implantar mecanismos mais céleres na resolução de conflitos penais. Neste interim, a justiça penal, através dos juizados especiais está apta a tratar de questões envolvendo crimes de menor potencial ofensivo. Deve haver, entretanto, uma série de ponderações para que o legislador não “perca a mão” ao estabelecer critérios para definir a gravidade dos crimes e as respostas de repressão que competem ao estado, dentro de sua atribuição e limitação do poder de punir. Ao ampliar sua carta de negociações penais, por meio do ANPP, deveu-se sopesar com maior atenção a discricionariedade atribuída ao MP. Tanto é, que atualmente se forma farta jurisprudência que se configuram no sentido de limitá-la.

Quanto a colocação do termo “poderá”, utilizado no art. 28-A, *caput*, nos perguntamos se, para encerrar tal pleito, não caberia a alteração do termo, em que atendidos os requisitos objetivos, pudessemos ler que o Ministério Público “deverá” oferecer o ANPP, decidindo o acusado se aceita ou não a proposta. Obviamente a discussão não é tão rasa, demandaria a fixação de critérios “absolutamente objetivos”, não permitindo margem para que uma das partes tomem proveito das condições exigidas para oferecimento do acordo.

O problema, no entanto, parece persistir, tendo em vista a subjetividade do direito do acusado para receber a oferta de acordo, a depender do representante ministerial para oferecê-la, tem-se que, apesar de exigência de fundamentação para a negativa, permite-se ao MP que à faça conforme alguns critérios subjetivos (conforme inciso II, quantas e o que são infrações insignificantes?), assim os recursos ganham vida, mas nem todos conseguem ter uma boa defesa e apresentar os questionamentos adequados. Observado que até então, em maior parte questionado, o problema seja a falta no oferecimento do acordo, devemos analisar a proposição do acordo em termos práticos.

Assim sendo, e oferecida a negociação, cabe ao acusado pelo cometimento de um crime a decisão em aceitar o ANPP, que diante de suas próprias condições, deve avaliar suas chances de sucesso na defesa antes de fechar o acordo ou seguir enfrentando o oferecimento da ação. Porquanto, o ANPP é proporcionado como instrumento formal útil ao acusado, para que possa evitar uma eminente prisão ou riscos de agravamento de suas condições para exercício do contraditório até o oferecimento da denúncia. Incorre também, de no processo, ser tecida uma leitura desfavorável do seu crime durante a instrução em juízo, posto que em caso de descuido na explanação dos fatos, provas em contrário ou insuficiência técnica do defensor, a falta defesa adequada pode agravar as consequências do resultado final e majorar a pena.

Em que pese o interesse e dever punitivo estatal, havendo lastro probatório que possa promover o indiciamento e desencadeamento da ação (o não arquivamento), a negociação de acordo entre as partes torna a penalização e seus efeitos mais rápidos, evitando assim todo o trâmite do devido processo, onde as provas podem ser contraditas. Há para o MP, inclusive, a possibilidade de que o acusado seja absolvido, pois fica dependente do entendimento do juízo que observará o contraditório. Nestes casos será necessário a utilização de recursos, tornando a persecução mais onerosa e que, postergada a punição (ou no pior dos casos possa até eximir o culpado de responsabilidade), descredibiliza o estado em sua atividade de repressão.

Conforme a norma, em caso da aceitação de um ANPP pelo acusado, ao MP será garantida a confissão e cumprimento da sanção negociada com menor resistência pelo acusado, garantindo o interesse da penalidade, mesmo que mais moderada em seus limites negociais, mas evitando a privação de liberdade, que deve ser tratada como *ultima ratio* para resolução de conflitos e pacificação social. Nesse sentido é válida, relevante e útil a flexibilização para fixação de acordos penais entre as partes, tanto para o acusado quanto para o MP, que podem se utilizar desse instrumento conforme seus requisitos sejam atendidos, mas com ressaltos de que uma das partes sempre terá, por força de negociação, seus interesses melhores atendidos em detrimento da outra.

Concluindo, vimos que alguns representantes do poder legislativo propuseram e votaram pela aprovação de um modelo de verdadeira *plea bargaining*, com essa intenção verdadeiramente assumida pelo relator da emenda que, por hora, não obteve sucesso. Também vimos proposta que pretende aumentar o limite de dois para quatro anos os crimes de menor potencial ofensivo, trazendo-os para dentro do rito sumaríssimo em ambiente consensual dos JECRIMs. São estas as situações que devem nos preocupar, pois podem desvirtuar o que se pretende com os institutos negociais, permitindo ao MP decidir negociar sobre crimes mais graves.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Flávio da Silva. **A ampliação dos espaços de consenso no Processo Penal**. Dissertação (Mestrado em Direito Processual Penal), Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte – MG, 2017.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

BRASIL, Agência Câmara de Notícias. **Grupo sobre pacote anticrime aprova regra para acordos judiciais**, 2019. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/noticias/567659-grupo-sobre-pacote-anticrime-aprova-regra-para-acordos-judiciais/>>. Acesso em 12/11/2025.

BRASIL, Agência Câmara. **Projeto prevê aplicação de ritos processuais mais curtos para crimes com pena de até 8 anos**, 2023. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/noticias/1001470-projeto-preve-aplicacao-de-ritos-processuais-mais-curtos-para-crimes-com-pena-de-ate-8-anos/>>. Acesso em 12/11/2025.

BRASIL. Câmara dos deputados. Emenda Aditiva de Plenário. **EMP-02/2019 ao PL-10.372/2018**. Disponível em <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_emendas?idProposicao=2178170&subst=0> . Acesso em 10/11/2025.

BRASIL, **Lei nº 8.072/1990**. Dispõe sobre crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII da CF. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm>. Acesso em 25/10/2025.

BRASIL, **Lei nº 8.137/1990**. Define crimes contra ordem tributária, econômica e contra rel. de consumo. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8137.htm>. Acesso em 25/10/2025.

BRASIL, **Lei 9.034/1995**. Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repress. de ações praticadas por organizações criminosas. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9034.htm>. Acesso em 25/10/2025.

BRASIL. **Lei nº 9.099/1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm> . Acesso em 11/11/2025.

BRASIL, **Lei nº 9.080/1995**. Acrescenta dispositivos às Leis nºs 7.492/86 e 8.137/90. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9080.htm>. Acesso em 25/10/2025.

BRASIL, **Lei nº 9.269/1996**. Dá nova redação ao §4º do art. 159 do Código Penal. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9269.htm> . Acesso em 25/10/2025.

BRASIL, **Lei 9.613/1998**. Dispõe sobre os crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores, entre outros. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19613.htm> . Acesso em 25/10/2025.

BRASIL, **Lei nº 12.850/2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, e mais. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm> . Acesso em 27/10/2025.

BRASIL, Senado Federal. **Senado endurece penas para crimes violentos e reforça combate ao crime organizado**, 2025. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/radio/1/noticia/2025/10/14/senado-endurece-penas-para-crimes-violentos-e-reforca-combate-ao-crime-organizado>>. Acesso em 11/11/2025.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal (STF). **ADI-6305**, 2021. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5844852>>. Acesso em 13/11/2025.

BRASIL, STF. ADI-6305. **Embargos de Declaração**, 2024. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=774107547&prcID=6843699>>. Acesso em 13/11/2025.

BRASIL. Câmara dos Deputados. PL-8045/2010. **Emenda na Comissão 40/2019**. Acrescenta o art. 50-A ao Projeto de Lei n. 8.045, de 2010, para dispor sobre acordo de não persecução penal. Código de Processo Penal. Autoria: Dep. Sanderson. Brasília, DF, 2010. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2219749>> . Acesso em 11/11/2025.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº2021/2023**. Altera o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941, e a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, para alterar a sanção máxima dos procedimentos comuns, conforme a pena privativa de liberdade. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao/?idProposicao=2357469>>. Acesso em 11/11/2025.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº8045/2010**. Código de Processo Penal. Autoria: Senador José Sarney. Brasília, DF, 2010. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490263>> . Acesso em 22/10/2025.

BUKOWSKI, Charles. **Misto Quente**. Tradução de Pedro Gonzaga. L&PM POCKET. Disponibilizado pela iOS Books e LegiLibro, p. 135. Disponível em: <https://kbook.com.br/wp-content/files_mf/mistoquentecharlesbukowski.pdf> . Acesso em 14/11/2025.

CARDOSO, Henrique Ribeiro. SOUZA JR., Eliezer Siqueira de. **Plea Bargaining nos Estados Unidos da América e os Juizados Especiais Criminais no Brasil**: Uma análise de Direito estrangeiro. Revista de Pesquisa e Educação Jurídica, v.3 – n.1. Maranhão. 2017.

CAVALIERI FILHO, Sergio. Direito, Justiça e Sociedade. **Revista da EMERJ (Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro)**, Rio de Janeiro – RJ. v.5, n.18, 2002.

CORDEIRO, Nefi. **Aspectos relevantes do Acordo de Não Persecução Penal – ANPP**. OAB/SP, 2022. Conferência em vídeo, a partir dos 11m04s. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=8CFDLyAjA9w>>. Acesso em 11/11/2025.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional** – 11º ed. Salvador: Juspodvm, 2019.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: parte geral, volume 1 – 21ª ed. Niterói-RJ: Impetus, 2019.

LOPES, Antônio Henrique Franco. **O (des)cabimento do Acordo de Não Persecução Penal Em Processos com denúncia recebida antes da vigência do pacote anticrime**. Revista do Ministério Público de Minas Gerais – MPMG. Curso de Pós-graduação Lato Sensu, Ciências Criminais na visão do MP. (trabalhos de conclusão de curso 2024). Disponível em: <https://www.mpmg.mp.br/data/files/6E/41/CD/D3/E1E8391041383A19760849A8/MPMG%20Juridico%20-%20Pos-graduacao%20_1_.pdf>. Acesso em 17/11/2025.

LOPES JUNIOR, Aury Lopes Jr: **CPP atual é um Frankenstein jurídico sem coerência**, 2023. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/quentes/379899/aury-lopes-jr-cpp-atual-e-um-frankenstein-juridico-sem-coerencia>>. Acesso em 22/10/2025.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal** – 17ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal** – 22ªed. São Paulo:Saraiva Jur, 2025. (com acesso acadêmico UNEMAT) Disponível em: <[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625673/epubcfi/6/2\[%3Bvnd.vst.idref%3Dhtml01\]!/4/2/2%4047:79](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625673/epubcfi/6/2[%3Bvnd.vst.idref%3Dhtml01]!/4/2/2%4047:79)>. Acesso em 11/11/2025.

MADURO, Flávio Mirza. **Justiça Consensual e a Imposição de Sanções Sem o Trânsito em Julgado**. Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP. Rio de Janeiro. Ano 16. Volume 23, número 1. 2022.

MEDEIROS, Flávio Meirelles. **Art. 28-A CPP – Acordo de Não Persecução Penal**. Jusbrasil, 2020. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/art-28-a-cpp-acordo-de-nao-persecucao-penal/1108922553>>. Acesso em 11/11/2025.

MEYER, Jon’a F. **Plea Bargaining**. Editora Britannica (tradução automática do navegador). Disponível em: <<https://www.britannica.com/topic/constitutional-law/Judicial-review-in-the-United-States>>. Acesso em 05/11/2025.

MINISTÉRIO PÚBLICO, Conselho Nacional. **Resolução nº181/2017**. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público, 2017. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-181-1.pdf>>. Acesso em 12/11/2025.

MINISTÉRIO PÚBLICO, Conselho Nacional. **Resolução nº 183/2018**. Altera artigos 1º, 3º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 13, 15, 16, 18, 19 e 21 da Resolução 181, de 7 de agosto de 2017. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-183.pdf>>. Acesso em 12/11/2025.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Temas de Direito Processual**: sétima série. São Paulo: Saraiva, 2001.

NARDELLI, Marcella Alves Mascarenhas. **A Expansão da Justiça Negociada e as Perspectivas para o Processo Justo**: A *plea-bargaining* norte-americana e suas traduções no âmbito da *civil law systems*. Revista Eletrônica de Direito Processual – volume XIV. Rio de Janeiro. 2014.

NETTO, José Oliveira. **Dicionário Jurídico Compacto** – 6ª ed. Leme-SP: CL EDIJUR, 2017.

PALMIERI, Weber. **O Acordo de Não Persecução Penal**: uma análise crítica a luz do direito comparado. Editora Dialética – São Paulo. 2025, Epub.

SCHIETTI, Rogério. **Para ministro Schietti, CPP "deveria ter sido compulsoriamente aposentado"**. Disponível em <<https://www.migalhas.com.br/quentes/335580/para-ministro-schietti--cpp--deveria-ter-sido-compulsoriamente-aposentado>>, acesso em 22/10/2025.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal** – 14ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

VASCONCELLOS, Vinícius Gomes de. **Barganha e justiça criminal negociada**: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro. São Paulo: IBCCRIM. 2015.