



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
UNIVERSIDADE FEDERAL DO SUL E SUDESTE DO PARÁ – UNIFESSPA
INSTITUTO DE ESTUDO EM DIREITO E SOCIEDADE – IEDS
FACULDADE DE DIREITO – FADIR

JONAS CARNEIRO ALEXANDRE

**JUSTIÇA CONSENSUAL PENAL:
APLICAÇÃO DO INSTITUTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL
PELA 1ª VARA CRIMINAL DE MARABÁ.**

Marabá – PA
2022

JONAS CARNEIRO ALEXANDRE

**JUSTIÇA CONSENSUAL PENAL:
APLICAÇÃO DO INSTITUTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL
PELA 1ª VARA CRIMINAL DE MARABÁ.**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em direito, da Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará, sob orientação do prof.º Msc. Marco Alexandre da Costa Rosário.

Marabá – PA
2022

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará
Biblioteca Setorial Josineide da Silva Tavares

A381j Alexandre, Jonas Carneiro
Justiça consensual penal: aplicação do instituto do acordo de não persecução penal pela 1ª vara criminal de Marabá / Jonas Carneiro Alexandre. — 2022.
50 f.

Orientador (a): Marco Alexandre da Costa Rosário.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) - Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará, Campus Universitário de Marabá, Instituto de Estudos em Direito e Sociedade, Faculdade de Direito, Curso de Bacharelado em Direito, Marabá, 2022.

1. Processo penal. 2. Persecução penal. 3. Morosidade da justiça. I. Rosário, Marco Alexandre da Costa, orient. II. Título.

TERMO DE APROVAÇÃO

JONAS CARNEIRO ALEXANERE

JUSTIÇA CONSENSUAL PENAL: APLICAÇÃO DO INSTITUTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL PELA 1ª VARA CRIMINAL DE MARABÁ.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Bacharelado em Direito da Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará como requisito à obtenção de título a Bacharel em Direito, pela seguinte banca examinadora:

Prof.º Msc. **Marco Alexandre da Costa Rosário**

Mestre em Direito Criminal (UFPA)

Professor da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará, UNIFESSPA.

Prof. Dra. **Olinda Magno Pinheiro**

Professora da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará, UNIFESSPA.

Marabá – PA
2022

RESUMO

O processo penal tradicional contencioso tem sido duramente criticado ao longo de décadas por não ser mais capaz de alcançar uma resolutividade do crescente número de ilícitos penais que tem que chegado até o Estado-Juiz, face a evidente morosidade e inefetividade demonstrada pela prestação jurisdicional e é nesse contexto que a justiça consensual aplicada na seara do processo cível foi transplantada para o campo do processo criminal, embalada pelo discurso da necessidade da criação de instrumentos que resumissem o rito processual ou resolvessem o processo por meio de acordos e tudo isso para enfrentar a crescente demanda representada por novas ações que se avolumavam nas varas criminais. Nesse sentido, com apoio nas técnicas de pesquisa bibliográfica e documental, procurou-se nesta pesquisa, discorrer acerca do avanço da justiça consensual na seara penal, bem como o surgimento de seus institutos no ordenamento jurídico brasileiro com maior enfoque ao instituto consensual do acordo de não persecução penal instituído pela Resolução 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público e posteriormente normatizado pela Lei nº 13.964/2019, e ainda, adotando como estudo de caso a aplicabilidade de tal instituto em uma vara criminal da Comarca de Marabá, Estado do Pará. Concluiu-se que o instituto do acordo de não persecução penal ainda se encontra em uma fase inicial e não pode demonstrar um expressivo reflexo quantitativo quanto à baixa processual, sobre o acervo da vara pesquisada.

Palavras-chave: Justiça consensual; Processo Penal; Acordo de não persecução penal.

ABSTRACT

The traditional contentious criminal procedure has been heavily criticized over the decades for no longer being able to resolve the growing number of criminal offenses that have to reach the State-Judge, given the evident slowness and ineffectiveness demonstrated by the jurisdictional provision and it is It is in this context that the consensual justice applied in the area of civil proceedings was transplanted to the field of criminal proceedings, cradled by the discourse of the need to create instruments that would summarize the procedural rite or resolve the process through agreements and all this to face the growing demand represented by new actions that were growing in the criminal courts. In this sense, with the support of bibliographical and documentary research techniques, this research sought to discuss the advancement of consensual justice in the criminal area, as well as the emergence of its institutes in the Brazilian legal system, with greater focus on the consensual institute of the agreement of non-criminal prosecution instituted by Resolution 181/2017 of the National Council of the Public Prosecutor's Office and subsequently regulated by Law nº 13.964/2019, It was concluded that the institute of the criminal non-prosecution agreement is still in an initial phase and cannot demonstrate an expressive quantitative reflection regarding the procedural discharge, on the collection of the researched court.

Key words: Consensual justice; Criminal proceedings; Criminal non-prosecution agreement.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	08
2	SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS E JUSTIÇA CONSENSUAL PENAL.....	11
2.1	Sistema inquisitório.....	11
2.2	Sistema acusatório.....	12
2.3	Sistema misto.....	13
2.4	Sistema adotado pelo Brasil.....	13
2.5	Justiça consensual ou negocial.....	14
2.5.1	Avanço do consenso na seara penal.....	16
2.5.1.1	O surgimento do consenso no Brasil.....	19
2.6	Primeira experiência na área do consenso com a Lei 9.099/95.....	21
2.6.1	Instituto da composição civil dos danos.....	22
2.6.2	Instituto da transação penal.....	23
2.6.3	Instituto da suspensão condicional do processo.....	25
3	ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL.....	29
3.1	Resoluções 181 e 183 do CNMP.....	30
3.2	Lei 13.964/19 (pacote anticrime)	32
3.2.1	Do cabimento do Acordo de Não Persecução Penal.....	33
3.2.2	Do procedimento de formalização e homologação do acordo.....	35
4.	APLICAÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL PELA 1ª VARA CRIMINAL DE MARABÁ.....	39
4.1.	Competência da 1ª Vara Criminal de Marabá e o acervo processual.....	40
4.2.	Do procedimento seguido pela 1ª Vara Criminal	41
4.3.	Das audiências realizadas para a homologação de ANPP.....	42
5.	CONCLUSÃO.....	46
	REFERÊNCIAS.....	50

1. INTRODUÇÃO

O forte crescimento populacional mundial, ocorrido até metade do século passado, proporcionou uma crescente urbanização da população global, o que fez com que a maior parte da população passasse a viver nas cidades nos primeiros anos deste século. Por esta razão, é nas cidades que as relações sociais são mais intensas e, conseqüentemente, mais conflituosas, logo, pode-se afirmar que, estas tiveram um aumento diretamente proporcional à elevação do número de habitantes.

Assim, para manter a ordem, ao longo desse crescimento urbano, o Estado de direito procurou promover a implementação de normas para proteção dos bens jurídicos individuais e coletivos, destacando-se o Direito Penal como instrumento assecuratório de tais bens, uma vez que, para a sociedade, é esse ramo do direito que deve oferecer uma resposta para a solução da insegurança sentida pelos cidadãos em relação à crescente criminalidade urbana.

Nesse sentido, o Direito Penal passou a ser utilizado como solução para os crescentes conflitos que demandavam uma rápida resposta do Estado, porém com o excessivo surgimento de normas incriminadoras, nos mais diversos sistemas penais de vários países, ocorreu o que se convencionou chamar de hipertrofia do direito penal, ou seja, um Direito Penal com excesso de instrumentos incriminadores com o intuito de servir como mecanismos de controle social por abarcar quase todos os tipos de conflitos sociais.

Essa maximização do sistema repressivo, ocorrida por meio da criação de novos tipos penais, bem como pelo agravamento das penas e associados ao rígido cumprimento do princípio da obrigatoriedade da ação penal fez com que o sistema penal de diversos países como o brasileiro se tornasse lento, oneroso aos cofres públicos e por consequência ineficiente face ao imenso montante de processos que se avolumam nas varas criminais.

A morosidade na tramitação do processo penal acaba por desencadear, em muitos casos, a prescrição da pretensão punitiva estatal ou resultar em uma punição tardia e que muitas vezes não é executada o que demonstra a ineficiência do Estado-Juiz na aplicação do direito penal, criando uma sensação de impunidade e descrédito no Judiciário, além do fato de que o tempo do direito não acompanha o tempo social e acaba por desencadear tais distorções.

E em face dessa problemática, inúmeros países de sistemas jurídicos tanto do *Common Law* quanto do *Civil Law* adotaram medidas legislativas para assegurar um processo mais célere e efetivo com a finalidade de forjar um novo modelo de Justiça penal inspirada no princípio da intervenção mínima, tendo o encarceramento como *ultima ratio*, face a superlotação no sistema carcerário de vários países, inclusive o brasileiro.

Desse modo, com esse intuito, iniciou-se a expansão das práticas consensuais ou negociais na esfera penal com a finalidade de se evitar a instauração do processo penal ou proceder com o seu encerramento antecipadamente, ainda na fase preliminar, uma vez que por meio de um acordo em que se utiliza de um tratamento mais brando ao imputado por não haver o encarceramento, dar-se por encerrado um processo o que proporciona uma redução no acervo processual da vara competente, bem como a não inserção do imputado no sistema carcerário já tão saturado.

Dessa forma, acusação e defesa passaram a ter mais autonomia para se chegar à resolução, pondo fim ao conflito de interesses entre o *jus puniendi* e o *jus libertatis*, uma vez que, na justiça consensual ou negocial, acusação e defesa passam a ter uma maior atuação, diferentemente do modelo tradicional de justiça conflitiva em que era o juiz que ocupava posição central no enredo processual.

Portanto, a presente pesquisa tem por objetivo geral, abordar acerca da evolução histórica da justiça consensual no âmbito da justiça penal, discorrendo sucintamente sobre sua evolução no mundo ocidental, bem como sobre a inserção dos institutos consensuais no Direito Processual Penal brasileiro com a lei dos Juizados e a lei do chamado “pacote anticrime”.

E como objetivo específico, averiguar a aplicabilidade do instituto do Acordo de Não Persecução Penal no período de um ano na 1ª Vara Criminal da Comarca de Marabá, Estado do Pará, a fim de se levantar quantitativamente a aplicação de tal instituto e seus reflexos para a prestação jurisdicional da citada vara no que concerne a ganhos quantitativos de baixa processual.

A metodologia adotada na presente pesquisa apoia-se em pesquisa bibliográfica, teórica, doutrinária, e pesquisa nas bibliotecas e rede virtual de

informações, além da consulta do acervo processual da 1ª Vara Criminal da Comarca de Marabá.

A hipótese formulada é que instrumentos consensuais, como o acordo de não persecução penal, aplicados na solução de conflitos no Direito Penal resulta em maior celeridade e eficiência para a prestação jurisdicional, face a rápida resolução das demandas judiciais.

A presente pesquisa é apresentada em três capítulos onde no primeiro capítulo procurou-se demonstrar por meio de uma revisão bibliográfica os sistemas processuais penais, bem como a evolução histórica da justiça consensual no Direito Penal internacional e brasileiro.

O segundo capítulo, enfoca o instituto consensual do acordo de não persecução penal introduzido em nosso ordenamento jurídico pela Resolução 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público e posteriormente normatizado pela Lei nº 13.964/19 que ficou publicamente conhecida como “pacote anticrime”.

O terceiro e último capítulo aborda os dados coletados no levantamento feito no acervo processual da 1ª Vara Criminal da Comarca de Marabá acerca das audiências de homologação de acordo de não persecução penal realizadas no período de um ano.

Ao final da pesquisa observou, por meio dos dados obtidos junto ao acervo da 1ª Vara Criminal de Marabá que a operacionalização do instituto do acordo de não persecução penal ainda se encontra em uma fase inicial e, portanto, não foi possível observar sua influência sobre o acervo da vara, bem como os reflexos causados sobre a prestação jurisdicional da mesma.

Pois, seria necessário um lapso temporal maior e conseqüentemente de uma maior amostra para se constatar, ou não, a eficiência prometida pelo discurso que fomentou a criação do instituto, apesar de haver fortes evidências, pelos números já obtidos, de que o instituto poderá, sim, contribuir para um ganho de eficiência da citada vara.

2. SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS E JUSTIÇA CONSENSUAL PENAL

Ao abordar acerca dos sistemas processuais penais pretende-se demonstrar como o conjunto de normas e princípios que balizam o direito processual penal se modificou ao longo do tempo, amoldando-se à estrutura do ordenamento jurídico ao qual está inserido o que nos permite compreender a atual estrutura vigente e utilizada pelo Estado brasileiro. Atualmente, a doutrina aponta três os sistemas processuais penais: a) o inquisitivo; b) o acusatório; e c) o misto, os quais serão sucintamente descritos.

2.1. Sistema inquisitório

Tal sistema teve sua origem no final do Império Romano e posteriormente foi acolhido pelo Direito Canônico no século XIII, sendo em seguida disseminado pelo continente europeu e utilizado até o século XVIII, inclusive pelos tribunais civis¹. Este sistema se caracteriza pela concentração, em uma só pessoa, das funções de acusar, defender e julgar o réu, como bem descreveu Renato Brasileiro ao expor que o sistema inquisitório:

Tem como característica principal o fato de as funções de acusar, defender e julgar encontrarem-se concentradas em uma única pessoa, que assume assim as vestes de um juiz acusador, chamado de **juiz inquisidor**. Essa concentração de poderes nas mãos do juiz compromete, invariavelmente, sua imparcialidade. De fato, há uma nítida incompatibilidade entre as funções de acusar e julgar. Afinal, o juiz que atua como acusador fica ligado psicologicamente ao resultado da demanda, perdendo a objetividade e a imparcialidade no julgamento. Em virtude dessa concentração de poderes nas mãos do juiz, não há falar em contraditório, o qual nem sequer seria concebível em virtude da falta de contraposição entre acusação e defesa. Ademais, geralmente o acusado permanecia encarcerado preventivamente, sendo mantido incomunicável. (LIMA, 2019,, p. 40).

O processo conduzido nos moldes do citado sistema, corria em sigilo e não eram concedidas garantias ao réu que se encontrava encarcerado e era submetido a torturas, como bem descreveu Filho (2012, p. 107): “O Juiz procedia *ex officio* e em segredo. Os depoimentos das testemunhas eram tomados secretamente. O interrogatório do imputado era procedido ou seguido de torturas.”

¹ Conforme foi exposto por Renato Brasileiro ao tratar da adoção do sistema inquisitorial pelo Direito Canônico (LIMA, 2019. P. 40)

Portanto, no sistema inquisitório o réu não é considerado um sujeito de direito, mas apenas um objeto do processo que se encontrava à mercê da busca da verdade pelo inquisidor que possuía um poder concentrado tanto para a investigação quanto para a produção de provas, ou seja, atuava na fase pré-processual quanto na fase processual, sem a possibilidade do exercício do contraditório.

2.2. Sistema acusatório

Corresponde a um sistema pelo qual existe uma separação entre aquele encarregado de acusar, o de defender e o incumbido de julgar o que permite garantir uma imparcialidade do julgador, uma vez que a iniciativa da ação se encontra a cargo do acusador, sendo assegurada plenitude de defesa ao réu com a produção de provas a cargo das partes envolvidas o que demonstra um tratamento mais igualitário entre as partes em um processo público ou em alguns casos sigiloso, como bem discorreu Renato Brasileiro:

Historicamente, o processo acusatório tem como suas características a oralidade e a publicidade, nele se aplicando o princípio da presunção de inocência. Logo, a regra era que o acusado permanecesse solto durante o processo. Não obstante, em várias fases do Direito Romano, o sistema acusatório foi escrito e sigiloso.

Quanto à iniciativa probatória, o juiz não era dotado do poder de determinar de ofício a produção de provas, já que estas deveriam ser fornecidas pelas partes, prevalecendo o exame direto das testemunhas e do acusado. Portanto, sob o ponto de vista probatório, aspira-se uma posição de passividade do juiz quanto à reconstrução dos fatos. Com o objetivo de preservar sua imparcialidade, o magistrado deve deixar a atividade probatória para as partes. Ainda que se admita que o juiz tenha poderes instrutórios, essa iniciativa deve ser possível apenas no curso do processo, em caráter excepcional, como atividade subsidiária da atuação das partes. (LIMA, 2019, p. 42).

E sendo assim, o sistema acusatório tornou o réu um sujeito de direito, uma vez que ao separar os sujeitos envolvidos no processo penal com o papel rigidamente definido do julgador e com a paridade de tratamento entre a acusação e a defesa ao exercerem seus papéis na busca pela construção da solução da lide, tendo em vista que cabe às partes, isto é, acusação e defesa a produção de todo o material probatório com arrimo no princípio do contraditório, da ampla defesa e da publicidade, além do dever das motivações judiciais (LIMA, 2019).

2.3. Sistema misto

Este sistema também chamado de sistema francês corresponde a um novo sistema criado pelo regime napoleônico que após modificar o sistema inquisitivo, acabou por fundi-lo com o sistema acusatório,² resultando em um processo com duas fases uma investigatória e persecutória preliminar e outra acusatória, cabendo cada uma a um juiz distinto.

Na primeira fase busca-se apurar a materialidade e a autoria do delito, correspondendo a uma fase tipicamente inquisitorial e na segunda ocorre a acusação e o réu se defenderá e o juiz julga, sendo que nesta fase se encontra assegurados o direito ao contraditório e à ampla defesa o que não está presente na primeira fase.

2.4. Sistema adotado pelo Brasil

Vale salientar que da entrada em vigência do Código de Processo Penal brasileiro se tornou dominante o entendimento de que o sistema adotado era o misto devido a existência de uma fase inquisitorial representada pelo inquérito policial e após iniciado o processo iniciava-se a fase acusatória (LIMA, 2019).

Atualmente no Brasil observa-se a predominância do sistema acusatório, face a separação entre a função acusatória representada pelo Ministério Público para os crimes de ação pública e a função julgadora desempenhada pelo Judiciário claramente definida pela Constituição Federal em seu artigo 129, inciso I, como expôs Renato Brasileiro:

[...] com o advento da Constituição Federal, que prevê de maneira expressa a separação das funções de acusar, defender e julgar, estando assegurado o contraditório e a ampla defesa, além do princípio da presunção de não culpabilidade, estamos diante de um sistema acusatório. (LIMA, 2019, p. 43).

Porém, se faz necessário observar que não se trata do sistema acusatório puro devido à possibilidade de certos atores envolvidos no processo praticarem atos que não deveriam ser possíveis pela posição que ocupam, como a possibilidade de

² Surge com o Code d'Instruction Criminelle francês, de 1808 como descrito por Renato Brasileiro (LIMA, 2019, P. 40)

o juiz determinar, de ofício, a produção de provas que servirão para dirimir dúvida acerca de ponto relevante, conforme dispõe o artigo 156 do CPP, contrariando a regra processual de que são as partes que devem produzir suas provas.

Corroborar para tal entendimento o que dispõe o artigo 385 do CPP ao permitir que o juiz condene o acusado, nos crimes de ação pública, ainda que o Ministério Público tenha opinado pela absolvição demonstrando a desvinculação do juiz ao pedido formulado pelo órgão acusador que é o protagonista do sistema acusatório.

E no ordenamento brasileiro são inúmeros os exemplos que evidenciam a ausência de um sistema acusatório puro e é por esse motivo que boa parte da doutrina considera o sistema processual penal brasileiro como sendo misto, tendo em vista que não existem mais sistemas puros e todos mesclam características do inquisitório com o acusatório.

Mas, com a entrada em vigor da Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime) a mesma procurou consolidar o entendimento pela adoção do sistema acusatório no processo penal ao inserir o artigo 3º-A no CPP, *in verbis*: “O processo penal terá estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação.”

2.5. Justiça consensual ou negocial

Embora o significado da palavra consenso se encontrar vinculado ao campo do Direito Civil por corresponder a uma forma de se alcançar a autocomposição comumente utilizada pelas partes envolvidas na lide para a solução da mesma, tendo em vista que por meio da manifesta autonomia da vontade, as partes, buscam o consenso e firmam um acordo, dando-se fim à controvérsia existente e por consequência fim ao processo judicial ou à possibilidade de uma futura demanda judicial.

E nesse sentido, corroborar para tal entendimento o comando trazido pelo Novo Código de Processo Civil em seu Artigo 3º, § 2º determinando que: “O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual de conflitos.” e para se buscar formas consensuais de solução de conflitos o CNJ editou a Resolução nº 125

de 29 de novembro de 2010, dispondo acerca da política nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário.

E dentre as medias adotadas pela resolução, consta a instalação do CEJUSC (Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania) correspondendo a uma unidade do Poder Judiciário responsável pela realização de audiências de conciliação e mediação a cargo de conciliadores e mediadores responsáveis por buscarem o consenso na solução dos conflitos na seara cível.

Diferentemente do ambiente processual cível, em que as partes podem convergir para a possibilidade da realização do negócio jurídico consensual, na seara penal acusador e acusado se encontram em posições opostas para apresentar seus argumentos e provas diante de um juiz que decidirá com base nos dispositivos legais e no seu livre convencimento, balizado pelo poder-dever do Estado de punir aquele que infringiu os bens jurídicos tutelados pelo direito penal, portanto sem manifestação de vontade dos envolvidos em torno da persecução penal o que demonstra a clássica estrutura do sistema de justiça adversarial ou conflitiva.

Mas, apesar desse sistema anteriormente exposto, tem crescido entre a doutrina o deslocamento das ideias de acordo e consenso previstos no ambiente processual cível para o direito processual penal, resultando no que se passou a denominar de justiça consensual penal ou justiça negocial onde o processo penal passa a atribuir uma maior relevância à manifestação de vontade dos envolvidos, uma vez que em muitos casos o imputado aceita previamente se submeter a determinadas medidas apresentadas pelo órgão acusador que acaba por flexibilizar a persecução penal face a aceitação de tais medidas (LEITE, 2013).

Essa opção pelo consenso corresponde a uma nova política criminal que visa evitar o processo penal tradicional tendente a ser lento e oneroso, pois dessa forma, busca-se uma flexibilização do sistema de justiça tido como clássico ou conflitivo em que o embate entre as partes acaba por prolongar a tramitação das lides, causando problemas quanto à eficiência e efetividade da persecução penal além de prejudicar a economia procedimental o que não ocorreria caso as lides fossem resolvidas pelo consenso o que permitiria deixar a máquina estatal livre para cuidar de coisas mais relevantes para a sociedade.

Dessa forma, pelo consenso, procura-se mitigar o *ius puniendi* quando se verifica que dele possam advir mais inconvenientes do que vantagens além de efetivar, por meio do consenso, o cumprimento do comando constitucional insculpido no art. 5º, inciso LXXVIII, onde diz que *in verbis*: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”

2.5.1. Avanço do Consenso na Seara Penal

O surgimento e avanço dos institutos consensuais no processo penal estão associados à dificuldade que os órgãos, responsáveis pela prestação jurisdicional, têm quanto à morosidade e ao crescente aumento de processos sem que o Estado-Juiz possa efetivamente dá uma resposta satisfatória à sociedade quanto à punição para aquele que violou o bem jurídico tutelado pelo Direito Penal. Além de tais motivos Rosimeire Ventura aponta que:

Não foram apenas questões internas à justiça e ao processo penal que motivaram o recurso ao consenso. Ao lado do entusiasmo com os instrumentos consensuais e negociados na persecução penal, ocorreu ainda o resgate de um conjunto de meios alternativos de resolução dos conflitos, os quais enfatizavam a simplicidade, celeridade e participação. Tais iniciativas revelaram, em parte, a insuficiência do modelo estatal de enfrentamento das controvérsias e a busca por novos paradigmas que atendessem ao pluralismo da sociedade. (LEITE, 2013, p. 46).

Embora o conceito de consenso seja algo recente no direito penal brasileiro, em outros países como Estados Unidos da América não representa nenhuma novidade, uma vez que este país é tido como o precursor do modelo de justiça negocial e que se expandiu pelo direito do mundo ocidental.

Vários são os motivos acerca do avanço do consenso ou acordo sobre o processo penal dos países que adotaram tal instrumento, sendo que há uma convergência para o argumento que aponta o aumento exponencial dos casos criminais a serem julgados, situação que teria motivado a adoção de acordos no processo penal.

Nos Estados Unidos, conforme destacou Leite (2013), o avanço do *plea bargaining* está associado à pressão exercida pelo aumento dos processos criminais mais acentuadamente a partir de 1920, possivelmente alavancado pelo crescimento

da população urbana que foi fomentado pela industrialização o que levou à redução dos julgamentos pelo júri e ao crescimento do *plea bargaining* assim definido por Rosimeire Ventura:

Define-se o *plea bargaining* como a ampla possibilidade de negociação entre a parte acusadora e a defesa, em que determinadas concessões são feitas com o objetivo de obter do imputado declaração de culpa (*guilty plea*) ou de que não pretende contestar a acusação (*plea of nolo contendere*). Com isso, a pessoa acusada renuncia ao direito de ser julgada por um júri imparcial, como é assegurado constitucionalmente na 6ª Emenda. Tais declarações são feitas na presença do juiz, durante a audiência inicial (*arraignment*), em que o imputado é chamado a se manifestar sobre como se pronuncia diante das acusações. A declaração de culpa (*guilty plea*) pode ocorrer sem negociação, entretanto, normalmente está associada ao *plea bargaining*. Assim, o reconhecimento da responsabilidade, em regra, é a contrapartida para se obter vantagens processuais. (LEITE, 2013, p. 73-74).

A solução negocial de processos penais se tornou a regra no país norte-americano, uma vez que é apontado o percentual de 90% de processos que se utilizam do *plea bargaining* e a crescente utilização de tal instituto reside na economia de tempo e recursos como expôs Leite (2013, p. 76) ao justificar que: “Uma das principais razões para a permanência do instituto é, sem dúvida, a economia de tempo e de recursos que esse procedimento acarreta para o sistema penal, reduzindo a carga de trabalho de advogados, juízes e acusação.”

A partir da década de oitenta no final do século XX a Europa continental iniciou a inserção de mecanismos processuais, no intuito de superar a lentidão dos processos na seara penal, como a adoção de medidas de aceleração e simplificação dos procedimentos processuais em que delitos mais graves seriam processados pelo procedimento comum enquanto para a chamada pequena criminalidade, passaram a adotar procedimentos simplificados e balizados no consenso (LEITE, 2013).

A experiência norte-americana com o *plea bargaining* foi introduzida com algumas adaptações devido ao fato de tal instituto se encontrar assentado no sistema *common law* e ao ser implantado no *civil Law* sofreu modificações como demonstrou Rosimeire Ventura:

[...] os institutos de justiça consensual ou negociada da Europa continental apresentam diferenças consideráveis em relação ao *plea bargaining*, sobretudo, pela menor autonomia da vontade das partes e pela

necessidade de conviver com o princípio da obrigatoriedade da ação penal. (LEITE, 2013, p. 81).

Na Alemanha onde o processo penal é balizado pelo princípio da obrigatoriedade da persecução penal, passou gradativamente a adotar institutos fundamentados no princípio da oportunidade³ e com a possibilidade da discricionariedade do ministério público no arquivamento de procedimentos criminais como demonstrado por Leite (2013, p. 83) ao citar a possibilidade de arquivamento da persecução “Uma das hipóteses, por exemplo, ocorre quando a culpa é de pouca relevância e inexistente interesse público na persecução”.

Há também o arquivamento provisório da persecução mediante o cumprimento, pelo imputado, durante o prazo estabelecido, de condições pactuadas de forma consensual que envolve a anuência do tribunal e do imputado, sendo este modelo muito utilizado para a chamada pequena criminalidade e para crimes considerados de média gravidade contra o patrimônio o que permite a imposição de obrigações pecuniárias ao imputado.

Na Itália o início da expansão do consenso se deu com os debates acerca da reforma do processo penal daquele país no final da década de setenta, culminando com o Código de Processo Penal italiano de 1988 que trouxe instrumentos de consenso frutos das discussões acerca da necessidade de criar ritos alternativos para lidar com o problema da morosidade tendo como paradigma os instrumentos consensuais norte-americanos do *plea bargaining*.

E dentre os procedimentos especiais implantados para promoverem a celeridade e a simplificação do processo penal italiano é a *applicazione della pena su richiesta delle parti* ou *patteggiamento* corresponde ao instituto mais alinhado ao conceito de justiça consensual, uma vez que tal aplicação da pena a pedido das partes como demonstrado por Rosimeire Ventura:

Configura-se o procedimento de *applicazione della pena su richiesta delle parti* ou *patteggiamento* como acordo que se realiza entre ministério público e imputado acerca da pena a ser infligida no caso concreto, com incidência de controle jurisdicional. (LEITE, 2013, p. 99).

³ Como discorreu Rosimeire Ventura acerca da introdução do princípio da oportunidade como forma de combater o aumento da chamada criminalidade de bagatela (LEITE, 2013, P. 82)

O instituto do *patteggiamento* corresponde a um instrumento da justiça consensual que abrange infrações de pequena e média gravidades, pelo qual a decisão de mérito é antecipada sem a necessidade da ampla fase de instrução processual, posto que após o pedido conjunto do ministério público e do imputado ou por meio da solicitação de uma dessas partes com a anuência da outra.

As partes firmam o consenso acerca da modalidade e da quantidade de pena a incidir no caso concreto, ocorrendo a consequente abreviação do rito processual logo após se observar que não cabe a absolvição do imputado ou extinção do processo, além de constatar o cumprimento de todas as exigências legais o juiz acolhe o pedido e sentencia o feito aplicando a sanção pactuada entre ministério público e imputado.

Além da Alemanha e Itália, aqui abordadas, outras nações também promoveram mudanças em sua legislação processual penal em direção ao consenso, influenciadas pelas experiências de outros países e pelas recomendações do Comitê de Ministros do Conselho da Europa⁴ e dentre elas, podemos citar a Espanha, Portugal e França.

Países da América Latina também promoveram mudanças em seus sistemas jurídicos penais a fim de garantir mais eficiência processual e o acesso a todas as garantias ao imputado e nesse sentido países como a Argentina aprovou em 1992 seu novo código de processo penal, Guatemala em 1994; Costa Rica em 1996; Paraguai em 1998; e Chile em 2000.

2.5.1.1 O surgimento do consenso no Brasil

Com a promulgação da Constituição de 1988 a chamada “Constituição Cidadã” o Brasil não poderia deixar passar o momento propício para o avanço de mecanismos processuais que pudessem conferir maior celeridade e informalidade na prestação jurisdicional no tocante às infrações penais de menor gravidade.

⁴ Como exposto por Rosimeire Ventura sobre a recomendação R (87) 18, de 17 de setembro de 1987 do Comitê de Ministros do Conselho da Europa que fixou orientações para simplificação da justiça criminal face a crescente preocupação com a duração excessiva dos procedimentos penais. (LEITE, 2013, P. 80)

Bem como permitir a participação ativa da vítima em tais processos criminais, ignorada pelo processo penal em vigência e procurou fomentar o estímulo da solução consensual do processo penal para se alcançar a resolubilidade e celeridade processual e dessa forma liberar a Justiça Penal para dar maior atenção à criminalidade de maior gravidade.

E foi em relação aos delitos tidos como de menor gravidade que o Brasil, seguindo a tendência das reformas legislativas ocorridas em outros países e com fortes influências das reformas ocorridas em Portugal e Itália⁵ que a Constituição Federal de 1988 trouxe em seu Capítulo III, Seção I, o Artigo 98, inciso I, *in verbis*:

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

Iniciou-se a partir do citado dispositivo constitucional a fase consensual no processo penal brasileiro, uma vez que é aí que reside a fundamentação constitucional do consenso, pois com a possibilidade da utilização do instituto da transação para as infrações penais de menor potencial ofensivo a ser firmada entre o titular da ação penal, que é o Ministério Público, e o imputado, acabou possibilitando que âmbito dos juizados especiais criminais se instalasse a prática da conciliação que anteriormente só era possível no campo do direito cível, mas agora presente no processo penal.

Já que o termo transação bastante presente no Código Civil foi deslocado desse ramo do direito para a seara do direito penal por força do dispositivo constitucional anteriormente citado, além da autorização da realização da transação o rito mais simples e célere foi adotado para tais processos, isto é, o procedimento sumaríssimo que é balizado pela oralidade, a informalidade, a economia processual e celeridade além da possibilidade da obtenção da transação penal que encerra a demanda processual penal sem que o imputado sofra com os estigmas causados pelo processo penal regido pelo procedimento comum.

⁵ Rosimeire Ventura expôs que a experiência do processo sumaríssimo da codificação processual portuguesa de 1987, bem como o *patteggiamento* italiano serviram de inspiração estrangeira que balizaram o modelo consensual pátrio. (LEITE, 2013, P. 153)

No entanto, o comando constitucional não definiu as infrações penais de menor potencial ofensivo, tampouco explicitou diretrizes acerca da transação penal, sendo responsabilidade de lei ordinária regular tais matérias e foi com o surgimento da Lei n. 9.099 de 26 de setembro de 1995 que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais que o Brasil passou a ter uma regulamentação acerca da justiça consensual como apontou Aury Lopes Júnior ao discorre acerca dos fatores que fomentaram o surgimento do discurso da justiça consensual penal e a consequente materialização dos institutos criados pela Lei 9.099/95:

O entulhamento da justiça criminal e a incapacidade do sistema de dar conta da imensa demanda não é novidade e tampouco exclusividade do sistema jurídico-penal brasileiro, mas sem dúvida esses fatores são decisivos para o fortalecimento do discurso expansionista dos espaços de consenso [...] Iniciamos em 1995, com a Lei 9099 e os institutos da transação penal e suspensão condicional do processo. (JÚNIOR, 2021, p. 2).

2.6 Primeira experiência na área do consenso com a Lei 9.099/95

Cabe ressaltar que antes da Lei dos Juizados Especiais Criminais o direito penal era aplicado somente por meio de uma jurisdição de conflito, ou seja, por meio de um processo contencioso tendo de lado opostos acusação e defesa em que o único objetivo da demanda seria a imposição, ou não, de uma pena privativa de liberdade.

Porém, com o advento da citada lei essa tradicional jurisdição de conflito cede espaço para uma jurisdição de consenso a ser operacionalizada pelos Juizados Especiais Criminais constantes no Capítulo III da Lei 9.099/95 que trata das diretrizes acerca dos Juizados Especiais Criminais e em seu Artigo 61 traz a definição das infrações penais tuteladas pela norma como sendo, *in verbis*: “Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa”.

Sendo assim, a legislação ordinária ao definir a infração penal de menor potencial ofensivo, tomou como base o *quantum* máximo da pena em abstrato, ou seja, todo crime cuja pena não exceda a 2 anos, é tido como de menor potencial ofensivo, porém o mencionado artigo 61 originalmente previa pena máxima de 1 ano

para tais crimes e foi alterado para 2 anos pela Lei n. 10.259/2001 que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal e o *quantum* de 2 anos foi ratificado pela Lei n. 11.313/2006.

E dessa forma, ao abarcar apenas a infração de menor potencial ofensivo o consenso brasileiro afastou a possibilidade de acordo entre acusação e defesa para delitos considerados de maior gravidade a exemplo do que ocorreu em outros países que adotaram o procedimento do consenso, permitindo a manifestação de vontade das partes para crimes de média gravidade como ocorrido na Alemanha que se utiliza do arquivamento do processo mediante acordo com obrigações pecuniárias ao imputado⁶.

A Lei 9.099/95 traz em seu bojo institutos tidos como instrumentos do consenso, tendo em vista corresponderem a medidas despenalizadoras aplicadas em fase preliminar por afastarem a busca da verdade processual e consequentemente o não encarceramento do imputado, dando fim ao processo por meio de procedimentos simplificados fundamentados na “verdade consensuada”, são eles: a composição civil dos danos; a transação penal; e a suspensão condicional do processo este último ocorrendo fora da fase preliminar. Acerca de tais institutos, assim expôs Renato Brasileiro:

Com a criação desses institutos despenalizadores, percebe-se que, no âmbito dos Juizados, a busca da verdade processual cede espaço à prevalência da vontade convergente das partes. Nos casos de transação penal ou de suspensão condicional do processo, não há necessidade de verificação judicial da veracidade dos fatos. O conflito penal é solucionado através de um acordo de vontade, dando origem ao que a doutrina denomina de *verdade consensuada*. (LIMA, 2019, p. 71).

2.6.1. Instituto da composição civil dos danos

Na fase preliminar prevista na seção II, dos artigos 69 a 76 da Lei 9.099/95 temos o primeiro momento da audiência preliminar com a possibilidade da composição civil dos danos que corresponde a uma forma de resolução do processo por meio da participação do imputado e da vítima em que desempenharão papel

⁶ Rosimeire Ventura expôs que o arquivamento da ação penal mediante a imposição de obrigações pecuniárias é bastante utilizado na pequena criminalidade e nos casos de média gravidade. (LEITE, 2013, P. 84)

ativo na busca de uma solução que satisfaça o interesse das partes envolvidas na lide.

A composição civil dos danos representa o momento oportuno para que, perante o juiz ou conciliador, imputado e vítima possam discutir acerca do fato ocorrido, expondo seus pontos de vista, evoluindo para o entendimento sobre a forma de reparação do direito violado e a consequente finalização do processo por meio do acordo que será homologado pelo juiz, conforme previsto no artigo 74 da já mencionada lei.

O acordo resultante da composição civil dos danos possui características da chamada “justiça restaurativa” tendo em vista que a vítima por meio do diálogo e da negociação poderá amenizar o sofrimento decorrente do processo de vitimização face o sofrimento imposto pela violação do seu direito por parte do imputado que após o acordo firmado também se beneficiará, uma vez que o mesmo retorna à sociedade sem os estigmas de ter passado pelo rigor de um procedimento guiado pelo rito comum e que na maioria dos casos resulta em penas mais severas, como discorreu Rosimeire Ventura ao falar acerca da composição civil dos danos:

A finalidade precípua é obter solução amigável acerca da reparação dos danos causados pela infração, seguindo os critérios da economia processual e da celeridade.

Um dos aspectos principais é a possibilidade de discussão entre o agente e a vítima ou seu representante legal, ideia bastante utilizada no âmbito da justiça restaurativa. (LEITE, 2013, p. 156).

E para que a composição civil dos danos tenha êxito será preciso contar com a capacidade conciliatória do juiz ou do conciliador, orientado pelo juiz, para que as condições ajustadas para a reparação dos danos causados efetivamente satisfaçam os interesses da vítima sem que corresponda a algo que seja impossível do imputado cumprir para que dessa forma a composição apresente inegavelmente elementos consensuais.

2.6.2 Instituto da transação penal

Ainda na fase preliminar temos o instituto da transação penal prevista no artigo 76 da Lei 9.099/95 onde o titular da ação penal, Ministério Público, assume a

posição de protagonista juntamente com o imputado na busca do consenso ao acertarem as condições às quais o imputado se submeterá que pode resultar em uma pena restritiva de direito ou em uma pena de multa, evitando dessa forma o seguimento normal do processo devido à desistência do Ministério Público pela persecução penal.

Fato que poderia resultar em uma pena mais grave ao imputado, porém ao adotar uma medida despenalizadora que se concretiza pela sanção restritiva de direito ou multa, a transação penal busca impedir a não aplicação de pena privativa de liberdade, uma vez que fica dispensado a instauração do processo em face de expressa manifestação de vontade das partes ao realizarem a transação como ocorre em outros países que adotaram institutos semelhantes e que serviram de referência para nossa legislação pátria como abordou Rosimeire Ventura ao discorrer acerca do instituto da transação penal:

A transação penal, contudo, inspirou-se nos modelos português e italiano. A exemplo do processo sumaríssimo da legislação lusitana, o instituto nacional afasta a discussão em torno de interesses civis e configura-se como solução voltada para infrações de pouca gravidade. Elementos de conexão ainda mais próximos existem entre a transação brasileira e o *patteggiamento* italiano. (LEITE, 2013, p. 156).

Vale ressaltar para que o Ministério Público possa propor a transação penal ao imputado, deverá observar alguns requisitos legais e primeiramente o promotor irá verificar se não cabe o arquivamento do feito por não existirem indícios suficientes de autoria e materialidade do delito cometido. Além desse requisito há a exigência de se observarem as exigências constantes do parágrafo 2º do artigo 76 da lei em comento, pois não será apresentada proposta de transação penal se restar comprovado que o imputado (autor do fato), *in verbis*:

I - ter sido o autor da infração condenado, pela prática de crime, à pena privativa de liberdade, por sentença definitiva;
II - ter sido o agente beneficiado anteriormente, no prazo de cinco anos, pela aplicação de pena restritiva ou multa, nos termos deste artigo;
III - não indicarem os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias, ser necessária e suficiente a adoção da medida.

Caso o imputado se enquadre em algum desses requisitos o representante do ministério público não oferecerá a proposta de transação penal e apresentará a denúncia contra o imputado, tendo em vista que na legislação brasileira os

instrumentos consensuais obrigam o órgão acusador a atuar de forma mais restrita a parâmetros legais precisos, devido ao princípio da obrigatoriedade da ação penal pública.

Porém, superados os citados requisitos face o não enquadramento do imputado em nenhum deles a acusação fará a proposta de transação penal, posto que a transação penal corresponde a um direito subjetivo do réu, conforme entendimento majoritário⁷ e cabe ao imputado, assistido por sua defesa técnica, se pronunciar acerca da proposta formulada pela acusação aceitando a proposta na íntegra ou requerendo alterações para se chegar a um acordo na transação penal, pois como bem discorreu Rosimeire Ventura ao tratar do instituto da transação penal:

A transação é o instituto que mais se aproxima do caráter negocial no ordenamento jurídico brasileiro. A manifestação de vontade do autor do fato pode significar simples adesão à proposta inicial do órgão acusador, como também ir além disso e promover alterações que contribuem para o conteúdo final do acordo. (LEITE, 2013, p. 162-163).

Na transação penal a participação do juiz se dá durante a apresentação da proposta ao imputado, assegurando o equilíbrio entre acusação e defesa por meio de um correto supervisionamento das vias conciliativas para depois homologar o acordo firmado entre acusação e defesa, bem como agir conforme dispõe o artigo 76, § 1º da Lei 9.099/95 que trata da possibilidade do magistrado reduzir até a metade a pena de multa quando esta for a sanção acertada na transação penal.

2.6.3 Instituto da suspensão condicional do processo

Tal instituto corresponde a uma transação processual ou *sursis* processual, em que o órgão acusador propõe a não prosseguir com a ação penal e por consequência não perseguir uma condenação para o denunciado, tendo em vista que a proposta é feita pela promotoria ao apresentar a denúncia contra o imputado e, portanto, com a denúncia surge a ação penal e caso o denunciado, sem discutir

⁷ Rosimeire Ventura assevera que predomina o entendimento que não há discricionariedade ampla do órgão acusador quanto à propositura ou não da transação penal e de que deve ser apresentada a proposta quando satisfeitos os requisitos legais. (LEITE, 2013, P. 165)

sua culpabilidade, se submete por um determinado prazo ao cumprimento das condições apresentadas e negociadas com o órgão acusador terá o processo suspenso.

Superada a fase preliminar e não sendo caso de composição civil dos danos ou frustrada a possibilidade da transação penal o Ministério Público apresentará a denúncia contra o imputado e juntamente com a denúncia poderá oferecer a proposta de suspensão condicional do processo pelo prazo de dois a quatro anos, desde que no caso concreto estejam presentes alguns requisitos de admissibilidade previstos no artigo 89 da Lei 9.099/95.

O primeiro deles é que para ser apresentada a proposta a pena mínima cominada deve ser igual ou inferior a um ano e para se aferir tal pena devem ser observadas as qualificadoras, privilégios, causas de aumento e de diminuição da pena e vale ressaltar que o *quantum* aqui utilizado é o mínimo da pena em abstrato, ou seja, diferentemente da classificação da infração penal de menor potencial ofensivo que toma por base o *quantum* máximo da pena em abstrato para ser classificada quanto de menor potencial ofensivo. A suspensão condicional do processo ao se utilizar da sanção mínima acaba por absorver tanto infrações penais de menor potencial ofensivo quanto crimes considerados de média gravidade que são processados no juízo comum e não dos juizados.

O segundo requisito diz respeito à primariedade do denunciado e para que o mesmo seja beneficiado com o *sursis* processual não deve ter sido condenado pela prática de outro crime como expresso no artigo 89, porém fará jus à proposta de suspensão condicional do processo se o denunciado tiver sido condenado por contravenção penal. Também, deve ser observado o que dispõe o artigo 64 do Código Penal, pois não deverá ser considerado reincidente se da condenação anterior tiver transcorrido mais de cinco anos entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a data da infração que o órgão acusador está apresentando a proposta de suspensão processual.

O terceiro requisito que impede o órgão acusador de apresentar a proposta de suspensão trata dos processos em andamento contra o denunciado, ou seja, caso o denunciado esteja respondendo outro processo não será possível a promotoria oferecer proposta de suspensão condicional do processo já que tal

instituto visa beneficiar pessoas que não demonstram constante envolvimento em condutas delitivas, mas sim indivíduos que eventualmente tenham se envolvidos em tais infrações e portanto, seja possível a proposta de tal instrumento consensual.

O quarto e último requisito de admissibilidade trazido pelo artigo 89 diz respeito aos requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena ou *sursis* penal que se encontram presentes no artigo 77 do Código Penal, ou seja, se estiverem presentes os requisitos que permitem a suspensão da pena que ocorre na fase de execução será possível a apresentação do *sursis* processual dessa forma abreviando o andamento processual e promovendo uma economia processual.

Os requisitos presentes no artigo 77 são requisitos subjetivos, uma vez que tratam da culpabilidade, dos antecedentes, da conduta social e da personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias do crime em análise, conforme consta no citado artigo do Código Penal, *in verbis*:

Art. 77 - A execução da pena privativa de liberdade, não superior a 2 (dois) anos, poderá ser suspensa, por 2 (dois) a 4 (quatro) anos, desde que:
I - o condenado não seja reincidente em crime doloso;
II - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício;
III - Não seja indicada ou cabível a substituição prevista no art. 44 deste Código.

Tais requisitos permitem ao órgão acusador e aos juízes uma maior segurança na hora da concessão de tal instituto despenalizador, posto que não se deve conceder a suspensão quando houver alguma suspeita de que o denunciado voltará a cometer crimes ou quando a infração se revestir de especial gravidade, tendo em vista que não se pode colocar em uma mesma situação, por exemplo, aquele que pratica a receptação de um televisor usado e aquele que pratica a receptação de toda uma carga roubada.

Superados os citados requisitos, feita a proposta pelo órgão acusador e aceita pelo denunciado e seu defensor em audiência designada para tal fim, o processo será suspenso e o denunciado submetido ao chamado período de prova enquanto cumprir as condições estabelecidas entre as partes, findo tal prazo sem que o denunciado tenha dado causa à revogação da suspensão, será decretada a extinção

da sua punibilidade sem gerar reincidência. Acerca de tal instituto assim discorreu Rosimeire Ventura:

Entendemos que a suspensão é instituto consensual e bilateral. O ministério público concorda em não exercer, temporariamente, o poder-dever do Estado de prosseguir com o processo criminal para accertamento da responsabilidade. Cabe ao réu, juntamente com seu advogado, analisar a conveniência de concordar com a proposta do órgão acusador. O principal benefício é evitar que o acusado suporte o ônus do processo, assumindo o risco de condenação que macularia sua vida pregressa. É também medida de economia processual, pois, provavelmente no final do processo, havendo condenação, seria aplicada a suspensão condicional da pena. Em troca dessas vantagens, o acusado renuncia à oportunidade de tentar demonstrar sua inocência mediante os elementos probatórios que teria direito de apresentar no processo. Firma-se, então, o acordo com o órgão acusador, sendo que o conteúdo deste pacto é bastante restrito, ou seja, abrange tão somente a continuidade ou a suspensão do processo. (LEITE, 2013, p. 188-189).

O instituto da suspensão condicional do processo acabou perdendo parte de sua importância com o surgimento do instituto do acordo de não persecução penal introduzido no Código de Processo Penal pela Lei n. 13.964/2019 (pacote anticrime) que autoriza o ministério público a não oferecer denúncia contra o imputado e à celebração de um acordo para os crimes com pena mínima inferior a quatro anos e que não tenha sido cometido com violência ou grave ameaça, conforme veremos adiante.

3. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

Podemos afirmar que o Acordo de Não Persecução Penal corresponde a um instituto mitigador do princípio da obrigatoriedade da ação penal pública, uma vez que o mesmo é celebrado antes do órgão acusador oferecer a denúncia contra o imputado em procedimento investigativo, portanto extraprocessual e bilateral tendo em vista que é celebrado entre o órgão acusador e o imputado e tal afirmação acerca do citado acordo faz com que o mesmo esteja mais alinhado ao princípio da oportunidade como discorreu Renato Brasileiro:

Como espécie de exceção ao princípio da obrigatoriedade da ação penal pública, o acordo de não-persecução penal guarda relação muito próxima com o princípio da oportunidade, que deve ser compreendido como um critério de seleção orientado pelo princípio da intervenção mínima, o que, em tese, permite que o Ministério Público estipule regras de seleção conforme a política criminal adotada pela instituição. (LIMA, 2019, p. 200).

O princípio da oportunidade está mais presente nas ações penais de iniciativa privada e nas ações penais de iniciativa pública condicionadas à representação, uma vez que estas se caracterizam pela faculdade que o *Dominus Litis* tem de não promover o *ius puniendi* quando se observa que dele possam advir mais inconvenientes do que vantagens e nesta senda a criação do acordo de não persecução, representa uma abertura para uma maior atuação discricionária do Ministério Público ao nivelar a faculdade do mesmo àquela prevista para a vítima de um crime.

O acordo de não persecução penal foi introduzido no Código de Processo Penal pela Lei nº 13.964/19 (pacote anticrime). Porém, antes do advento da mencionada lei o acordo de não persecução já se encontrava presente na seara processual criminal pela edição da Resolução de nº 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público-CNMP que dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal (PIC), procedimento de competência do Ministério Público, sendo que tal resolução foi alterada, posteriormente, pela Resolução nº 183/2018 e acabaram servindo de base para a elaboração do acordo de não persecução penal presente na Lei nº 13.964/19.

No cenário internacional o acordo de não persecução penal é balizado pelas Regras Mínimas Padrão das Nações Unidas para elaboração de medidas não privativas de liberdade ou mais conhecidas como Regras de Tóquio que buscam

consolidar vários princípios ancorados na promoção e estímulo à aplicação de medidas não privativas de liberdade como as citadas pelo mencionado Tratado internacional a serem aplicadas no estágio anterior ao julgamento:

5. Medidas que podem ser tomadas antes do processo

5.1 Sempre que adequado e compatível com o sistema jurídico, a polícia, o Ministério Público ou outros serviços encarregados da justiça criminal podem retirar os procedimentos contra o infrator se considerarem que não é necessário recorrer a um processo judicial com vistas à proteção da sociedade, à prevenção do crime ou à promoção do respeito pela lei ou pelos direitos das vítimas. Para a decisão sobre a adequação da retirada ou determinação dos procedimentos deve-se desenvolver um conjunto de critérios estabelecidos dentro de cada sistema legal. Para infrações menores, o promotor pode impor medidas não privativas de liberdade, se apropriado. (CNJ, 2016, p. 9).

3.1. Resoluções 181 e 183 do CNMP

Cabe ressaltar, que a Resolução 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público surge na esteira da Política Nacional de Incentivo à Autocomposição no âmbito do Ministério Público, disposta na Resolução 118/2014 do citado Conselho, buscando a implementação de mecanismos negociais na esfera de atuação do *parquet*, como recomenda o artigo 8º da Resolução 118/2014 ao dispor que:

A negociação é recomendada para as controvérsias ou conflitos em que o Ministério Público possa atuar como parte na defesa de direitos e interesses da sociedade, em razão de sua condição de representante adequado e legitimado coletivo universal (art. 129, III, da CR/1988)

E nesse sentido, a Resolução 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público ao dispor sobre a instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal (PIC) realizado pelo Ministério Público, trouxe em seu artigo 18 a possibilidade do órgão acusador propor o acordo de não persecução penal, sendo que posteriormente a citada resolução foi alterada pela Resolução de nº 183/2018 e dentre as várias modificações trouxe a necessidade da apreciação do acordo pelo Poder Judiciário, crivo este, que não estava previsto na Resolução 181/2017.

Sendo assim, o Conselho Nacional do Ministério Público se antecipou ao legislador ordinário e elaborou uma norma que implementou um instrumento consensual com vistas a dar uma resposta estatal e alternativa ao sistema

convencional de solução de demandas criminais, sistema este que possui um elevado custo social e financeiro para a sociedade brasileira, sendo que a implementação do acordo de não persecução penal pela Resolução 181/2017 foi defendida por inúmeras justificativas, conforme asseverou Renato Brasileiro:

Vários são os fatores que justificaram a sua criação pela Resolução n. 181 do CNMP: a) exigência de soluções alternativas no processo penal que proporcionem celeridade na resolução dos casos menos graves; b) priorização dos recursos financeiros e humanos do Ministério Público e do Poder Judiciário para processamento e julgamento dos casos mais graves; c) minoração dos efeitos deletérios de uma sentença penal condenatória aos acusados em geral, que teriam mais uma chance de evitar uma condenação judicial, reduzindo os efeitos sociais prejudiciais da pena e desafogando os estabelecimentos prisionais. (LIMA, 2019, p. 200).

Com a edição das Resoluções 181 e 183 o Ministério Público inaugurou um instituto de justiça consensual para a solução de problemas criminais não alcançados pela Lei 9.099/95 e que pudesse resolver de forma célere e econômica delitos criminais além de incentivar a cultura do diálogo e o uso de meios consensuais de solução de conflitos na seara penal, historicamente caracterizado pela inefetividade do sistema de justiça tradicional.

Considerando que o Ministério Público é o titular da ação penal e ao decidir não cumprir com o princípio da obrigatoriedade da ação penal pública, optando por um acordo consensual, faz uma opção pela máxima eficiência estatal quanto a uma solução para o delito cometido, tendo em vista não se utilizar de toda a máquina do Poder Judiciário para solucionar o procedimento criminal antes mesmo de se tornar uma ação penal.

E nesse sentido, a resolução do Conselho Nacional do Ministério Público-CNMP corroborou para definir as bases para edição do artigo 28-A do Código de Processo Penal, implementada pela Lei n. 13.964/19 notoriamente conhecida como “pacote anticrime” lei esta que contribuiu para afastar os argumentos quanto à inconstitucionalidade direcionados ao instituto do acordo de não persecução penal implementado pelas resoluções do CNMP.

3.2. Lei 13.964/19 (pacote anticrime)

Como consta em seu artigo 1º “Esta Lei aperfeiçoa a legislação penal e processual penal” e com esse intuito a Lei 13.964/19 promoveu alterações no Código Penal, Código de Processo Penal e na Lei de Execuções Penais, provocando consideráveis reflexos no sistema de justiça penal brasileiro a partir de janeiro de 2020 quando entrou em vigor.

E dentre as diversas alterações fomentadas pela citada lei, a introdução do Artigo 28-A ao Decreto-Lei nº 3.689/1941 (Código de Processo Penal) trouxe o acordo de não persecução penal, anteriormente existente nas resoluções do CNMP, que se firma como instrumento consensual fundado na própria vontade dos sujeitos que integram a relação processual penal em que se utilizando de um ajuste de medidas o imputado e acusador encerram a demanda criminal sem a necessidade do imputado sofrer todas as mazelas que o processo penal pode gerar, pois conforme discorreu Francisco Dirceu, com o acordo de não persecução penal:

[...] busca-se, em verdade, antecipar uma realidade inevitável, qual seja, a de que, em delitos mais brandos, cuja sanção penal seja relativamente pequena, não haverá efetiva segregação do indivíduo da sociedade. Assim, por mais que a imensa engrenagem judicial seja posta em movimento, o autor do delito receberá, ao final do moroso e dispendioso procedimento judicial, sanções alternativas, a exemplo de prestação de serviços à comunidade. (BARROS, 2021, p. 95).

Tal acordo criminal exigirá dos operadores do direito uma mudança de mentalidade, tendo em vista a justiça consensual representar uma nova política criminal que objetiva evitar a utilização do processo penal tradicional e que está arraigado à formação e às práticas de promotores, juízes, defensores públicos e advogados, como apontado pelo Conselho Nacional de Justiça-CNJ, ao se referir sobre o dilema acerca da aceitação de medidas alternativas penais, durante sua apresentação nas Regras de Tóquio:

A previsão de alternativas penais no ordenamento brasileiro ainda experimenta o dilema de sua aceitação pelos atores que intervêm no sistema de justiça criminal. E pior do que isso, de sua consideração como soluções válidas e eficazes para censurar aquele que não tem perfil para ser segregado do meio social. (CNJ, 2016, p. 7).

Francisco Dirceu, em sua obra Acordos Criminais, aponta dados do Conselho Nacional de Justiça-CNJ constante de seu relatório denominado Justiça em Números o qual apurou o tempo médio de tramitação, na fase de conhecimento, dos

processos criminais que foram arquivados no ano de 2018 e constatou que o tempo médio de tramitação de tais processos até serem arquivados foi de 3 anos e 9 meses além de que somente em 2018 1,6 milhão de novos casos penais ingressaram no judiciário brasileiro (BARROS, 2021, P. 27).

Os dados trazidos à baila, reforçam a necessidade de mecanismos negociais ou consensuais como solução alternativa dos processos criminais de menor e médio potencial ofensivo, tendo em vista a grande dificuldade do Poder Judiciário brasileiro de priorizar e organizar funcionalmente os trabalhos do sistema de justiça frente à crescente demanda o que faz com que os citados crimes prescrevam sem que o Estado-Juiz possa dar uma resposta satisfatória à sociedade quanto à punição do infrator.

E nesta senda o acordo de não persecução penal regulamentado pela Lei 13.964/19 objetiva proporcionar efetividade, suprimindo a burocratização processual e por consequência promovendo uma maior celeridade na resposta estatal ao crime e à vítima no que concerne à reparação dos danos causados pelo imputado além de promover a despenalização e possível encarceramento do mesmo.

3.2.1 Do cabimento do Acordo de Não Persecução Penal

Do *caput* do Artigo 28-A introduzido pela Lei n. 13.964/19 se extrai alguns requisitos necessários à propositura, por parte do Ministério Público, do acordo de não persecução penal e dos incisos e parágrafos seguintes se observam presentes os demais requisitos necessários para que o órgão acusador e imputado possam firmar o acordo.

E conforme destacou Barros (2021) acerca do dispositivo inserido no Código de Processo Penal, pode-se observar a presença de cinco requisitos primários, cinco requisitos secundários e um requisito subjetivo personalíssimo os quais referendam a flexibilização ou mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal e resultam na celebração do acordo de não persecução penal.

E sendo assim, para que seja possível a propositura do acordo de não persecução penal é necessária exigência dos seguintes requisitos primários extraídos do *caput* do artigo 28-A:

- 1) Não ser o caso de arquivamento da peça investigativa;
- 2) O investigado deve confessar formal e circunstanciadamente a prática de infração penal;
- 3) A infração penal foi cometida sem violência ou grave ameaça;
- 4) A infração penal cometida tem que ter pena mínima inferior a 4 (quatro) anos;
- 5) Deve haver a aceitação voluntária de condições ajustadas cumulativa ou alternativamente.

Preenchidos todos os requisitos primários, é necessário averiguar os requisitos secundários presentes nos Incisos I a IV do § 2º do Artigo 28-A e que correspondem a circunstâncias que caso estejam presentes impedirá a realização do acordo, são eles:

- 1) Não pode ser cabível o instituto da transação penal;
- 2) O investigado não pode ser reincidente;
- 3) Não pode haver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas;
- 4) O imputado não pode ter sido beneficiado nos últimos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração, em acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo;
- 5) A infração penal não pode ter sido praticada no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticada contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor.

Depois de averiguar a presença dos requisitos primários e os secundários, que poderiam impedir a celebração do acordo, o Ministério Público poderá propor o acordo de não persecução penal **desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime** e este corresponde ao requisito subjetivo personalíssimo constante no *caput* do artigo 28-A, citado por Barros (2021, p. 173) ao concluir que o comando contido no citado artigo “visa tão somente evitar a celebração do acordo quando não foi possível atingir a prevenção do crime em seu aspecto especial positivo, ou seja, a ressocialização do indivíduo.”

Vale ressaltar que a presença de alguns requisitos para a celebração do acordo como, por exemplo, o *quantum* mínimo da pena em abstrato ser inferior a 4

(quatro) anos somado ao requisito da exigência de que o crime não tenha sido cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, leva a crer que o legislador se utilizou do que já dispõe o artigo 44 do Código Penal.

Uma vez que, o citado dispositivo legal permite a substituição da pena aplicada na modalidade de privação da liberdade por pena restritiva de direito, quando a pena não for superior a 4 (quatro) anos, bem como não tenha sido o crime cometido com violência ou grave ameaça à pessoa.

Portanto, o legislador ao fazer um Juízo de prognose pela opção da pena mínima, inferior a 4 (quatro) anos, procurou abarcar todos os crimes cuja pena arbitrada em sentença condenatória seria de privação da liberdade e atribuída no mínimo legal o que ensejaria na substituição por uma pena restritiva de direito, conforme previsto nos artigos 44 e 43 do Código Penal, porém com o acordo buscou-se adiantar o processo para se atingir de imediato o efeito prático que seria alcançado depois de um longo prazo caso o processo seguisse seu curso pelo rito comum.

Nessa linha, constata-se que o acordo de não persecução penal não objetiva o desencarceramento, mas a despenalização do imputado tendo em vista que, enquanto nas resoluções do CNMP o acordo redundava no arquivamento do procedimento investigatório, agora nos termos da previsão legal o acordo tem o condão de extinguir a punibilidade do autor do fato.

Ademais, o acordo de não persecução penal possui a finalidade de forjar um novo modelo de Justiça Penal, que privilegie a ampliação do espaço de consenso, valorizando a solução das controvérsias oriundas do ilícito criminal, assim como a adoção de soluções fundadas na própria vontade dos sujeitos que integram a relação processual penal.

3.2.2 Do procedimento de formalização e homologação do acordo

Tendo em vista que o acordo de não persecução penal corresponde a um instrumento extraprocessual e que deve ser celebrado durante a fase de um procedimento investigativo, tendo como limite temporal o oferecimento da denúncia, sua formalização pode ser realizada nos autos de um Procedimento de Investigação

Criminal (PIC) como previsto na já citada Resolução 181/2017 do CNMP, também pode ser realizado nos autos de um Inquérito Policial devidamente encaminhado ao Ministério Público.

Além do oferecimento da proposta do acordo de não persecução penal nos procedimentos citados anteriormente, tem-se adotado a apresentação da proposta do acordo nos autos da prisão em flagrante após o flagransado passar pela audiência de custódia e ser posto em liberdade.

Tal procedimento foi regulamentado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que editou a Resolução TJ-OE 30/2022 inserindo o artigo 4º-A à Resolução TJ/OE/RJ nº 17/2021 que Disciplina a realização da Audiência de Custódia no âmbito do citado Tribunal e por meio do mencionado dispositivo legal o acordo pode ser oferecido pelo *parquet* aos flagransados que são soltos após a sessão da audiência de custódia, sendo que o juiz responsável pela audiência de homologação do acordo não é o mesmo que decidiu pela liberdade do flagransado na audiência de custódia.

Nesse sentido, as partes envolvidas (membro do Ministério Público, investigado ou flagransado e o seu defensor, constituído ou nomeado para a sua defesa) deverão firmar por escrito o acordo de não persecução penal contendo as condições ajustadas, conforme determina o § 3º do artigo 28-A. e para não violar o princípio da voluntariedade que deve revestir o citado acordo o mesmo deve ser firmado com o investigado estando em liberdade.

Vale ressaltar que devido ao fato da possibilidade de o imputado possuir a faculdade de escolha quanto à aceitação ou não da proposta do órgão acusador, faz com que as condições ajustadas no acordo de não persecução penal não tenham natureza de pena e essa característica serve para enquadrar o citado instituto na chamada justiça penal consensual.

Após a assinatura do acordo, pelas partes envolvidas, o mesmo será levado a Juízo, pelo Ministério Público, para passar pela homologação judicial a ser realizada em audiência própria para tal fim na qual o juiz irá averiguar a legalidade e voluntariedade do acordo e para isso deverá estar presente o imputado devidamente acompanhado de seu defensor não ficando expresso no § 4º do artigo 28-A se é

obrigatória a presença do representante do Ministério Público, acerca de tal controvérsia, Rogério Sanches Cunha entende que:

“Confere ao juiz, com a oitiva do investigado (compromissário) e de seu defensor, a salutar possibilidade de avaliar se o acordo foi ou não forçado, contra a vontade do investigado. Daí porque, na audiência a que se refere o dispositivo, não haver previsão quanto à presença do proponente do acordo (Ministério Público), mas somente do indigitado e de seu defensor”. (apud BARROS, 2021, p. 192).

Portanto, face o entendimento anteriormente citado, não há obrigatoriedade da participação do representante do órgão acusador na audiência designada para a homologação do acordo. Além do mais, pelo fato do juiz não fazer parte no acordo, tendo em vista que não participa da negociação que resultou no instrumento, faz com que o mesmo se restrinja apenas em averiguar a legitimidade da avença manifestada por meio da voluntariedade e legalidade que devem revestir o instrumento negocial e nesse sentido Guilherme de Souza Nucci discorreu acerca da importância da audiência para a homologação do acordo e da necessidade de um posicionamento do magistrado durante a mesma:

[...] esse dispositivo é relevante, desde que os juízes o levem a sério. Para haver a homologação do acordo de não persecução penal, é preciso que se realize uma audiência, na qual o magistrado poderá verificar a voluntariedade do investigado, inclusive a sua confissão expressa e detalhada. Ouve-se o investigado na presença de seu defensor. É indispensável que o magistrado atrele-se ao princípio da legalidade para homologar apenas o que se encaixa perfeitamente à lei. (NUCCI, 2020, p. 225).

Ademais, apesar de o promotor prescindir o crivo judicial para que ocorra o oferecimento do acordo, ao imputado, a análise do judiciário por meio do ato homologatório se faz necessária tendo em vista a Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XXXV deixar expresso que: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” o que não ocorria na Resolução de nº 181/2017 do CNMP por não exigir nenhuma atuação do Poder Judiciário nos acordos realizados pelo Ministério Público, falha que foi devidamente corrigida pela Resolução de nº 183/2018 do CNMP que trouxe a determinação da apreciação do acordo pelo Poder Judiciário.

Homologado o acordo, os autos retornarão ao Ministério Público que providenciará o encaminhamento ao juízo de execução penal, conforme determina o § 6º do artigo 28-A e tendo o imputado cumprido integralmente o acordo, o mesmo

terá sua punibilidade extinta em conformidade com o que dispõe o § 13 do mesmo artigo.

Além de ser extinta sua punibilidade, o acordo pactuado e cumprido não deverá constar de certidão de antecedentes criminais é o que dispõe o § 12 do já citado artigo, servindo apenas para averiguação do requisito secundário acima mencionado no que concerne ao histórico do imputado não ter sido beneficiado nos últimos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração, em acordo de não persecução penal.

Porém, ocorrendo o descumprimento por parte do imputado, das condições dispostas no acordo, o órgão acusador comunicará ao juízo para fins de sua rescisão e posterior oferecimento de denúncia, conforme disposto no § 10. Além do mais, face o descumprimento do acordo de não persecução penal pelo imputado ensejará em argumentação a ser utilizada pelo representante do Ministério Público como justificativa para o eventual não oferecimento de suspensão condicional do processo em consonância com o que prevê o § 11 do artigo 28-A.

Em face de todo o exposto, se faz necessário averiguar a efetividade da justiça consensual, analisando como é operacionalizado, na prática forense, o instituto do acordo de não persecução penal e se o mesmo corrobora com os argumentos erigidos em prol das medidas consensuais na seara penal.

E com o propósito de responder a esta premissa, no próximo capítulo, analisaremos os dados coletados em uma Vara Criminal da Comarca de Marabá acerca da realização de audiências de homologação de acordos de não persecução penal e seus desdobramentos após a homologação dos acordos.

4. APLICAÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL PELA 1ª VARA CRIMINAL DE MARABÁ

Depois de discorrer sucintamente acerca da justiça consensual e sua expansão sobre o Direito Penal mundial e brasileiro além da exposição acerca da Lei 9.099/95 e de seus institutos que representam a presença do consenso na seara penal brasileira, iniciaremos a análise dos dados resultantes do levantamento feito no acervo processual de uma Vara Criminal da Comarca de Marabá.

Nesse sentido, serviu como base de pesquisa o acervo processual da 1ª Vara Criminal da citada Comarca. Pois, no intuito de verificar a aplicação do acordo de não persecução penal, pela vara, e verificar os possíveis resultados decorrentes da movimentação processual que o ANPP pode refletir sobre o acervo processual da mencionada vara criminal, realizou-se uma coleta de dados por meio de levantamentos relativos a procedimentos criminais em que foram propostos o acordo e homologados pela vara em comento.

Para tanto, foi estipulado um lapso temporal de um ano para a coleta de dados, tendo como data inicial de 29/11/2021 e final de 28/11/2022 a data de início foi escolhida devido sua importância pela considerável quantidade de acordos homologados pela juíza titular da vara, naquele dia.

Além do grande volume de acordos homologados é importante frisar o fato de corresponder a um período em que o Tribunal de Justiça do Estado do Pará já estava realizando a prestação jurisdicional de forma presencial em contraposição ao período em que o atendimento ao jurisdicionado ocorreu de forma não presencial por força da pandemia de COVID-19 e conseqüentemente a realização de audiências por teleconferência se restringiu aos casos mais urgentes como é o caso das audiências realizadas nos processos de réus presos.

Pois, apesar do acordo de não persecução penal se encontrar em vigor desde janeiro de 2020 sua operacionalização pela 1ª Promotoria Criminal de Marabá por meio das tratativas com os investigados e da homologação pela 1ª Vara Criminal, desta Comarca, encontrou impedimento causado pela pandemia que forçou o distanciamento social entre os brasileiros, fato público e notório, e acabou por retardar a implementação do ANPP por tais órgãos.

Tal situação acabou por ocasionar em um congestionamento processual, uma vez que há inúmeros inquéritos à espera do início das tratativas para que se conclua o acordo, por parte do Ministério Público, e ocorra a posterior homologação pela vara competente.

4.1. Competência da 1ª Vara Criminal de Marabá e o acervo processual

A mencionada vara criminal que serve de base para a pesquisa, possuía competência para processar e julgar feitos penais em geral com exceção daqueles tipificados na Lei Maria da Penha e os dolosos contra a vida de competência do Tribunal do Júri. Porém, durante a conclusão do levantamento dos dados o Tribunal de Justiça do Estado do Pará editou a Resolução nº 28 de 30/11/2022 que atraiu para a competência da 1ª Vara Criminal de Marabá os crimes dolosos contra a vida e afastou sua competência sobre os crimes de trânsito.

Vale ressaltar que no período de levantamentos dos dados coletados a citada vara criminal estava concluindo a digitalização do seu acervo processual, ou seja, a instrumentalização processual saía da forma física, em papel, para tramitar somente por meio eletrônico no sistema PJe que é responsável pela movimentação do processo judicial eletrônico o que segundo o CNJ trará mais agilidade ao judiciário brasileiro e conseqüente redução de custos na instrumentalização e nas movimentações processuais por todo o Brasil.

O acervo processual da vara em comento, até a data de 28/11/2022, consistia de cerca de 3.165 (três mil, cento e sessenta e cinco) feitos, em tramitação, incluindo ações penais, medidas cautelares, cartas precatórias, inquéritos policiais e autos de prisão em flagrante delito e é nestes dois últimos que o Ministério Público pode atuar propondo o acordo de não persecução penal aos investigados.

E segundo dados da Coordenadoria de Controle de Indicadores e Metas do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, só na citada vara, ingressaram 1.098 (mil e noventa e oito) novos casos durante o ano de 2021 e no ano de 2022 a mesma vara teve um ingresso de 1.267 (mil, duzentos e sessenta e sete) novos casos o que representa um volume anual expressivo de ocorrências que se transformam em procedimentos e conseqüentemente em processos criminais, representando um

campo fértil para que o Ministério Público possa aplicar o instituto do ANPP e quiçá por meio do consenso buscar a resolução de inúmeros procedimentos.

4.2. Do procedimento seguido pela 1ª Vara Criminal

Recebido o inquérito policial, pela citada Vara Criminal, o mesmo é encaminhado para o Ministério Público que avaliará se as informações de que dispõe a peça investigativa são suficientes para formar adequadamente o seu convencimento a respeito da autoria e materialidade do delito e havendo esse convencimento não será o caso de arquivamento do procedimento investigativo.

E não sendo caso de arquivamento do inquérito e preenchidos os requisitos para a proposta do acordo de não persecução penal, o órgão acusador, representado pela 1ª Promotoria Criminal de Marabá, peticiona nos autos do inquérito informando ao Juízo da 1ª Vara Criminal de que intimará o investigado para propor o acordo ao mesmo e em sendo assim, o inquérito policial fica aguardando a conclusão das tratativas entre o órgão acusador e o investigado.

Após finalizadas as tratativas realizadas pela 1ª Promotoria com o investigado e havendo o consenso e firmado o acordo, este é encaminhado para a 1ª Vara, por meio do peticionamento nos autos do inquérito policial ocasião em que a acusação junta o termo de acordo devidamente assinado pelo promotor, investigado e seu defensor, bem como o vídeo da oitiva realizada entre os acordantes.

Depois da juntada do acordo, nos autos do inquérito, é proferido um despacho pelo gabinete da 1ª Vara, designando data e horário para audiência de homologação de proposta de acordo de não persecução penal. No dia e hora marcados o investigado e seu defensor, além do promotor, participam da audiência para a homologação do acordo.

Apesar de haver entendimento acerca da não obrigatoriedade da presença do representante do Ministério Público na audiência de homologação do acordo como o posicionamento de Rogério Sanches Cunha, citado anteriormente, no caso das propostas de acordo apresentadas pela 1ª Promotoria Criminal de Marabá todas têm o acompanhamento pelo Promotor titular nas audiências de homologação.

Verificou-se que os acordos homologados nos autos dos procedimentos investigativos, após serem devolvidos à 1ª Promotoria, eram encaminhados para a Promotoria que atua junto à Vara de Execução Penal de Marabá para que aquela promotoria encaminhasse o acordo, por meio eletrônico, para a Vara de Execução Penal para que dessa forma pudesse iniciar a execução do que foi acertado pela 1ª Promotoria, conforme determina o § 6º do art. 28-A.

Esse procedimento foi adotado pelo fato de existir uma promotoria vinculada à Vara de Execução Penal de Marabá e que possui peculiaridades próprias já que o sistema que acompanha a execução penal o Sistema Eletrônico de Execução Unificado (SEEU) não é o mesmo do processo na fase de conhecimento que é o Processo Judicial eletrônico (PJe).

Porém, foi constatado que em alguns acordos em que as tratativas resultaram no que dispõe o inciso IV do art. 28-A, ou seja, em pagamento de prestação pecuniária à entidade beneficente, indicada pelo Ministério Público, o investigado compromissário após a audiência de homologação do acordo iniciava o cumprimento por meio do pagamento e apresentava os comprovantes de quitação da prestação diretamente na Secretaria da 1ª Vara ou por meio de seu defensor realizando a juntada nos autos do procedimento investigativo que deu origem ao acordo.

Tal procedimento trouxe mais agilidade para a fase de execução, uma vez que ao sair da audiência que homologou o acordo o investigado pode iniciar o cumprimento das medidas acertadas, qual seja o pagamento de prestações pecuniárias à entidade indicada pelo Ministério Público sem a necessidade de esperar o início de um procedimento na Vara de Execução Penal da Comarca.

4.3. Das audiências realizadas para a homologação de ANPP

Dos dados coletados no acervo processual, da unidade judiciária em comento, no interstício compreendido entre 29/11/2021 e 28/11/2022, constatou-se um total de 95 (noventa e cinco) audiências realizadas, pela vara, para a homologação de acordo de não persecução penal encaminhados pela 1ª

Promotoria, abrangendo inquéritos policiais com as mais diversas capitulações penais contidas no Código Penal Brasileiro e na legislação esparsa.

Vale ressaltar que os dados coletados foram tratados e dispostos de forma que não serão expostos, neste trabalho, informações quanto aos investigados, tampouco o número dos autos dos procedimentos analisados, restringindo-se à averiguação do quantitativo processual e sua capitulação penal, bem como a fase processual da amostra pesquisada. Abaixo, na tabela-1, podemos verificar a tipificação penal e a quantidade de acordos de não persecução penal homologados em audiência pela 1ª Vara Criminal.

TABELA 1 - AUDIÊNCIAS DE ANPP REALIZADAS NA 1ª VARA CRIM. DE MARABÁ	
TIPIFICAÇÃO PENAL LEI 9.503/1997 (CTB)	Quant.
Conduzir veículo automotor sob influência de álcool	61
Praticar homicídio culposo na direção de veículo automotor	4
Praticar lesão corporal culposa na direção de veículo automotor	2
TIPIFICAÇÃO PENAL LEI 10.826/2003 (Estatuto do Desarmamento)	Quant.
Porte ilegal de arma de fogo de uso permitido	5
Posse irregular de arma de fogo de uso permitido	1
TIPIFICAÇÃO PENAL LEI 8.137/1990 (Crime contra ordem tributária)	Quant.
Negar ou deixar de fornecer nota fiscal	1
TIPIFICAÇÃO PELO CÓDIGO PENAL	Quant.
Resistência e desacato	1
Furto simples	4
Furto qualificado	5
Receptação	6
Estelionato	2
Dano qualificado	1
Uso de documento falso	1
Adulteração de sinal identificador de veículo automotor	1
Total de acordos homologados pela 1ª Vara no período analisado	95

Fonte: Elaborado pelo autor 2022

Da demonstração contida na citada tabela, podemos verificar que a maior parte dos acordos ficaram restritos aos crimes praticados na condução de veículo automotor e superando mais da metade do total das infrações, aparece a condução de veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência, tipificado pelo art. 306 do CTB.

Cabe frisar que da amostra apresentada na tabela acima e que foi extraída no interstício já mencionado, apenas 2 (dois) acordos tinham sido cumpridos integralmente e julgado extinta a punibilidade dos investigados. O restante, 93 (noventa e três) acordos ainda se encontravam no prazo de cumprimento por parte dos compromissários (investigados).

Tal fato se deu pelo motivo da maioria dos acordos serem negociados e acertados entre Ministério Público e investigado em pagamento de prestação pecuniária, e de forma parcelada, conforme a capacidade financeira de cada compromissário, de modo que, o parcelamento acarreta um lapso temporal maior entre a homologação do acordo e a finalização do cumprimento para que se tenha a sentença de extinção de punibilidade, porém em tempo menor que o da suspensão condicional do processo que se submete ao período de prova que pode ser de 2 a 4 anos.

Enquanto perdurar o cumprimento do acordo o procedimento investigativo no qual foi proposto, aceito e homologado o ANPP ficará arquivado provisoriamente, a pedido do Ministério Público, até que o compromissário cumpra integralmente o que foi acordado e seja exarada a sentença de extinção de punibilidade do mesmo, conforme determinado pelo § 13 do art. 28-A. Tal procedimento permite com que a Magistrada e os servidores lotados na citada vara criminal voltem seus esforços aos demais feitos em tramitação, deixando em suspenso os ANPPs que dependem do cumprimento por parte do compromissário.

Prática que se assemelha ao que ocorre com o instituto da transação penal onde o procedimento investigativo fica aguardando o cumprimento da transação por parte do investigado, e o instituto da suspensão condicional do processo em que o mesmo fica aguardando o período de prova enquanto perdurar as condições estabelecidas entre as partes. Porém, no caso do acordo de não persecução servindo para crimes não abarcados pela Lei 9.099/95 que normatiza os institutos da transação e suspensão condicional do processo.

E considerando que 93 (noventa e três) ANPPs, da amostra coletada, ainda se encontram em fase de cumprimento por parte dos compromissários não se pode averiguar o grau de efetividade dos mesmos, uma vez que poderá ocorrer de algum acordo não ser integralmente cumprido e nesse caso o ANPP ficará sujeito ao que

determina o § 10 do art. 28-A que corresponde à sua rescisão e posterior oferecimento da denúncia contra o investigado.

Porém, tal hipótese não retira o potencial existente no que concerne à extinção dos 93 (noventa e três) procedimentos investigativos, uma vez que ocorrendo o cumprimento dos mesmos tais peças investigativas não receberão denúncias e portanto, não se tornarão ações penais que deveriam seguir os ritos sumário ou ordinário o que demandaria dispêndios de tempo de recursos materiais e humanos a serem dispostos pelo Estado, principalmente tendo em vista que o tempo médio do processo baixado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Pará, é de 4a4m (quatro anos e quatro meses)⁸, conforme divulgado pelo CNJ em seu relatório Justiça em números ano 2021.

Além do mais, cabe frisar o interesse do investigado (compromissário) em cumprir com o acordo em toda sua integralidade, face às vantagens de não ter que carregar em sua vida pregressa a pecha de condenado, bem como não ter que passar por toda uma instrução processual que lhe tomaria tempo e quiçá recursos financeiros para custear sua defesa.

⁸ Tempo médio de tramitação dos processos pendentes e baixados, por tribunal, segundo relatório Justiça em Números 2021 publicado pelo CNJ. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/09/relatorio-justica-em-numeros2021-12.pdf>.

5. CONCLUSÃO

Em face de todo o exposto, podemos observar que o processo penal passa por uma crise causada pelo congestionamento das varas criminais Brasil a fora e é nesse campo caótico que a justiça consensual penal começou sua caminhada embalada pelo discurso da necessidade da criação de instrumentos que resumissem o rito processual ou resolvessem o processo por meio de acordos e tudo isso para se contrapor às inúmeras novas ações que se avolumavam nas varas criminais.

E nesse sentido, o processo tradicional contencioso passou a ser duramente criticado por sua morosidade e inefetividade face à incapacidade do Estado-Juiz em cumprir com sua obrigação constitucional frente à crescente demanda pela prestação jurisdicional, ocasionada pelo vertiginoso aumento da chamada pequena e média criminalidade na sociedade contemporânea.

E em resposta a tal situação, promoveram a transferência do instrumento consensual ou negocial da seara do direito civil para o ramo do direito penal, primeiramente em países de sistema jurídico do *Common Law* como os Estados Unidos da América que adotou o *plea bargaining* e posteriormente em países do *Civil Law* a começar pelo continente europeu e posteriormente chegando ao Brasil na década de oitenta com mudanças em nossa Carta Magna.

Porém, nem tudo que existe na seara penal pode ser resolvido pelo consenso, mas para alguns tipos de criminalidade, existentes, o consenso pode ser aplicado com expressivos resultados de eficiência já experimentados por países como Alemanha e Itália e sem violar as garantias constitucionais do infrator envolvido no delito.

E sendo assim, o consenso aplicado no ramo do direito penal pode representar um avanço na prestação jurisdicional do Estado-Juiz ao ampliar sua capacidade de resposta frente à complexidade da atual sociedade e suas infrações criminais, uma vez que o aumento de crimes acarreta a sobrecarga do Estado e por consequência exige a adoção de instrumentos capazes de enfrentar tal situação com mais celeridade e efetividade.

Além da busca pela redução das demandas que chega ao Estado-Juiz o consenso pode assumir um papel inovador ao se aproximar da chamada justiça

restaurativa que ocorre quando a mesma assume um papel menos repressivo e mais dialógico ao estimular a participação não só do ofensor, mas a do ofendido na busca de uma solução que satisfaça os anseios das partes envolvidas na avença, como é o caso do acordo resultante da composição civil dos danos, presente na Lei 9.099/95.

E corroborando para a expansão de instrumentos consensuais no direito penal brasileiro o acordo de não persecução penal que entrou em vigor em janeiro de 2020, por força de lei, com o intuito de abreviar um procedimento investigativo ao se utilizar da celebração de um acordo entre acusação e defesa, tem sido visto como um importante avanço no sentido em que flexibiliza o princípio da obrigatoriedade da ação penal em detrimento da rígida observância de tal princípio.

Dessa forma, permitindo que ocorra uma redução do formalismo processual penal o que corrobora para uma prestação jurisdicional mais racional e mais eficiente, criando expectativas quanto a uma maior e melhor efetividade na seara penal quando o assunto corresponde aos crimes de pequena e média gravidades.

Além da possibilidade de que a resolução mais célere dos casos menos graves permitirá com que os órgãos acusador e julgador tenham mais tempo para se dedicarem aos casos de maior gravidade que na maioria das vezes estão associados ao crime organizado o que requer uma maior atenção para o processamento e julgamento.

Uma vez que, a sobrecarga vivida pelas varas criminais não deve ser solucionada somente com a ampliação do orçamento do Poder Judiciário, mas também por meio de instrumentos que permitam mudanças na forma de atuação do Estado-Juiz e sob essa ótica, o acordo de não persecução penal representa um instrumento que poderá trazer mais eficiência às varas criminais na medida que contribui para uma rápida resolutividade de um ilícito penal.

E foi com o intuito de se averiguar os possíveis resultados obtidos pela aplicação do acordo de não persecução penal sobre a movimentação processual de uma vara criminal que se realizou o levantamento dos dados relativos aos acordos homologados pela 1ª Vara Criminal de Marabá e a partir de tais números observar e extrair uma conclusão que possa referendar ou não o discurso que fomentou a criação do instituto em comento.

De início, pelos números obtidos, pode-se perceber que o volume de acordos homologados no período de um ano não foi tão expressivo, provavelmente por consequência do período pandêmico, atravessado por todos nós, que dentre as várias medidas tomadas pelos governos resultou no distanciamento social, situação que prejudicou as tratativas entre Ministério Público e investigado.

Mas, vale ressaltar que apesar da vara pesquisada possuir um acervo de cerca de três mil processos/procedimentos, recebendo anualmente pouco mais de mil novos processos e ter realizado em um período de um ano cerca de 95 homologações de acordos de não persecução penal, quantitativamente representa uma resolutividade que gira próximo dos 10% (dez por cento) dos novos procedimentos ingressados na citada vara.

E para além das possibilidades quantitativas proporcionadas pelo acordo, para os órgãos acusador e julgador, cumpre destacar o benefício obtido pelo investigado, pois ao ser dado um voto de confiança ao mesmo e este firmar e cumprir o acordo, terá eliminado o efeito destrutivo que uma possível condenação poderia causar à sua imagem social, uma vez que por meio de registros em sua vida pregressa o imputado carregaria o estigma de condenado e dessa forma poderia sofrer com o chamado etiquetamento social, abordado pela Criminologia.

Outro ponto a ser observado dos acordos homologados pela vara pesquisada se refere ao procedimento mais célere adotado na fase de execução dos acordos de pagamento de prestação pecuniária a entidades indicadas pelo Ministério Público, uma vez que após a homologação do acordo o investigado inicia o pagamento das parcelas ou da parcela, conforme o acordado, e comprova perante o Juízo a quitação sem a necessidade de se iniciar um procedimento de execução junto à Vara de Execução Penal que causaria mais demora para se chegar à extinção de sua punibilidade.

Portanto, constatou-se que o acordo de não persecução penal na 1ª Vara Criminal de Marabá se encontra em uma fase incipiente, tendo em vista os números de homologações e da fase processual em que foram encontrados os procedimentos, durante a pesquisa, uma vez que os mesmos ainda se encontravam na fase de execução e dessa forma não puderam contribuir para se ter um panorama acerca da influência positiva do instituto do sobre o acervo da citada vara.

Porém, o instituto demonstra ter um potencial que somente sua operacionalização durante um maior período de tempo, sobre a vara pesquisada, poderá demonstrar sua prometida eficácia sobre a prestação jurisdicional das varas criminais, mas vale ressaltar que a vara em comento teve afastada sua competência sobre os crimes de trânsito, no final do ano de 2022, e tais crimes corresponderam à maioria dos acordos homologados durante o período pesquisado e sendo assim, o acordo de não persecução penal poderá representar instrumento adotado sobre uma pequena parcela dos processos em andamento naquela vara face a atual competência da mesma.

REFERÊNCIAS

BARROS, Francisco Dirceu. **Acordos Criminais**: 2. ed. rev., Leme: Mizuno, 2021.

BRASIL, [Constituição (1998)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 08 set. 2022.

BRASIL, **Decreto-Lei n. 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, DF, Presidência da República, 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 08 set. 2022.

BRASIL, **Decreto-Lei n. 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília, DF, Presidência da República, 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 09 set. 2022.

BRASIL, **Lei n. 9.099, 26 de setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Brasília, DF, Presidência da República, 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm. Acesso em: 25 set. 2022.

BRASIL, **Lei n. 10.259, 12 de julho de 2001**. Dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal. Brasília, DF, Presidência da República, 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/Leis_2001/L10259.htm. Acesso em: 25 set. 2022.

BRASIL, **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF, Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 16 set. 2022.

BRASIL, **Lei n. 11.313, de 28 de junho de 2006**. Altera os arts. 60 e 61 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, e o art. 2º da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, pertinentes à competência dos Juizados Especiais Criminais, no âmbito da Justiça Estadual e da Justiça Federal. Brasília, DF, Presidência da República, 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11313.htm. Acesso em: 16 set. 2022.

BRASIL, **Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Brasília, DF, Presidência da República, 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm. Acesso em: 09 set. 2022.

CNMP, Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n. 118, de 1º de dezembro de 2014**. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-118-1.pdf>. Acesso em: 16 nov. 2022.

CNMP, Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n. 181, de 07 de agosto de 2017.** Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-181-1.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2022.

CNMP, Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n. 183, de 24 de janeiro de 2018.** Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-183.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2022.

CNJ, Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010.** Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/Resolucao_n_125-GP.pdf. Acesso em: 09 set. 2022.

CNJ, Conselho Nacional de Justiça. **Regras De Tóquio: Regras Mínimas Padrão Das Nações Unidas Para a Elaboração de Medidas Não Privativas de Liberdade.** Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/09/6ab7922434499259ffca0729122b2d38-2.pdf> Acesso em: 30/11/2022.

FILHO, Fernando da Costa Tourinho. **Processo Penal 1:** 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

JÚNIOR, Aury Lopes. **A Crise Existencial da Justiça Negocial e o Que (Não) Aprendemos Com o Jecrim.** São Paulo: IBCCRIM, 2021. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/publicacoes/edicoes/749/8569>. Acesso em: 10 set. 2022.

LEITE, Rosimeire Ventura. **Justiça consensual e efetividade do processo penal:** Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal:** volume único; 7. ed. rev., ampl. Salvador: Jus Podivm, 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado:** 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

TJ/PA, Tribunal de Justiça do Estado do Pará. **Resolução n. 28, de 30 de novembro de 2022.** Disponível em: <https://portal.tjpa.jus.br/CMSPortal/VisualizarArquivo?idArquivo=1218277>. Acesso em: 09 jan. 2023.

TJ/RJ, Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Resolução TJ/OE/RJ n. 17/2021, de 19 de julho de 2021.** Disponível em: <http://www4.tjrj.jus.br/biblioteca/index.html>. Acesso em: 21 dez. 2022.