

III ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

CRIMINOLOGIAS E POLÍTICA CRIMINAL II

GRASIELLE BORGES VIEIRA DE CARVALHO

GUSTAVO NORONHA DE AVILA

MATHEUS FELIPE DE CASTRO

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente:

Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

C928

Criminologias e política criminal II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Grasielle Borges Vieira De Carvalho; Gustavo Noronha de Avila; Matheus Felipe de Castro – Florianópolis: CONPEDI, 2021.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-347-4

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Saúde: segurança humana para a democracia

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Criminologias. 3. Política criminal. III Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2021 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



III ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

CRIMINOLOGIAS E POLÍTICA CRIMINAL II

Apresentação

APRESENTAÇÃO

Na segunda tarde de Inverno do ano pandêmico de 2021, durante os trabalhos do III Encontro Virtual do Conpedi, nos reunimos para discutir sobre temas persistentes e emergentes das Criminologias e da Política Criminal. Foram representados Programas de Pós-graduação do Brasil inteiro em trabalhos que demonstraram uma perspectiva bastante heterogênea e plural das ciências criminais.

Em nosso primeiro trabalho apresentado, Carolina Carraro Gouvea pretendeu analisar a atuação do Sistema Interamericano de Direitos Humanos e sua efetividade. A partir de um referencial internacionalista, sugere novas estratégias como mecanismo específico de proibição da tortura neste âmbito.

A seguir, Mariana Engers Arguello discutiu os diferentes problemas do sistema carcerário brasileiro em meio à pandemia. Além dos argumentos criminológicos, também foram analisadas decisões de decretação de prisões preventivas que abordaram a questão da Covid-19.

Angélica da Silva Corrêa trabalhou o tema do racismo estrutural e a violência policial no Brasil. Desde os dados do último Mapa da Violência, foram analisados os índices de homicídio em relação aos negros, pobres e periféricos.

Ainda no campo das interseccionalidades, Thais Janaina Wenczenovicz, Émelyn Linhares e Marlei Angela Ribeiro dos Santos, analisam os efeitos do cárcere em relação aos povos indígenas n Brasil. Para tanto, partem de uma metodologia quali-quantitativa para demonstrar o quanto o cárcere costuma ser especialmente violento em relação a nossa população originária.

Adentrando a linha dogmático-penal com referencial da política criminal, Alessandra Pangoni Balbino Santos enfrenta a persistente questão da intervenção mínima no Direito Penal brasileiro. Também na perspectiva político-criminal, Marco Adriano Tamos Fonsêca e Roberto Carvalho Veloso discutem o enfrentamento da corrupção.

Luana Rodrigues Meneses de Sá e Andréa Flores analisam as relações entre a Criminologia Crítica e os Direitos Humanos. Concluem pela necessária renovação das estruturas de poderes relacionadas ao processo de criminalização, com o reforço de uma perspectiva mínima de direito penal.

Em sequência, a (im)possibilidade de recepção do acordo de não persecução penal no processo brasileiro é tratado por Júlia Faipher e Bartira Macedo Miranda. A expansão dos espaços de consenso é crítica pela dificuldade em compatibilizá-los com as garantias fundamentais individuais.

Discutindo a influência transversal da dignidade humana ao sistema pena, Hamilton da Cunha Iribure Júnior, Rodrigo Pedroso Barbosa e Douglas de Moraes Silva, trabalham o persistente tema da expansão do Direito Penal. Concluem que este movimento traz sérios riscos de violação aos direitos fundamentais, representando uma violência estatal em regra desproporcional em relação à própria violação.

Melina de Albuquerque Wilasco e Salo de Carvalho trabalham a partir da seguinte pergunta: a Justiça Restaurativa pode funcionar como uma alternativa à prisão? Desde que uma perspectiva crítica seja adotada, é possível abolir o sistema penal a partir de uma nova cultura forjada pela Justiça Restaurativa Crítica.

A apresentação seguinte contou com as aproximações entre Inteligência Artificial e a conduta em direito penal. Bruna Azevedo de Castro, a partir da teoria de Juarez Tavares, estabelece critérios de imputação de forma a evitar a responsabilidade objetiva.

Lorena Melo Coutinho e Priscilla Macêdo Santos discutem o problema do policiamento atuarial feito por algoritmos que poderiam analisar os prognósticos de riscos na segurança pública. Desde uma técnica bibliográfica-documental, apresentam as possíveis dificuldades e riscos para a sua utilização na prática.

Também sobre a Inteligência Artificial e seus efeitos é o texto apresentado por Ana Lúcia Tavares Ferreira. O artigo analisa essas repercussões aos direitos e garantias fundamentais do acusado.

Por fim, o tema da Justiça Restaurativa Crítica volta a ser tratado por Camila Diógenes de Mendonça e Juliana Trindade Ribeiro Pessoa Pordeus. As autoras tratam de uma experiência concreta, em Novo Hamburgo-RS, avaliando a possibilidade de estarmos diante de uma verdadeira Justiça Restaurativa.

Foi uma tarde rica em discussões e de muitos reencontros, ainda que virtuais. Esperamos que os textos aqui contidos possam reverberar, provocando novas pesquisas e diálogos!

Boa leitura!

Espaço Virtual, Junho de 2021.

Grasielle Borges Vieira De Carvalho (Universidade Tiradentes/SE)

Gustavo Noronha de Ávila (UNICESUMAR)

Matheus Felipe de Castro (UFSC/UNOESC)

ANÁLISE CRÍTICA DA INSERÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO COMO INSTRUMENTO DE POLÍTICA CRIMINAL

CRITICAL ANALYSIS OF THE INSERTION OF THE CRIMINAL NON-PERSECUTION AGREEMENT IN THE BRAZILIAN CRIMINAL PROCEDURE AS AN INSTRUMENT OF CRIMINAL POLICY

Júlia Faipher Morena Vieira da Silva Dornelas ¹
Bartira Macedo Miranda ²

Resumo

A investigação tem como objeto de análise a inserção do Acordo de Não Persecução Penal no processo penal brasileiro como instrumento de política criminal. Por meio do método de abordagem dialético-argumentativo e revisão bibliográfica, construiremos arcabouço teórico sobre o tema. Como resultado, constatou-se que as políticas criminais que ampliam os espaços de consenso no processo penal brasileiro carecem de legitimidade quando confrontadas com a ordem constitucional e com a realidade jurídico penal e carcerária do Brasil, que acentuariam os problemas inerentes da justiça criminal negocial. Portanto, a implementação dos Acordos de Não Persecução Penal exige a formulação de Políticas Públicas.

Palavras-chave: Acordo de não persecução penal, Justiça criminal negocial, Processo penal, Política criminal, Estado democrático de direito

Abstract/Resumen/Résumé

Investigation has as its object of analysis the insertion of the Penal Non-Persecution Agreement in the Brazilian criminal procedure as an instrument of criminal policy. Through the method of dialectical-argumentative approach and bibliographic review, we will build a theoretical framework on the topic. As a result, it was found that the criminal policies that expand the spaces of consensus in the criminal procedure lack legitimacy when confronted with the constitutional order and with Brazil's criminal and prison legal reality. Therefore, the implementation of Non-Criminal Persecution Agreements requires the formulation of Public Policies.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Criminal non-prosecution agreement, Business criminal justice, Criminal procedure, Criminal policy, Democratic state

¹ Mestranda em Direito e Políticas Públicas pela UFG. Bacharel em Direito pela UFG. Advogada Criminalista.

² Doutora em História da Ciência pela PUC-SP. Mestre em Direito pela UFG. Advogada criminalista.

1 Introdução

A Criminologia Crítica mostra-se preponderante no estudo do Acordo de Não Persecução Penal, pois, além de possuir um enfoque destinado aos mecanismos de controle social, e em particular, para os procedimentos de criminalização¹, o notável atraso da ciência do direito penal em relação aos saberes produzidos pelas ciências sociais sobre o sistema de justiça criminal dificulta a crítica e superação do conceito de defesa social², legitimador de políticas criminais inquisitivas e autoritárias³.

Essa escolha teórica deve-se ainda pelo compromisso assumido⁴ pelos “criminólogos críticos no enfrentamento das graves e sistemáticas violações dos direitos humanos produzidas nas e pelas instituições do Estado” (CARVALHO, 2014. Pág. 128), na realidade do capitalismo periférico.

A crítica criminológica já revelou que o sistema penal representa uma estratégia de poder e que todo sistema de produção encontra a punição adequada à manutenção de suas relações produtivas. A urgência de uma economia política do crime se edificou “com base no método e nas categorias científicas do marxismo” (SANTOS, 2018, p. 2), ou seja, baseada na concepção materialista da história.

¹ “O momento crítico atinge a maturação na criminologia quando o enfoque macrossociológico se desloca do comportamento desviante para os mecanismos de controle social dele e, em particular, para o processo de criminalização. O direito penal não é considerado, nesta crítica, somente como sistema estático de normas, mas como sistema dinâmico de funções, no qual se podem distinguir três mecanismos analisáveis separadamente: o mecanismo da produção das normas (criminalização primária), o mecanismo da aplicação das normas, isto é, o processo penal, compreendendo a ação dos órgãos de investigação e culminando com o juízo (criminalização secundária) e, enfim, o mecanismo da execução da pena ou das medidas de segurança.” (BARATTA, 2011, p. 161).

² “Algumas perspectivas das contemporâneas teorias sociológicas da criminalidade estão criticamente mais avançadas em confronto com a ciência penal, e oferecem, em particular, importantes pontos de vista para uma crítica e superação do conceito de defesa social. (...) O atraso da ciência jurídica em face do pensamento criminológico contemporâneo mais avançado é tal que, de fato, obriga a pensar que o mesmo não pode ser hoje recuperado através de uma crítica imanente, ou de uma autocrítica situada no interior da ciência jurídica.” (BARATTA, 2011, p. 44 e 45).

³ “O poder punitivo, com características repressoras e autoritárias, tem se legitimado em nome da defesa social.” (SANTOS, 2015, p. 102).

⁴ “(...) o criminólogo faz parte da circulação de poder através da sua atuação, deste modo, passa-se a produzir uma política da criminologia como lugar de intervenção permanente, ou seja, fazer política por meio da criminologia. Um local para tomada de posição, produção de uma postura crítica quanto ao presente que nos interpela, esforço crítico engajado que dista da mera captura do Político (tudo que guarda relação ao encontro, afetação entre formas de vida, entre regimes de percepção, contato que alcança certa intensidade) pela política (convertida em substantivo, substância subsumida ao aspecto jurídico-soberanista e alimentado por suas dinâmicas representativas). Noutros termos, posição de intervenção, que abre o máximo de brecha entre a política e o político. Rastro produzido pela intervenção política permanente nas relações do poder punitivo. Assim, jamais de forma totalizável, programável ou adstrita a uma teoria, mais propriamente, fragmentária, local, contingente, multiplicante, trata-se do percurso incisivo da postura crítica sobre as práticas do poder punitivo”. (AMARAL, 2020, p. 12-13).

Nessa esteira Juarez Cirino dos Santos clarifica que “o poder político e o saber científico aparecem como fenômenos interligados: o poder produz o saber adequado ao seu domínio (ideologia) e o saber reproduz o poder que o produz, nas relações entre classes e grupos sociais” (SANTOS, 2018, p. 64).

Como é cediço, “não há criminologia que não seja política”, de modo que, no presente trabalho, é despidendo reiterar de forma minudente a relação entre criminologia e política⁵. Sabe-se que não é mais “possível separar as práticas criminológicas da política (sobretudo, criminal, entendida no sentido estrito de plano de engenharia estatal para combater o crime), quer expressamente ou não” (AMARAL, 2020, p. 9).

Assim, não devemos deixar o campo político-criminal “refém do senso comum teórico, de máximas próprias do conhecimento vulgar e da exploração rasteira e oportunista da classe política” (DIETER, 2013, p. 18)⁶.

Nesse diapasão, o criminólogo⁷ crítico não pode (e não deve⁸) ficar alheio à polêmica importação do modelo de justiça negociada nos moldes americanos, justificada pelo axioma da eficiência, como um instrumento de política criminal no processo penal. Esse imperativo intelectual e pragmático expõe a relevância do estudo proposto e nos conduziu à presente investigação.

A erosão do processo penal democrático no Brasil aumentou a medida em que o modelo de justiça penal negociada alcançava proporções pandêmicas. Esse fenômeno, que

⁵ “(...) pode hoje considerar-se pacífica a ideia de que uma certa intencionalidade política é intrínseca à própria criminologia.” DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia: O homem delinquente e a sociedade criminógena*. Coimbra Editora: 1997. 2ª Reimpresão. Pág. 107.

⁶ “Recordar que a relevância político-criminal da criminologia se estende muito para além do seu domínio tradicional, a penologia. Não será mesmo exagerado acompanhar Hilde Kaufmann, segundo a qual todas as asserções criminológicas se podem projectar criticamente sobre as soluções institucionais vigentes”. DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia: O homem delinquente e a sociedade criminógena*. Coimbra Editora: 1997. 2ª Reimpresão. Pág. 109.

⁷ “(...) o criminólogo faz parte da circulação de poder através da sua atuação, deste modo, passa-se a produzir uma política da criminologia como lugar de intervenção permanente, ou seja, fazer política por meio da criminologia. Um local para tomada de posição, produção de uma postura crítica quanto ao presente que nos interpela, esforço crítico engajado que dista da mera captura do Político (tudo que guarda relação ao encontro, afetação entre formas de vida, entre regimes de percepção, contato que alcança certa intensidade) pela política (convertida em substantivo, substância subsumida ao aspecto jurídico-soberanista e alimentado por suas dinâmicas representativas). Noutros termos, posição de intervenção, que abre o máximo de brecha entre a política e o político. Rastro produzido pela intervenção política permanente nas relações do poder punitivo. Assim, jamais de forma totalizável, programável ou adstrita a uma teoria, mais propriamente, fragmentária, local, contingente, multiplicante, trata-se do percurso incisivo da postura crítica sobre as práticas do poder punitivo”. AMARAL, Augusto Jobim do. *Política da Criminologia*. – 1. ed. – São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2020. Pág. 12-13.

⁸ “Deve-se colocar *dentro* das relações de poder (pois não se pode pensar ilusoriamente num espaço exterior a elas) mas *contra* ele.” AMARAL, Augusto Jobim do. *Política da Criminologia*. – 1. ed. – São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2020. Pág. 18.

tem raízes norte-americanas e já se difundiu na Europa, tem sido o objeto das principais reformas penais na América Latina⁹, constituindo-se um exemplo que evidencia a necessidade de superação da colonialidade do poder, do saber e do ser.

A análise da legitimidade da utilização da inserção do Acordo de Não Persecução Penal no ordenamento processual penal brasileiro como estratégia de política criminal exige uma aproximação teórica em relação a alguns temas.

O Acordo de Não Persecução Penal, que foi incluído no Código de Processo Penal pela Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime), é um mecanismo da justiça criminal negocial e “insere-se em um cenário mais amplo, pautado por influxos teóricos e influências internas e externas ao ordenamento jurídico nacional” (VASCONCELLOS, 2017, p. 20).

Assim como é inconteste a expansão desarrazoada do Direito Penal (SILVA SÁNCHEZ, 2002, p. 147), a expansão da justiça criminal negocial é um fenômeno irrefutável no cenário brasileiro e internacional do processo penal.

Em que pese essa inexorável ampliação dos espaços de consenso no processo penal, não caímos na “abertura perversa e perigosa de um *plea bargaining* sem limite de pena, como inicialmente proposta pelo ‘Pacote Moro’ e, felizmente, rechaçada pelo Congresso Nacional” (LOPES JUNIOR, 2020, p. 315).

Segundo Vinícius Vasconcellos, entende-se por justiça criminal consensual (ou negocial)¹⁰:

⁹ “Na América Latina, pode-se seguramente afirmar que as chamadas ‘reformas adversariais’ são responsáveis pela introdução dos modelos negociais que foram sendo historicamente construídos pela prática forense norte-americana. Assim, o novo Código Processual da Nação, na Argentina (2014), que atualmente está em fase de atualização legislativa, prevê diversas espécies de negociação no campo processual penal. O mesmo se pode dizer do Código de Processo Penal do Chile (2000), da Colômbia (2004), Bolívia (com reforma processual penal de 1999, mas com a introdução de mecanismos consensuais em 2014), na Costa Rica (através do código de processo penal de 1996), em Cuba (o código de processo penal é de 1977, mas a introdução de mecanismos consensuais é de 1994), no Equador (com reformas processuais penais em 2000 e 2009 e especialmente com o Código Orgânico Penal Integral, que ratifica as margens de negociação), El Salvador (com o código de processo penal de 2008), Guatemala (com o código de processo penal de 1992), Honduras (com o código de processo penal de 2002), México (com o código de processo penal de 2008), Nicarágua (com o código de processo penal de 2001), Panamá (com o código de processo penal de 2008), Paraguai (com o código de processo penal de 1998), Peru (código de processo penal de 2004), República Dominicana (código de processo penal de 2004), Uruguai (com o advento do código de processo penal de 2017) e Venezuela (com o código de processo penal de 1999)”. GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Plea Bargaining*. Organizador Ricardo Jacobsen Gloeckner. – 1.ed. – São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019. Pág. 5.

¹⁰ “Embora também se sustente distinção entre os modelos negocial e consensual, em razão da submissão de ‘determinadas medidas à prévia anuência da pessoa acusada, ao invés de determiná-las unilateralmente’, aqui se empregará os termos como sinônimos, visto que de qualquer modo caracteriza-se seu elemento fundamental: a supressão ou abreviamento do processo.” (VASCONCELLOS, Vinícius Gomes de. *Colaboração Premiada no processo penal* / Vinícius Gomes de Vasconcellos. – 1. ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 21-22.)

(...) modelo que se pauta pela aceitação (consenso) de ambas as partes – acusação e defesa – a um acordo de colaboração processual com o afastamento do réu de sua posição de resistência, em regra impondo encerramento antecipado, abreviação, supressão integral ou de alguma fase do processo, fundamentalmente com o objetivo de facilitar a imposição de uma sanção penal com algum percentual de redução, o que caracteriza o benefício ao imputado em razão da renúncia ao devido transcorrer do processo penal com todas as garantias a ele inerentes. (VASCONCELLOS, 2015, p. 55)

De forma que amoldam-se a esse conceito de justiça criminal negocial todos os institutos processuais em que, concretizando-se antecipadamente o poder punitivo, há a renúncia à posição de resistência à pretensão acusatória, com a supressão ou abreviação do processo, em troca da imposição de uma sanção penal reduzida e, teoricamente, menor do que aquela que seria aplicada concretamente caso não se optasse pelo “atalho” processual.

O acordo de não persecução penal, a colaboração premiada, a transação penal, a suspensão condicional do processo e o acordo de leniência seriam, então, mecanismos da justiça criminal negocial, por serem facilitadores da persecução penal por meio do incentivo à não resistência do acusado, em troca de um benefício (VASCONCELLOS, 2017, p. 23-24).

A Lei 9.099/1995, que regulou os Juizados Especiais Criminais e foi imposta devido à previsão contida no inc. I do art. 98 da Constituição Federal de 1988, é apontada como marco principal da justiça consensual no campo jurídico-penal brasileiro (VASCONCELLOS, 2015, p. 97). A Lei 12.850/2013, ao regulamentar o procedimento da colaboração premiada, aumentou o espectro de incidência dos mecanismos consensuais no Brasil e a Lei 13.964/2019 seguiu o mesmo caminho ao prever o Acordo de Não Persecução Penal.

Utilizando-se revisão bibliográfica de literatura e análise documental como metodologia buscaremos analisar se a inserção do Acordo de Não Persecução Penal no ordenamento processual penal do Brasil é uma política criminal legítima considerando-se os direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988 e a realidade penal marginal da América Latina.

2 Contornos normativos do Acordo de Não Persecução Penal no Brasil

O Acordo de Não Persecução Penal, previsto no art. 28-A do Código de Processo Penal, foi incluído na sistemática processual penal brasileira por meio da via legislativa adequada com a Lei 13.964/2019, que praticamente reproduziu a regulamentação do instituto prevista na Resolução 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público.

Segundo Aury Lopes Jr., referido instituto, que possui natureza mista, é

um instrumento de ampliação do espaço negocial, pela via do acordo entre MP e defesa, que pressupõe a confissão do acusado pela prática de crime sem violência ou grave ameaça, cuja pena mínima seja inferior a 4 anos (limite adequado à possibilidade de aplicação da pena não privativa de liberdade), que será reduzida de 1/3 a 2/3 em negociação direta entre acusador e defesa. (LOPES JUNIOR, 2020, p. 314)

Nos termos do art. 28-A do Código de Processo Penal “não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime”.

Poderão ser ajustadas as seguintes condições cumulativa e alternativamente: a) reparação do dano ou restituição da coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo; b) renúncia voluntária a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime; c) prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Código Penal; d) pagamento de prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Código Penal, a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; ou e) cumprimento, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada.

Para aferição da pena mínima cominada ao delito que será objeto do ANPP, serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto.

São causas impeditivas do referido instituto: a) o cabimento de transação penal de competência dos Juizados Especiais Criminais; b) a reincidência do investigado ou elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas; c) o fato de o agente ter sido beneficiado com acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo nos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração; e d) ser o crime praticado no âmbito de

violência doméstica ou familiar, ou praticados contra mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor.

O acordo de não persecução penal será formalizado por escrito e será firmado pelo membro do Ministério Público, pelo investigado e por seu defensor, e, para a sua homologação, será realizada audiência na qual o juiz deverá verificar a sua voluntariedade, por meio da oitiva do investigado na presença do seu defensor, e sua legalidade.

Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor. O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais ou quando não for realizada a adequação.

Homologado judicialmente o acordo de não persecução penal, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para que inicie sua execução perante o juízo da execução penal. Se a homologação for recusada, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para a análise da necessidade de complementação das investigações ou o oferecimento da denúncia.

Descumpridas quaisquer das condições estipuladas no acordo de não persecução penal, o Ministério Público deverá comunicar ao juízo, para fins de sua rescisão e posterior oferecimento de denúncia. O descumprimento do acordo de não persecução penal pelo investigado também poderá ser utilizado pelo Ministério Público como justificativa para o eventual não oferecimento de suspensão condicional do processo.

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

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

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

3 Acordo de Não Persecução Penal como instrumento de Política Criminal

A ampliação do campo da criminologia, “superando a ideia duma criminologia puramente explicativa, no sentido duma perspectiva crítica” dificultou ainda mais o enquadramento teórico das relações entre a criminologia e a política criminal, abalando o suposto equilíbrio¹¹ entre as duas(DIAS; ANDRADE, 1997, p. 104-105).

Atualmente, a política criminal se situa numa “posição de autonomia e transcendência em relação ao domínio jurídico-criminalmente relevante”, não sendo mais possível defini-la como conjunto de todas as medidas estatais de “prevenção e combate ao crime, no pressuposto de que a definição do que é crime, constitui, para a política criminal, um dado” (DIAS; ANDRADE, 1997, p. 105).

Hoje, em vez duma “política criminal intra-sistemática”, temos uma “política criminal trans-sistemática”:

É a política criminal que compete traçar os limites últimos do punível, competindo à dogmática jurídico-penal a identificação do comportamento punível dentro daqueles limites.

Poderia, pois, afirmar-se, sem risco de exagero, que se inverteram as posições recíprocas da política criminal e do direito penal. Isto desde que se tenha presente que a transcendência da política criminal em relação ao direito penal não colide de modo algum com a autonomia do discurso jurídico-penal, nem implica a sua redução ou homogeneização ao discurso da política criminal. Na medida em que a política criminal se proponha atingir os seus fins e dar corpo aos seus valores através do direito penal, terá de o fazer respeitando os seus princípios estruturais, eles próprios igualmente aquisições civilizacionais irrenunciáveis e, por isso, também valores políticos. (DIAS; ANDRADE, 1997, p. 106-107).

Assim, embora a autonomia e independência da política criminal em relação à dogmática jurídica, ela deve respeitar os princípios estruturais do Direito em suas formulações:

O modelo das políticas públicas não exclui o da legalidade, mas convive com ele. Para Charles-Albert Morand, as políticas públicas podem ser incorporadas à lei, se superpor a elas ou se pôr a seu serviço, num quadro em que o direito é cada vez mais desordenado, complexo e movediço. Não obstante, no modelo que estamos propondo, a realização das políticas deve dar-se dentro dos parâmetros da legalidade e da constitucionalidade, o que implica que passem a ser reconhecidos pelo direito – e gerar efeitos jurídicos – os atos e também as omissões que constituem cada política pública. (BUCCI, 2002. p. 255).

¹¹Equilíbrio que se fundamentava em dois postulados (que já foram superados): “1º – Tanto a criminologia como a política criminal operavam no interior do espaço definido pelo direito criminal: a primeira investigando as causas do cometimento do crime (legalmente definido), a segunda curando de melhorar e racionalizar as estratégias de prevenção e repressão do crime;

2º – A criminologia seria uma ciência axiologicamente neutra e, em especial, asséptica a qualquer valoração política. A sua relevância política seria, quando muito, passiva e heteronoma, isto é, a que lhe fosse conferida pela própria política criminal.” (DIAS; ANDRADE, 1997, p. 105)

Ademais, as instâncias de controle social converteram-se simultaneamente em destinatários da política criminal, ao serem elevadas à categoria de objeto da criminologia. (DIAS; ANDRADE, 1997, p. 390).

Segundo Maurício Dieter (2013, p.19), o gerencialismo, “desenvolvido sobre o modelo econômico de gestão do risco (‘risk management’), promovido pelo princípio da eficiência e instrumentalizado pela lógica atuarial”, foi a tendência que prevaleceu no que se refere à Política Criminal contemporânea, destacando-se mais que o populismo e o apelo à justiça global:

Entre os motivos que determinam o protagonismo dessa tendência – outros serão discutidos adiante – dois saltam aos olhos.

Primeiro, sua absoluta aderência ao mais amplo processo de administrativização das práticas punitivas, reflexo direto da reorientação da atividade estatal em direção ao ideal de ação eficiente, devidamente internalizada como diretriz fundamental da administração pública pela agenda neoliberal. Integra-se perfeitamente, portanto, ao compromisso oficial do sistema de controle social com o eficientismo, caracterizado pela (a) prévia e precisa elucidação de seus objetivos, não raro via fixação de metas, (b) controle de produção (no caso, de criminosos), (c) redução de custos, (d) otimização de processos, (e) especialização de setores e (f) coordenação integrada de esforços.

Segundo, a insuspeita capacidade da retórica do risco – responsável pela lubrificação ideológica de suas engrenagens – de congregar tanto a linha populista – que trabalha a partir da dimensão simbólica e cuja base de legitimidade é o senso comum midiático – quanto internacional – com a qual comunga o ideal de prevenção do risco (global). Exatamente porque não é exclusivista e permite a coexistência periférica desses dois outros movimentos, o gerencialismo pode liderá-los, fazendo com que dividam entre si as explicações para a criminalidade excêntrica e os eventuais deficits de legitimidade do aparelho punitivo, o que diminui seu ônus argumentativo em caso de fracasso na realização de suas promessas (em todo caso, irrealizáveis). (DIETER, 2013, p. 19-20).

Embora não deva ser parâmetro para medir a justiça e regular sua administração, a eficiência não deve ser desconsiderada e é justamente ela o axioma invocado para justificar as reformas processuais que adotam modelos de justiça penal negociada (GLOECKNER et al., 2019. p. 9), que seria identificada como “um mal necessário, uma resposta prática à criminalidade em ascensão e aos recursos limitados”(GLOECKNER et al., 2019. p. 43):

Uma das alternativas mais promissoras para tornar o sistema mais eficiente, eficaz e adequado repousa na implementação de um modelo de acordo no âmbito criminal. (...) é evidente que essa não é uma solução perfeita. Num mundo ideal, a melhor opção seria levar todos os casos a um juízo plenário. No entanto, temos que lidar com os problemas reais, de pessoas de carne e osso. Nosso país longe está desse

mundo ideal, os recursos são escassos e as práticas ilícitas são elevadas. (CUNHA et al., 2020. p. 22).

Afirma-se inclusive que a justiça negociada não é senão o “fracasso da própria administração da Justiça em conduzir os processos com todas as suas garantias conferidas pelo Estado em tempo e custos razoáveis; ou uma opção de política judiciária que permite reduzir custos”(GLOECKNER et al., 2019. p. 10).

Outra justificativa utilizada para legitimar os acordos penais, além da de ordem prática e economicista, é a de que o consentimento do acusado em se submeter a uma sanção implica uma manifestação de autonomia da vontade ou exercício de liberdade. Olvida-se a coercibilidade inerente aos mecanismos negociais: “o medo do processo e o fato de enfrentar determinadas expectativas incertas supõem um condicionante psicológico que elimina a liberdade e a independência volitivas”. (GLOECKNER et al., 2019. p. 14).

Além disso, a “valoração de um sistema de conformidade não pode se fundar unicamente em sua correta regulação processual; outros elementos extraprocessuais que podem agir como coerção ao implementar os mecanismos de conformidade devem ser considerados”.(GLOECKNER et al., 2019. p. 12).

As americanizações perigosas¹² realizadas em nome da eficiência desconsideram que o “Ministério Público brasileiro tem sua estrutura e limite de atuação completamente distinto do modelo americano” e que o “processo penal brasileiro tem como regra a ação penal pública pautada pelos princípios da obrigatoriedade e indisponibilidade.” (GLOECKNER et al., 2019. p. 151).

O Processo Penal está sendo utilizado como instrumento de política criminal:

O Direito Processual Penal, em sentido amplo, podem ser vistos como elementos que merecem inclusão numa pauta de debates políticos-criminais, no sentido de que a) compõem inegavelmente o que se pode traçar como sistema jurídico penal, b) fazem parte do corpo jurídico (jurídico-legislativo, judicial, sua(s) ciência(s) interpretativa(s) correlata(s) e também norma legal que molda e delimita a

¹²“Nenhuma dessas formas de controle punitivo é inteiramente criação de nossa margem, que as copia com ajustes de acordo com nossas realidades regionais. Há uma imitação do atual modelo norte-americano, isto é, se a desigualdade aumenta e a efetividade da publicidade midiática diminui, a repressão seletiva aumenta, em forma mais ou menos semelhante à descrição de Wacquant, embora, como apontamos, com efeitos letais muito mais graves do que nos Estados Unidos. (...) A população prisional também aumenta devido à supressão dos julgamentos, pois o processo se reduz a uma negociação insólita, em que ambas as partes – réu e promotor – querem obter uma vantagem (*plea bargaining*), o que acaba substituindo presos sem condenação por condenados sem julgamento. Os julgamentos do júri são quase uma ficção televisiva, porque mais de 90 % dos processos terminam em negociação. O mesmo está ocorrendo na América Latina, com o equivalente ao *plea bargaining* sendo denominado ‘julgamento abreviado’, embora a porcentagem de presos sem condenação continue a ser um mal endêmico na região.” (ZAFFARONI; SANTOS, 2020. p. 121).

regularidade de atuação de atores de várias parcelas de tal sistema – ex: atuação policial e procedimentos de execução penal); e, c) são parte de um gerenciamento de governança – policy (Cf. SCHMIDT, 2008) – a respeito de questão pública, a saber, o trato com a questão criminal. (DIVAN, 2017. p. 421).

Contudo, em que pese o processo penal possa ser um instrumento legítimo de política criminal¹³, deve haver uma filtragem constitucional. O Direito Processual Penal é regido pelo princípio da necessidade e está a serviço do Estado Democrático e da proteção de Direitos Fundamentais. As regras do jogo e o conteúdo principiológico e normativo da Constituição e do Processo Penal devem ser rigorosamente atendidos para que se apliquem legitimamente as penas no Brasil.

É lamentável que, ao formularmos Políticas Públicas de Segurança, ainda não adotemos as indicações estratégicas da Criminologia Crítica para elaboração de Políticas Criminais alternativas¹⁴, limitando as ações estatais de enfrentamento à criminalidade aos processos de criminalização. A efetivação do direito social à segurança em termos de Políticas Públicas de Segurança exige a superação do paradigma repressivo e autoritário característico do sistema penal brasileiro.

Impõem-se a necessária distinção programática entre política penal e política criminal, entendendo-se a primeira como uma resposta à questão criminal circunscrita ao âmbito do exercício da função punitiva do Estado (lei penal e sua aplicação, execução da pena e das medidas de segurança), e entendendo-se a segunda, em sentido amplo, como política de transformação social e institucional. Uma política criminal alternativa é a que escolhe decididamente esta segunda estratégia, extraindo todas as consequências da consciência, cada vez mais clara, dos limites do instrumento penal. Entre todos os instrumentos de política criminal o direito penal é, em última análise, o mais inadequado. (BARATTA, 2013, p. 201).

No caso em comento, os Acordos de Não Persecução Penal inserem-se numa política criminal de globalização do modelo negociado de justiça penal norte-americano, importado em nome da eficiência que é uma exigência da agenda neoliberal¹⁵, a despeito de fragilizar

¹³ “Tradicionalmente definida como programa que estabelece as condutas que devem ser consideradas crimes e as políticas públicas para repressão e prevenção da criminalidade e controle de suas consequências.” (DIETER, 2013, p. 18).

¹⁴ “A partir das décadas de 70 e 80, a projeção do saber criminológico crítico em ações transformadoras da realidade de criminalização seletiva (típica dos modelos capitalistas de exclusão social), possibilitou a emergência de projetos de contração e/ou abolição do sistema punitivo, conhecidos como ‘políticas criminais alternativas’”. (CARVALHO, 2014, p. 126).

¹⁵ “Outro exemplo, tipicamente neoliberal, do afastamento do valor ‘verdade’ no ambiente do Sistema de Justiça é o dos deals, acordos envolvendo as partes em um caso penal, nos quais a ideia de ‘consenso’ substitui a de ‘verdade’ à entrega da prestação jurisdicional. No Brasil, os institutos da ‘colaboração premiada’ e do ‘acordo de não-persecução’ são exemplos de novos dispositivos estatais em que valores como a ‘liberdade’ e ‘verdade’ são reduzidos a objetos negociáveis.” (TAVARES; CASARA, 2020. p. 151).

direitos humanos, como o princípio da presunção de inocência, o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, etc.

A ideologia neoliberal possui uma contradição aberta com os Direitos Humanos e “considera um erro acreditar que a natureza concedia a cada um certos direitos inalienáveis pelo simples fato da pessoa ter nascido. É a mais sincera e perversa negação da condição de pessoa a todo ser humano” (ZAFFARONI; SANTOS, 2020, p. 68). Por não estar comprometida com a universalização dos direitos fundamentais, afetam as políticas públicas em geral, não apenas as de segurança.¹⁶

Por suas contradições inerentes, o Acordo de Não Persecução Penal, assim como os demais mecanismos negociais, devem ser celebrados com prudência e ter sua implementação¹⁷ orientada pela defesa intransigente dos Direitos Fundamentais e pelas contribuições da Criminologia Crítica¹⁸:

Em suma, embora ninguém possa negar as vantagens que os *plea agreements* apresentam em termos de eficiência e custos, cada sistema de justiça criminal tem a responsabilidade de ser muito cauteloso ao aplicá-los porque, na busca da eficiência, é mais fácil que se observe os direitos fundamentais serem sacrificados e, por consequência, a justiça. O processo penal consensual será menos custoso em termos econômicos, mas deverá se questionar qual é o custo que pagamos em termos de garantias por essa maior eficiência do sistema de justiça. O risco evidente é o de uma ferramenta de coerção perigosa nas mãos do Estado que pode utilizá-lo como um elemento de controle social nem sempre a serviço do interesse geral. (GLOECKNER et al., 2019, p. 39).

Assim, tendo em vista que a justiça consensual é um instrumento que chegou para ficar, devemos discutir e optar por interpretações que privilegiem os direitos humanos, sob pena de promovermos uma justiça criminal “mais eficiente, mas, certamente, não mais justa”(GLOECKNER et al., 2019, p. 38).

¹⁶ “As políticas públicas deveriam garantir a universalização dos direitos a todos os cidadãos, mas, na lógica do sistema neoliberal, elas se transformaram em políticas compensatórias. O neoliberalismo provocou o desmantelamento da máquina pública, o encolhimento do espaço público e a diminuição de investimentos em políticas sociais.” (LIBERATI, 2013, p. 104).

¹⁷ No ciclo de políticas públicas, “a implementação é a fase da concretização da formulação, através de ações e atividades que materializam as diretrizes, programas e projetos, e predominantemente está ao encargo do aparelho burocrático (administração). Mas, não é um momento apenas ‘prático’ de execução do que foi planejado anteriormente. São requeridas novas decisões e são comuns redefinições acerca de determinados aspectos da formulação inicial.” (SCHMIDT, 2008, p. 2318).

¹⁸ “Nesse registro de um pensamento criminológico construído a partir da tradição teórica do marxismo (e exatamente por isso ‘crítico’) e direcionado à desconstrução de uma ‘teoria tradicional’ que pressupõe como fatos históricos (o crime e a pena, p. ex.) fenômenos que deveria explicar – e, em consequência, reduz a vida humana à condição de objeto (processos de alienação e reificação) – foram projetadas intervenções emancipatórias, ações de ruptura identificadas com os discursos do abolicionismo, do minimalismo, do garantismo, do realismo de esquerda, do realismo marginal e do uso alternativo do direito penal.” (CARVALHO, 2014, p. 127)

Essa ação deve envolver não apenas acadêmicos, mas atores processuais e a comunidade em geral¹⁹, de modo que influencie os ciclos das políticas criminais que têm importado institutos negociais no sentido da efetivação dos valores democráticos consagrados pela Carta Política de 1988. Conforme Saulo Coelho,

A reconstrução do Estado Constitucional que observamos nos últimos trinta anos, colocando os Direitos Fundamentais na condição de núcleo de todo o sistema jurídico, não bastou para o alcance da plena efetividade da dignidade humana e da justiça social nos países que assim procederam. E a razão é simples: uma forte efetividade dos direitos humanos não é alcançada apenas com base na estrutura nomológica-coercitiva. O Direito, como um sistema comunicativo, somente pode, de fato, organizar a efetivação dos Direitos Humanos, quando há um efetivo comprometimento dos sujeitos sociais envolvidos, desde aqueles que pretendem fruir de um certo bem como direito, àqueles que estão a exercer uma função pública ligada à fruição desse direito. Em outras palavras, a construção de uma sociedade de efetivo respeito aos Direitos Fundamentais somente se dá com a construção de uma cultura dos direitos humano-fundamentais. (COELHO, 2015. p. 13).

4 Políticas Públicas e o Constitucionalismo Democrático

Segundo Maria Paula Dallari Bucci (2002, p. 252-257) as políticas públicas possuem uma dimensão prática e sua exteriorização “está muito distante de um padrão jurídico uniforme e claramente apreensível pelo sistema jurídico”, podendo ser conceituadas como:

programa de ação governamental que resulta de um processo ou conjunto de processos juridicamente regulados – processo eleitoral, processo de planejamento, processo de governo, processo orçamentário, processo legislativo, processo administrativo, processo judicial – visando coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados. (BUCCI, 2006, p. 39)

A Constituição de 1988 – ao lado do princípio republicano e da forma federativa de Estado (BULOS, 2014, p 509.) – incorporou o conceito de Estado Democrático de Direito com um “conteúdo próprio onde estão presentes as conquistas democráticas, as garantias jurídico-legais e a preocupação social.”(CANOTILHO et al., 2013, p. 113).

Há um conteúdo transformador, comprometido com uma adaptação melhorada das condições de existência (CANOTILHO et al., 2013, p. 113). Além disso, “a voz do Estado Democrático de Direito veicula a ideia de que o Brasil não é um Estado de Polícia, autoritário

¹⁹ De acordo com a tipologia proposta na década de 1960 por Theodor Lowi, as políticas públicas penais são classificadas como políticas regulatórias, têm efeitos de longo prazo e dificilmente mobilizam cidadãos no processo de formulação e implementação. (SCHMIDT, 2008, p. 2314.)

e avesso aos direitos e garantias fundamentais”, porque os assegura como “direitos inalienáveis, sem os quais não haveria nem democracia nem liberdades públicas.”(BULOS, 2014, p 509-510).

São princípios do Estado Democrático de Direito:

A – Constitucionalidade: vinculação do Estado Democrático de Direito a uma Constituição como instrumento básico de garantia jurídica; B – Organização Democrática da Sociedade; C – Sistema de direitos fundamentais individuais e coletivos, seja como Estado “de distância”, porque os direitos fundamentais asseguram ao homem uma autonomia perante os poderes públicos, seja como um Estado “antropologicamente amigo”, pois respeita a dignidade da pessoa humana e empenha-se na defesa e garantia da liberdade, da justiça e da solidariedade. (CANOTILHO et al., 2013, p. 114).

Além disso, ao consagrar a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, a Constituição Federal a elevou como finalidade e justificação do próprio Estado e do exercício do poder estatal, numa condição de valor jurídico fundamental da comunidade, a qual incumbe assegurar-lhe a necessária força normativa. A dignidade da pessoa humana desempenha o papel de valor-guia de toda a ordem jurídica, razão pela qual há quem a considere o princípio constitucional de maior hierarquia axiológica. (CANOTILHO, 2013, p. 124-125).

Nesse diapasão, Saulo Coelho (2015, p. 4) ressalta que a função mediadora exercida pelos direitos humano-fundamentais, em que pese as críticas e os desafios para sua efetivação, é atualmente indispensável e insubstituível; e a dignidade, como ideia-força, “somente pode ganhar efetividade se pensada em termos de uma mentalidade ou cultura dos Direitos Fundamentais do Homem” que ofereçam às hiper-complexas sociedades contemporâneas o norte referencial que necessitam.

Não por acaso, conforme Gianpaolo Smanio (2013, p. 13), as Políticas Públicas encontram sua legitimidade ao garantir a efetivação da cidadania, entendida em seu sentido amplo, como princípio fundamental da República e expressão de direitos fundamentais²⁰. As ações estatais voltadas ao enfrentamento da criminalidade e ao exercício do poder punitivo

²⁰ “As políticas públicas a serem desenvolvidas em nosso país devem ter o norte da concretização da cidadania em todas as suas dimensões, integrando os diversos aspectos sociais, políticos e econômicos, bem como atendendo às necessidades de inclusão social, pois esta é a determinação constitucional de 1988. Os valores fundamentais adotados pela Constituição Federal transformam-se em princípios gerais de direito e passam a ser a base racional-filosófica para qualquer exercício dos poderes constituídos do Estado. A cidadania, considerada em todas as suas dimensões, é um desses valores, refletida em princípio geral de direito para a atuação do Estado Democrático e Social de Direito. As Políticas Públicas somente ganham legitimidade, portanto, nessa dimensão.” (SMANIO et al., 2013. p. 13).

não estão imunes a esse escopo, afinal a relação umbilical entre o “texto político e o aparato instrumental penal” é uma conhecida de longa data. (CHOUKR, 1994, p. 57).

5 Conclusões

Após uma aproximação teórica crítica do Acordo de Não Persecução Penal, conclui-se que ele integra um movimento de globalização do modelo negociado de justiça penal de matriz americana, impulsionado pela lógica neoliberal e por políticas criminais atuariais, que carece de legitimidade num sistema jurídico continental que eleva a presunção de inocência como princípio reitor do processo penal, sendo regra de julgamento e tratamento.

Constatou-se que os institutos negociais mitigam direitos e garantias fundamentais tutelados constitucionalmente e que problemas inerentes à justiça criminal consensual terão consequências ainda mais nocivas no Brasil, em que o processo penal é marcado por uma herança inquisitorial e autoritária e o sistema carcerário mantém seu estado de coisas inconstitucional.

Além disso, revelou-se que não podemos focar apenas no cumprimento formal das garantias que regulam o Acordo de Não Persecução Penal, mas também dar atenção a elementos alheios ao concreto curso processual. Deve-se levar em consideração ainda o contexto do sistema de justiça e o papel que nele desempenham os atores processuais penais.

É imperativa a formulação de políticas para implementação dos Acordos de Não Persecução Penal que minimizem o risco de coerção, a ponto de um inocente se declarar culpado devido às poucas garantias processuais penais oferecidas. A assistência técnica prestada pelo advogado também deve ser efetiva, bem como o controle judicial que visa aferir a voluntariedade e o cumprimento dos requisitos legais do instituto, de modo que o sistema não se torne um instrumento que condiciona os investigados e/ou acusados a renunciar o processo.

6 Referências Bibliográficas

AMARAL, Augusto Jobim do. *Política da Criminologia*. – 1. ed. – São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.

BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: Introdução à sociologia do direito penal* / Alessandro Baratta; tradução Juarez Cirino dos Santos. Rio de

Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 6ª edição, outubro de 2011. 1ª reimpressão, março de 2013.

BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*: fundamentos para uma dogmática constitucional transformadora. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

BATISTA, Nilo. *Introdução crítica ao direito penal brasileiro*. / Nilo Batista. 11ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

BEM, Leonardo Schmitt de; MARTINELLI, João Paulo. *Acordo de não persecução penal* / Leonardo Schmitt de Bem, João Paulo Martinelli (organizadores). – 1. ed. – Belo Horizonte, São Paulo: D' Plácido, 2020.

BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo César. *Comentários à Lei de Organização Criminosa*. Lei nº 12.850/2013. São Paulo: Saraiva, 2014.

BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. *Direito Administrativo e Políticas Públicas*. São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. Método e aplicações da abordagem Direito e políticas públicas. *Revista Estudos Institucionais*, v. 5, 2019.

CANOTILHO, J. J. Gomes; et. al.. *Comentários à Constituição do Brasil* / J. J. Gomes Canotilho ... [et al.]. - São Paulo: Saraiva/Alamedina, 2013.

CASARA, Rubens R. R.; MELCHIOR, Antonio Pedro. *Teoria do processo penal brasileiro – Dogmática Crítica e Conceitos Fundamentais*. Vol. 1. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2013. p. 152-153.

CASARA, Rubens R. R.. *Estado pós-democrático: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis* / Rubens R. R. Casara. - 1ª ed. - Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

CASARA, Rubens R. R.. *Mitologia Processual penal* / Rubens R. R. Casara. - São Paulo: Saraiva, 2015.

CASARA, Rubens R. R.. *Processo Penal do Espetáculo: Ensaio sobre o poder penal, a dogmática e o autoritarismo na sociedade brasileira* / Rubens R. R. Casara. 1ª ed. - Florianópolis: Empório do Direito Editora, 2015.

CARNELUTTI, Francesco. *As misérias do Processo Penal* / Francesco Carnelutti – Leme: CD EDIJUR, 2011.

CARVALHO, Natália Oliveira de. *A Delação Premiada no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CARVALHO, Salo de. O “gerencialismo gauche” e a crítica criminológica que não teme dizer seu nome. *Revisa de Direitos e Garantias Fundamentais*, Vitória, v. 15, n. 1, p. 125-155, jan./jun. 2014.

CHOUKR, Fauzi Hassan. *Processo penal de emergência*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

CHOUKR, Fauzi Hassan. A ordem constitucional e o processo penal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v.2, n.8, p.57-68, out./dez. 1994.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; CARVALHO, Edward Rocha de. “Acordos de delação premiada e o conteúdo ético mínimo do Estado”. In: *Revista de Estudos Criminais*. Publicação conjunta do Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da PUCRS e do Instituto Transdisciplinar de Estudos Criminais, n. 22, abril a junho de 2006, pp. 75-84.

COELHO, Saulo de Oliveira. Reconhecimento, Experiência e Historicidade: considerações para uma compreensão dos Direitos Humano-Fundamentais como (in)variáveis principiológicas do Direito nas sociedades democráticas contemporâneas. In: SOBREIA; FARIAS; OLIVEIRA JR. *Filosofia do Direito*. Florianópolis: Conpedi/FUNJAB, 2012, p. 289-310.

COELHO, Saulo Pinto Coelho. Desarrollo Humano Crítico-Inclusivo: crítica del derecho al desarrollo y desarrollo crítico del derecho. In: Moyano; Coelho; Mayos. (Org.). *Posdisciplinariedad y Desarrollo Humano: entre pensamiento y política*. 1 ed.Barcelona: Linkgua, 2014, v., p. 41-63.

COELHO. Para uma crítica das críticas ao discurso dos direitos humanos e fundamentais: da desconstrução do jushumanismo ao jushumanismo crítico. *Revista Direitos Humanos e Efetividade*, v.1, p. 1-18, 2015.

CUNHA, Rogério Sanches; et. at.. *Acordo de não persecução penal / coordenadores Rogério Sanches Cunha, Francisco Dirceu Barros, Renne do Ó Souza, Rodrigo Leite Ferreira Cabral – 3 ed. – Salvador: Editora JusPodivm, 2020.*

DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia: O homem delincente e a sociedade criminógena*. Coimbra Editora: 1997. 2ª Reimpresão.

DIETER, Maurício Stegemann. *Política criminal atuarial: a criminologia do fim da história / Maurício Stegemann Dieter; prefácio Nilo Batista; Posfácio Juarez Cirino dos Santos. – 1. ed. – Rio de Janeiro: Revan, 2013.*

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. – 28. ed. – São Paulo: Atlas, 2015.

DIVAN, Gabriel A. Crítica científica de “A colaboração premiada como instrumento de política criminal” – Um adendo sobre a necessária visão político-criminal do processo penal. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, vol. 3, n. 1, p. 417-428, jan./abr. 2017. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v3i1.55>

FAIPHER, Júlia. *Delação Premiada: A “nova” tecnologia do poder punitivo no século XXI*. 104 p. Monografia (Graduação). Universidade Federal de Goiás, Goiânia, 2017.

GARLAND, David. *A cultura do controle: crime e ordem social na sociedade contemporânea* / David Garland; [tradução, apresentação e notas André Nascimento]. Rio de Janeiro: Revan, 2008.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Plea Bargaining*. Organizador Ricardo Jacobsen Gloeckner. – 1.ed. – São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019.

HESSE, Konrad. *A Força Normativa da Constituição – (Die normative kraft der verfassung)* / Konrad Hesse. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

LOPES JÚNIOR, Aury. *Direito processual penal* – 17. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MARRARA, Thiago (organizador). *Princípios de direito administrativo: legalidade, segurança jurídica, impessoalidade, publicidade, motivação, eficiência, moralidade, razoabilidade, interesse público*. – São Paulo: Atlas, 2012.

MARX, Karl. *Prefácio à "Contribuição à Crítica da Economia Política"*. [s.d.].

MIRANDA, Bartira Macedo; FAIPHER, Júlia; OLIVEIRA, Tarsis Barreto. A delação premiada na história e no ordenamento jurídico brasileiro. *Humanidades & Inovação*, v. 6, p. 245-263, 2019.

PEREIRA, Frederico Valdez. *Delação Premiada – Legitimidade e Procedimento* – 3ª Ed. 2016, Juruá.

ROSA, Alexandre M. *Guia compacto do processo penal conforme a teoria dos jogos*. 3. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2016.

ROSA, Alexandre Moraes da. *Para entender a delação premiada pela teoria dos jogos: táticas e estratégias do negócio jurídico* / Alexandre Moraes da Rosa. - Florianópolis: Emodara, 2018.

SANTOS, Bartira Macedo de Miranda. *Defesa Social: uma visão crítica* / Bartira Macedo de Miranda Santos. – 1. ed. – São Paulo: Estúdio Editores.com, 2015 – (Coleção Para Entender Direito / organizadores Marcelo Semer, Marcio Sotelo Feippe)

SANTOS, Juarez Cirino dos. *A Criminologia Radical*. 4. ed. – Florianópolis [SC]: Tirant Lo Blanch, 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional* / Ingo Wolfgang Sarlet. 11. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

SCHMIDT, João Pedro. Para entender as políticas públicas: aspectos conceituais e metodológicos. In: REIS, Jorge Renado; Leal, Rogério Gesta (orgs.). *Direitos Sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2008.

SILVA SÁNCHEZ, Jesus-Maria. *A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais* / Jesús-Maria Silva Sánchez; tradução Luiz Otávio de Oliveira Rocha.- São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

SMANIO, Gianpaolo Poggio e BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins (orgs.). *O Direito e as Políticas Públicas no Brasil*. São Paulo, Atlas, 2013.

STRECK, Lenio Luiz. *Verdade de Consenso: jurisdição, hermenêutica e teorias discursivas*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

TAVARES, Juarez. *Prova e Verdade* / Juarez Tavares; Rubens Casara. – 1. ed. – São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.

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

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. *Colaboração Premiada no processo penal* / Vinicius Gomes de Vasconcellos. – 1. ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. *Manual de direito penal brasileiro*. Parte geral. 11ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A nova crítica criminológica: criminologia em tempos de totalitarismo financeiro* / Eugenio Raúl Zaffaroni; Ílison Dias dos Santos; tradução Rodrigo Murad do Prado. – 1.ed. – São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.