

# O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E O PLEA BARGAIN: UMA ANÁLISE COMPARATIVA DOS INSTITUTOS E SEUS REFLEXOS NO SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL BRASILEIRO

Evellin Pereira de Jesus<sup>1</sup>

Carlos Eduardo Cunha Martins Silva<sup>2</sup>

## RESUMO

O presente artigo foi pautado em uma metodologia de pesquisa teórica, tendo como foco a entrada em vigor do Pacote Anticrime (Lei Federal nº 13.964/2019), que introduziu no Sistema Penal brasileiro o Acordo de Não Persecução Penal, mecanismo processual da Justiça Consensual, criada com base em outro instituto denominado Plea Bargain, cuja origem remonta a países pautados pelo sistema de Common Law, principalmente os Estados Unidos da América. Tendo isso em mente, bem como o fato de o Brasil ser um país vinculado à tradição do sistema Civil Law, o presente trabalho visa realizar uma análise comparativa desses dois institutos, a fim de verificar suas distinções e semelhanças, considerando os sistemas jurídicos em que foram concebidos, bem como as críticas feitas a ambos os modelos. Ao final deste ensaio, será possível verificar se, diante de tal influência, a “ANPP” é compatível com o sistema penal-constitucional brasileiro em seus princípios e garantias. Importa, pois, analisar se a aplicação deste mecanismo, cujo principal objetivo é promover a economia e a celeridade processual, não corresponde a uma excessiva atenuação de princípios, como a presunção de não culpabilidade e o dever de iniciativa pública do processo penal, valorizando a aplicação discricionária e instrumentalizada do Direito Penal em detrimento da Justiça e do Devido Processo Legal.

**Palavras-Chave:** Pacote Anticrime. Direito Comparado. Princípios Constitucionais.

## ABSTRACT

The present article was based on a theoretical research methodology, focusing on the entry into force of the Anti-Crime Package (Federal Law No. 13.964/2019), which introduced the Criminal Non-Prosecution Agreement to the Brazilian Criminal System, a procedural mechanism of Consensual Justice, created based on another institute called Plea Bargain, whose origin goes back to countries guided by the Common Law system, mainly the United States of America. Bearing this in mind, as well as the fact that Brazil is a country binded to the tradition of the Civil Law system, the present paper aims to carry out a comparative analysis of these two institutes, in order to verify their distinctions and similarities, considering the legal systems in which they were conceived, as well as the criticisms made to both models. At the end of this essay, it will be possible to verify whether, considering such influence, the “ANPP” is compatible with the Brazilian criminal-constitutional system considering its principles and guarantees. It is therefore necessary to analyze whether the application of this mechanism, whose main objective is to promote economy and procedural speed, does not correspond to an excessive mitigation of principles, such as the presumption of non-culpability and the obligation of public initiative of the criminal process, valuing a discretionary and instrumentalized application of Criminal Law in detriment of Justice and Due Process of Law.

**Keywords:** Anti-Crime Package. Comparative Law. Constitutional Principles.

1 Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Serra dos Órgãos. Especialista em Direito Civil e Empresarial pelo Instituto Brasileiro de Mercado de Capitais de São Paulo. Residente jurídica na Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. Advogada.

2 Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Especialista em Criminologia, Direito e Processo Penal pela Universidade Cândido Mendes. Bacharel em Direito pela Universidade Federal Fluminense. Professor Assistente de Direito Processual Penal e Estágio Supervisionado II, Coordenador do Núcleo de Prática Jurídica e Chefe do Departamento de Direito do Instituto de Ciências Humanas e Sociais de Volta Redonda da Universidade Federal Fluminense. Professor Responsável Mestre de Legislação Penal Extravagante do curso de Direito do Centro Universitário de Volta Redonda. Ex-professor de Prática Jurídica Penal do curso de Direito do Centro Universitário Serra dos Órgãos. Docente nas especializações em Ciências Penais da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro e em Advocacia Criminal da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Advogado.

## INTRODUÇÃO

Este artigo realiza uma abordagem metodológica baseada em uma pesquisa teórica, utilizando-se de recursos bibliográficos e de uma análise documental, tendo como fontes outros artigos científicos, discussões jurisprudenciais, excertos doutrinários, com ênfase no estudo da legislação pátria e estrangeira pertinente à matéria pesquisada.

O início de 2020 representou um tempo de mudanças para a sistemática penal e processual penal brasileira, pois correspondeu à entrada em vigor da Lei Federal nº 13.964/2019, também conhecida como “Lei Anticrime”, ou ainda, “Pacote Anticrime”, cuja premissa principal seria “aumentar a eficácia no combate ao crime organizado, ao crime violento e à corrupção, além de reduzir pontos de estrangulamento do sistema de justiça criminal” (BRASIL, 2019, *on-line*). A nova lei, além de promover alterações a institutos já existentes, tratou ainda de implementar novos mecanismos processuais, tal como o objeto central do presente ensaio, o Acordo de Não Persecução Penal.

Entendido como um mecanismo de justiça consensual, como a transação penal e a suspensão condicional do processo, o Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), acrescido ao Código de Processo Penal por meio do artigo 28-A, desde a sua entrada em vigor, mostrou-se um tanto polêmico no que concerne a uma adequação à sistemática penal brasileira.

Isso ocorre, principalmente, por se tratar de um instituto claramente inspirado no mecanismo de justiça consensual americano, responsável pela resolução de cerca de 97% das condenações produzidas pela justiça penal estadunidense em âmbito federal, o *Plea Bargain*. Contudo, a despeito das várias semelhanças, há diversos aspectos divergentes que circundam esses mecanismos, sobretudo em razão das distinções estruturais entre os sistemas de justiça brasileiro e estadunidense.

Nesse sentido, esse ensaio buscou responder se, considerando o que é o *Plea Bargain* e a sua aplicação dentro do sistema de justiça estadunidense, bem como, a partir disso, de que forma o legislador brasileiro es-

truturou o Acordo de Não Persecução Penal dentro do Diploma Processual Penal, quais os pontos convergentes e divergentes entre estes institutos e quais as implicações disto para a adequação do ANPP à ordem constitucional brasileira.

Essa premissa se mostra relevante não somente para fins acadêmicos, tendo em vista que este ensaio buscou desenvolver uma análise pormenorizada de cada um dos institutos, sobretudo, em razão dos aspectos sociais que se inserem nessa temática. Logo, é pertinente avaliar se este novo mecanismo processual mostra-se coerente com a sistemática constitucional pátria, de modo que sua aplicação não corresponda a uma violação de direitos e garantias fundamentais assegurados pelo ordenamento jurídico brasileiro.

A fim de alcançar tal intento, este ensaio foi dividido em três seções, conforme as finalidades específicas do presente trabalho.

A primeira cuidou de introduzir o conceito de justiça consensual e as teorias que a norteiam, além de apresentar o conceito e a aplicabilidade do *Plea Bargain*, no contexto do sistema judicial americano e quais os reflexos deste no sistema de justiça criminal brasileiro.

Já a segunda buscou tratar o ANPP de forma mais específica, delineando o modo como este foi estruturado dentro do Código de Processo Penal e quais as discussões a respeito de sua aplicação na realidade jurídica brasileira.

Por fim, coube à terceira seção apresentar o diálogo comparativo entre os institutos e, considerando tal análise, desenvolver um breve estudo sobre a adequação do ANPP à ordem constitucional brasileira.

## 1 JUSTIÇA CONSENSUAL, O *PLEA BARGAIN* E SEUS DESDOBRAMENTOS NO SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL BRASILEIRO

É de suma importância, antes que seja possível ampliar a exposição sobre os institutos objetos desse ensaio, explicitar um pouco a respeito de sua natureza jurídica e o contexto, tanto formal como material, no qual

eles estão inseridos. Ou seja, faz-se necessário introduzir o conceito de “justiça consensual”, analisada mais especificamente visando sua aplicação nos sistemas de justiça criminal.

Primeiramente, em que pese as análises a respeito dos modelos de política criminal existentes, pode-se pontuar que estes se dividem em duas grandes tendências doutrinárias: o “garantismo penal” e o “eficientismo penal”. Oriundos da reforma do pensamento penal do século XVIII, é correto afirmar que ambos os modelos decorrem da compreensão racionalista do poder punitivo, fomentada à época (VIEIRA, 2006, p. 31).

O garantismo, associado à concepção de política criminal europeia, traduz-se, em linhas gerais, em uma orientação principiológica da prática penal, que visa assegurar garantias e direitos fundamentais, tendo como contexto de incidência, a concepção de direito penal (estatal) mínimo, “cujo aporte teórico tem sido chamado de Nova Prevenção, que significa uma prevenção não penal da criminalidade”. (ZACKSESKI; DUARTE, 2012, p. 2-4).

Por outro lado, há também o modelo “eficientista”, mais próximo da política criminal norte-americana, o qual se dedica à objetivação da prática penal concreta, a fim de proporcionar maior eficiência econômica ao processo judicial. Quanto a este conceito, salienta VIEIRA (2006, p. 32):

Como ressalta Silva Sánchez (2004, p. 2), citando Mercado Pacheco, a eficiência como atributo do Direito é fruto da corrente *law and economics* que propõe “a utilização de técnicas como a análise custo/benefício na elaboração das políticas jurídicas e na justificação das decisões judiciais, a abertura decidida do discurso jurídico ao tema das consequências econômico-sociais do Direito, ou a consideração de eficiência econômica como valor jurídico.

É desta tendência que, predominantemente, deriva a lógica da negociação judicial, haja vista que, a justiça restaurativa, assunto distinto do que se busca analisar no presente trabalho, pode ser entendida como

uma vertente da justiça negocial, porém que demonstra proeminência da mentalidade garantista.

Isto porque, a despeito de promover certa mitigação das vias processuais tradicionais, fomentando a economicidade jurídica, pauta-se na proteção e no protagonismo dos direitos da vítima, pela responsabilização do infrator, promovendo ainda o diálogo entre os envolvidos (ofensor, ofendido, familiares e comunidade), sem grandes interferências estatísticas quanto ao resultado do consenso (GODOY *et al.*, 2020, p. 4-5), sendo, portanto, não divorciada do efficientismo, mas evidentemente mais próxima do garantismo.

Assim, tendo em vista o que se objetiva demonstrar no presente artigo, é essencial que se promova a distinção entre o conceito de justiça negocial propriamente dita e justiça consensual, quando aplicadas ao direito processual penal, a fim de que seja possível determinar o contexto em que se inserem os institutos que aqui se pretende estudar.

Deste modo, cabe a seguinte explicação:

A transposição das ideias de acordo e consenso para o direito processual penal deu origem ao que se denomina, comumente, de *justiça consensual penal* ou *justiça negociada*. Tais expressões, em regra, são tomadas como sinônimos pela doutrina. No entanto, há quem faça distinção conforme estejam ou não presentes atos de negociação efetiva entre os sujeitos participantes. François Tulken e Michel van de Kerchove, por exemplo, associam o termo *justiça consensual* a um ‘modelo que concede um lugar mais ou menos importante ao consentimento dos interessados, seja sob a forma positiva de uma aceitação ou sob a forma negativa de uma ausência de recusa’. [...] Por seu turno, a *justiça negociada* designaria, mais propriamente, aquelas situações em que o imputado tem um verdadeiro ‘poder de discussão’ acerca das propostas que lhe são feitas, interferindo no seu conteúdo. É uma forma de participação que confere maior autonomia e permite ir além das alternativas de aceitação ou recusa. Em termos comparativos, a *justiça consensual* se assemelharia a um contrato de adesão,

enquanto a *justiça negociada*, a um contrato sinalagmático (LEITE; GOMES, 2009, p. 20).

Assim, pode-se delinear que, dividida entre as opiniões daqueles que fazem duras críticas à mitigação de princípios, como a obrigatoriedade da ação penal e o devido processo legal, bem como daqueles que defendem com veemência a necessidade de sua aplicação, sob o pretexto de “desafogamento” do Poder Judiciário, sobretudo em âmbito penal, a justiça consensual pode ser definida como um conjunto de mecanismos que visa a propositura de acordos ao acusado, geralmente elaborados pela parte que possui legitimidade para ajuizar a ação penal, com o intuito de promover o exercício da atividade jurisdicional mais forma econômica, célere e efetiva (GORDILHO, 2009, p. 66).

Ainda que possuam facetas distintas, é notório que a instituição de mecanismos de consenso judicial, especialmente aplicado à esfera penal, vem se popularizando ao redor do mundo. Países como Espanha e Alemanha, mostram-se mais familiarizados com tais instrumentos, haja vista possuírem experiências mais antigas com o consenso, enquanto, outros países, como a França, apenas recentemente passaram a aderir às práticas negociais (LEITE; GOMES, 2009, p. 15).

A aplicação da justiça consensual teve suas bases definitivamente fincadas no ordenamento jurídico brasileiro, quando da entrada em vigor da Lei Federal nº 9.099/95, a qual institui os Juizados Especiais Criminais, e com eles os institutos da Composição de Danos Civis, Transação Penal e da Suspensão Condicional do Processo (RAMOS; BACK, 2019, p. 197), à vista dos modelos português e italiano (LEITE; GOMES, 2009, p. 15).

Ambos os mecanismos, trazem uma proposta de supressão da ação penal propriamente dita, sobreposta por um acordo elaborado pelo Ministério Público ou pelo Querelante, destinado ao acusado, o qual, em se restando verificado o preenchimento prévio dos requisitos legais, deverá cumprir medidas de restrição de direitos ou realizar uma presta-

ção pecuniária durante um período de prova. Tem-se, portanto, que sendo tais condições devidamente cumpridas durante o período estabelecido, o acusado terá sua punibilidade declarada extinta (RAMOS; BACK, 2019, p. 197).

Não obstante, observa-se que na contemporaneidade, o exemplo mais eloquente de justiça consensual aplicada ao processo penal, e o primeiro dos objetos de estudo a serem analisados no presente ensaio, é o *Plea Bargain*, derivado da prática jurídica estadunidense sendo responsável pela resolução de expressivos 95% dos casos penais daquele país (RIBEIRO, 2020, *on-line*).

O sistema de justiça americano tem suas bases no modelo legislativo de origem anglo-saxã, denominado *Common Law*, no qual se dá maior relevância ao direito consuetudinário e aos precedentes judiciais (*cases law*), nos quais, para Gordilho (2009, p. 58-59), a aplicação da Lei como excepcional, limitando-se apenas aos casos por ela previstos, vedando-se ainda, a interpretação por analogia.

Atrelado a isso, está uma característica essencial à atividade jurídica americana, que é a autonomia legislativa dos estados-membros da federação estadunidense. Nesse sistema, cada ente federado tem a prerrogativa de, seja por meio das Constituições Estaduais ou por meio de leis ordinárias (*statutes laws*), determinar quais condutas serão criminalmente tipificadas e quais normas regerão o direito processual penal, nos limites de sua jurisdição.

Ressalte-se que tal autonomia é limitada às previsões, ainda que enxutas, da Constituição Federal estadunidense, principalmente, no que diz respeito à observação indispensável dos direitos fundamentais, tais como o direito à vida, à liberdade, à propriedade e ainda, ao devido processo legal (*due process of law*).

Em se tratando do devido processo legal, antes que se prossiga a análise do instituto que em suma significa a mitigação deste direito, faz-se imperioso apresentar uma visão, ainda que panorâmica, de como se dá, via de regra, o julgamento das ações penais pelo que seria o equivalente ao procedimento co-

num no âmbito do sistema de justiça criminal americano, o qual, em que pese as correspondências com o sistema de justiça brasileiro, guarda características próprias.

No sistema de justiça criminal americano, após a investigação policial, considerando a primazia do princípio da oportunidade e da conveniência do interesse público (GORDILHO, 2008, p. 62-63) e estando certo de que há provas suficientes para o oferecimento da denúncia, o promotor (*District Attorney* ou *Public Prosecutor*), o qual possui grande protagonismo neste sistema, sendo capaz, inclusive, de decidir sobre quais provas serão utilizadas no processo, elaborará a petição acusatória (*complaint*). Contudo, isso ainda não corresponde à instauração do processo criminal.

Para tanto, de acordo com o que determina a legislação de cada unidade federativa, é necessário que se promova a apresentação dos argumentos acusatórios perante um *Grand Jury*, formados por cerca de 25 jurados leigos ou ainda, perante um juiz. Nesta fase preliminar é possível a realização da oitiva de testemunhas, bem como a determinação de providências investigatórias, de modo que, ao fim, tanto pela deliberação dos jurados leigos, como pela decisão do juiz, caso não ocorra a anulação do processo, a acusação formal será aceita, nos termos apresentados pelo promotor (*indictment*), ou modificada, mediante a apresentação de uma nova acusação pelo *Grand Jury* (*presentment*).

Nas hipóteses em que não há a supressão da persecução penal pela elaboração do *Plea Bargain*, segue-se o procedimento descrito a seguir, após a elaboração da acusação formal (GORDILHO, 2008, p. 64):

Definido o procedimento, com a aceitação da acusação pelo Grande Júri (*indictment*), ou com a apresentação de nova acusação pelo Grande Júri (*presentment*) ou ainda com acusação feita diretamente perante o juiz (*information*), o juiz designa a data do julgamento que tem início com a formação do *petty juri*, em regra formado por 12 leigos (*laymen*), os jurados (*jurors*) e seu porta-voz (*foreman*), cuja competência é julgar as questões de fato e apresentar um veredicto em

favor da inocência (*not guilty*) ou da culpabilidade (*guilty*) do réu.

Nesta fase predomina a oralidade e a informalidade dos procedimentos, aliada a sofisticadas regras sobre a administração das provas (*The Law of Evidence*), onde a requerimento inicial (*complaint*) exige apenas o relato dos fatos, a indicação da autoria e o pedido do remédio.

Escolhido o júri, o julgamento se inicia com as alegações iniciais (*arraignment the trial judge*) da promotoria e da defesa, que consiste na leitura formal do libelo acusatório, seguido de um relato estéril dos fatos e da indicação lacônica das provas a serem apresentadas pelo Estado e pela defesa, sem qualquer argumentação ou inferência das provas.

Os autos do inquérito policial, bem como as provas obtidas na fase anterior não são levadas em consideração, assim como o réu (*defendant*) não está obrigado a prestar depoimento, em virtude da garantia contra a autoincriminação (*privilege against self-incrimination*), sem que isso possa ser interpretado contra a sua defesa.

Por fim, no que tange ao julgamento pelo júri popular, o chamado *grand jury trial*, é importante destacar que, a despeito de sua competência, composição e até a necessidade de unanimidade ou não em seus veredictos constituírem questões que variam de acordo com a unidade federativa, esta ainda constitui a forma mais comum de julgamento, quando ocorre a persecução penal nos Estados Unidos. Sobretudo porque, além de ser um modelo procedimental, constitui ainda um direito subjetivo do acusado (MARCUS, 1997, p. 130-131) previsto na Constituição Federal americana, mais precisamente na célebre Quinta Emenda (*Fifth Amendment*)<sup>3</sup>, pode esta ser considerada

*3 Amendment V: "No person shall be held to answer for a capital, or otherwise infamous crime, unless on a presentment or indictment of a grand jury, except in cases arising in the land or naval forces, or in the militia, when in actual service in time of war or public danger; nor shall any person be subject for the same offense to be twice put in jeopardy of life or limb; nor shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself, nor be deprived of life, liberty, or property, without due process of law; nor shall private property be taken for public use, without just compensation."*

a materialização do que se considera, na perspectiva jurídica estadunidense, o *due process of law*.

Apesar disso, conforme explicam os especialistas Jay Schweikert e Timothy Sandefur em entrevista ao *The Federalist Society* (2018, *on-line*)<sup>4</sup>, em meados de 1870, ante a incapacidade do sistema de justiça criminal americano para processar todas as demandas penais trazidas pelo Estado pela via mais extensa e demandante de julgamento, qual seja o julgamento pelo júri, deu-se, portanto, a constituição do *Plea Bargaining*<sup>5</sup>.

A prática se popularizou de tal forma que, atualmente, tem-se que 97% das condenações produzidas pela justiça criminal estadunidense, em âmbito federal, são obtidas por meio dos acordos de barganha e não pelos *jury trials*, como determina o texto constitucional americano (SCHWEIKERT; SANDEFUR, 2018, *on-line*). Este protagonismo da Justiça Consensual culminou em um fenômeno denominado “*disapering trials*”, ou seja, o “desaparecimento dos julgamentos”.

Quanto ao procedimento em si, segundo afirmam Schweikert e Sandefur (2018), o acordo de barganha (*plea bargain*), poderá ocorrer quando um indivíduo, acusado de um ou mais crimes, opta por lançar mão de uma série de direitos constitucionais, mais especificamente, aqueles previstos na já mencionada Quinta Emenda à Constituição Federal estadunidense, em troca da descontinuidade da ação penal, a qual poderia cominar no sentenciamento do acusado a uma pena mais grave do que aquela estipulada no acordo.

Seguidamente, o acusado terá a “oportunidade” de se declarar culpado (*pleading guilty*) por um crime menos gravoso do que aquele(s) pelo(s) qual(is) foi inicialmente

acusado (*charged*) e, por conseguinte, cumprirá pena, que pode ser privativa de liberdade (ou não) pelo tipo penal acordado. Há hipóteses de promoção do acordo sem que seja necessário a confissão de culpa pelo réu (*nolo contendere*), contudo, diferente da primeira, esta modalidade não produz efeitos sobre eventual imputação de responsabilidade civil pelos danos provocados pelo crime (CAMPOS, 2012, p. 4).

Ressalte-se que tal prática não é prevista na Constituição estadunidense, mas, considerando que tal país se baseia no Sistema da *Common Law*, não se encontra problemas para a sua aplicação, desde que seja regulada pela legislação dos estados-membros (CORNELL LAW SCHOOL, 2021, *on-line*).

Em que pese a supressão do procedimento tradicional de julgamento e todas as críticas e polêmicas que margeiam a aplicação extensiva do *Plea Bargaining* como forma de resolver as demandas penais estadunidense, as quais serão melhor exploradas na terceira seção deste artigo, a Suprema Corte dos Estados Unidos já reconheceu, no julgamento *Santobello v. New York, 1971*, o quão essencial é a manutenção de tal prática para o efetivo funcionamento do sistema de justiça penal americano.

Desta forma, faz-se relevante a análise do referido mecanismo de justiça consensual, haja vista que, tal como destaca Barbosa Moreira (*apud* MUNIZ NETO; CASTRO, 2017, p. 40):

A ‘hegemonia político-econômica’ dos Estados Unidos influencia praticamente todos os países e as mais diversas áreas, incluindo o Direito, motivo pelo qual se explica o fenômeno da expansão dos instrumentos de barganha, inclusive, ao direito brasileiro.

Tendo, portanto, o *Plea Bargain* como principal parâmetro, em que pese ter obtido legitimidade e força normativa somente com a entrada em vigor da Lei Federal nº 13.964/2019, o ANPP foi originalmente instituído e regulamentado no direito brasileiro pela Resolução nº 181, publicada em 07 de agosto de 2017, pelo Conselho Nacional do

4 Informação oral em língua inglesa de livre tradução; entrevista publicada no dia 24 de outubro de 2018, retirado de plataforma de vídeo do Canal *The Federalist Society*.

5 Este trabalho utilizará nesta primeira seção, as expressões de língua inglesa “*Plea Bargain*”, que seria o acordo de barganha propriamente dito, ou seja, um substantivo, e “*Plea Bargaining*”, que seria ação de realizar o acordo, ou seja, um verbo, como expressões sinônimas para designar o instituto analisado.

Ministério Público (CNMP), a qual visava dispor sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público (CNMP, 2017, *on-line*), em seu artigo 18.

Com redação dada pela Resolução nº 183, também do CNMP, o instituto previsto no artigo supracitado é considerado por Vladimir Aras (apud CUNHA et al., 2019, p. 303) um

[...] negócio jurídico bilateral de eficácia condicionada à sua homologação judicial, que impacta sobre o exercício da ação penal pública, condicionada ou incondicionada. Implica na confissão voluntária e não exige delação de terceiros [...].

Não obstante a similaridade entre a disposição normativa do CNMP e os moldes sob os quais se delimitou a aplicação do ANPP no Código de Processo Penal, desde a sua publicação, a instauração do instituto pela via eleita anteriormente foi objeto de intensos debates, sobretudo quanto a evidente inconstitucionalidade tanto formal como material da norma, conforme menciona Carlos (2020, p. 45-46), o qual discorre que:

Desde sua edição, tal norma evidenciava notórios vícios de inconstitucionalidade formal e material, sendo que, por essa razão, a Associação dos Magistrados do Brasil – AMB – e o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB – prontamente ajuizaram, respectivamente, as ADIs 5790 e 5793. Tais ações ainda não foram julgadas e imputam vício formal de inconstitucionalidade à Resolução CNMP nº 181/2017, por usurpar a competência privativa da União para legislar sobre direito processual e direito penal (art. 22, I, CF), por extrapolar o poder regulamentar conferido ao Conselho Nacional do Ministério Público (art. 130-A, §2º, I, da CF), bem como ofensa ao princípio da reserva legal (art. 5º, II, da CF). Há também a imputação de inconstitucionalidade material consubstanciada em: (1) usurpação da competência do Poder Judiciário para poder julgar e impor sanção, por intermédio do juiz competente (art. 5º, XXXV e LIII, da CF); (2) violação do devido processo legal (art. 5º, LIV, da

CF); (3) violação da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, LV, da CF); (4) violação da vedação de obtenção de prova por meio ilícito, em razão da imposição da confissão para obtenção do benefício (art. 5º, LVI, CF); (5) ofensa ao princípio da indisponibilidade da ação penal (art. 129, I, da CF).

Deste modo, a despeito das Ações Diretas de Inconstitucionalidade ajuizadas pela Associação dos Magistrados do Brasil e pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, ainda pendentes de julgamento, pela análise da regra geral contida no artigo 22, I, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, quanto as matérias de competência legislativa privativa da União, mesmo que suprimidas as discussões quanto a seu viés material, a inconstitucionalidade formal da norma produzida pelo CNMP bastaria para inviabilizar a aplicação do instituto em questão.

No entanto, notadamente, o mecanismo processual em si não foi de todo descartado, posto que, foi partindo dos moldes previstos pelo artigo 18 da Resolução CNMP nº 181/2017 e tendo como pano de fundo o instituto de justiça consensual estadunidense, o *Plea Bargain*, que o ANPP foi efetivamente inserido no ordenamento jurídico pátrio, pela via do artigo 28-A no Código de Processo Penal.

### 3 O ANPP NO ÂMBITO DO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Primeiramente, é essencial destacar que esta seção do artigo se debruçará sobre a análise da mecânica por trás do ANPP e seus desdobramentos, tal como descrito no artigo 28-A do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941, *on-line*), ao que opta por se concentrar quanto às questões relativas à adequação constitucional do instituto na última seção do presente ensaio.

Assim, como já mencionado anteriormente, o ANPP foi definitivamente instituído na sistemática penal brasileira quando da entrada em vigor da Lei Federal nº 13.964/2019, o popularmente conhecido como pacote anti-

crime, concebido pelo então Ministro da Justiça e Segurança Pública da época.

Seguindo a esquematização do texto legal, faz-se necessário introduzir o instituto tratando primeiramente das hipóteses de cabimento e seus requisitos. Tal como dispõe o *caput* do artigo 28-A do Código de Processo Penal, descartada possibilidade de arquivamento, ante às infrações penais, praticadas sem violência ou grave ameaça, cuja pena mínima seja inferior a 4 (quatro) anos, caberá ao Ministério Público a propositura do acordo. Em que pese o tempo de pena cominado, ressalta o §1º do artigo citado, que será necessário considerar as causas de aumento e diminuição passíveis de incidir sobre o caso concreto (BRASIL, 2019).

É valioso salientar que, ante a recusa por parte do Ministério Público, para propor o acordo, aplicar-se-á a previsão do artigo 28 do Código de Processo Penal, modificado também pela Lei Federal nº 13.964 de 2019, no qual o investigado deverá requerer, no prazo de 30 (trinta) dias, a remessa dos autos ao órgão competente para revisão ministerial, quando na primeira instância, no âmbito da justiça comum estadual, os autos serão encaminhados para a Procuradoria Geral de Justiça da respectiva unidade federativa, a fim de que, caso entenda cabível, proponha o acordo ou determine que outro o faça, ou, se não enxergar hipótese de aplicação do instituto, manter o entendimento do órgão *a quo*.

Para fazer jus à aplicação do instituto, e aqui está provavelmente o ponto mais polêmico no que diz respeito ao mecanismo, será imprescindível a realização da confissão formal e circunstancial pelo indiciado perante uma autoridade pública, seja policial, quando da fase investigatória, seja o próprio Ministério Público, no momento da propositura do acordo. A confissão deverá ser reduzida a termo e subscrita (LAI, 2020, *on-line*). Ressalte-se que o ato somente será válido se, ainda que em sede policial, se perfaça perante a defesa técnica do acordante (CARLOS, 2020, p. 48).

Além disso, pela redação do *caput* do artigo 28-A do Código de Processo Penal, pode-se destacar ainda outro requisito para a

propositura do ANPP, qual seja, ser ele “necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime” (BRASIL, 2019, *on-line*). Notadamente, vê-se que tal prerrogativa vem imbuída de grande subjetividade, o que poderá levar à concessão de um poder discricionário descabido ao órgão acusatório, posto que poderá se valer de tal condição para se esquivar de promover o acordo em favor do investigado (SILVA, 2020, p. 191).

Diante disso, cabe apontar que os estudiosos processuais penais mais afetos ao garantismo entendem que a promoção do ANPP, preenchidas as prerrogativas legais, é um direito público subjetivo do investigado. Contudo, há outros pensadores do campo do processo penal que defendem se tratar de um poder do órgão acusatório (LOPES JR., 2020, p. 221-222).

Quanto às causas impeditivas para o cabimento do acordo, estas são elencadas pelo § 2º do artigo 28-A do Código de Processo Penal e são entendidas pela doutrina como sendo de natureza alternativa, bastando a incidência de qualquer uma delas para tornar inviável a aplicação do instituto.

São elas: o cabimento da transação penal, instituto de legitimidade dos Juizados Especiais Criminais – inciso I; a reincidência do investigado ou a existência de elementos probatórios indicativos de habitualidade criminosa, prática reiterada ou profissional, exceto se as infrações penais anteriores forem consideradas insignificantes – inciso II; ter sido o investigado, nos cinco anos antecedentes à propositura do instituto, beneficiado do acordo de não persecução penal, da transação penal ou da suspensão condicional do processo – inciso III; por fim, a conduta ter sido praticada, em sede de violência doméstica ou familiar ou contra a mulher em decorrência de sua condição de gênero feminino, ainda que a respectiva pena mínima cominada seja inferior a quatro anos – inciso IV (BRASIL, 2019).

Logo, verificados que estão preenchidos todos os requisitos legais, bem como que não existem no caso concreto, quaisquer das causas impeditivas acima elencadas, passa-se-á a determinação das medidas a serem cum-



pridas pelo investigado, cumulativa e alternativamente, durante a vigência do acordo. Tais medidas tem caráter de condições restritivas de direitos.

Assim, encontram elencadas nos incisos do *caput* do artigo 28-A do Código de Processo Penal, as seguintes condições: a reparação do dano ou a restituição da coisa à vítima, se houver possibilidade de fazê-lo – inciso I; a renúncia voluntária a bens e direitos delimitados pelo Ministério Público como instrumentos, produtos ou proveito do crime – inciso II; a prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, pelo tempo correspondente ao da pena mínima cominada ao delito, diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução – inciso III.

Ainda, o referido artigo, prevê o pagamento de prestação pecuniária, nos termos estipulados no artigo 45 do Código Penal, à entidade pública ou de interesse social, cuja função seja proteger os bens jurídicos iguais ou semelhantes aos potencialmente lesados pelo delito – inciso IV; por fim, o cumprimento, pelo prazo acordado, outra condição indicada pelo órgão acusatório, observada a compatibilidade e a proporcionalidade com a infração penal imputada – inciso V.

Estipuladas as medidas que devem ser cumpridas pelo investigado, o acordo será então formalizado por escrito e passará à devida homologação judicial. O procedimento para a ratificação do ato pela autoridade judicial depende da realização de audiência especial, na qual o magistrado ouvirá o investigado para averiguar a voluntariedade do acordante, essencialmente na presença de seu patrono.

Também, prescreve o § 5º do artigo analisado, que o magistrado analisará a legalidade das medidas delimitadas pelo Ministério Público, podendo, caso entenda que as condições impostas são inadequadas, insuficiente ou abusivas, determinar a devolução dos autos ao órgão acusatório, a fim de que reformule a proposta, condicionada a concordância do investigado e de seu defensor.

O juiz, então, poderá homologar o acordo e determinar a remessa dos autos ao Ministério Público, a fim de que inicie a exe-

cução perante o juízo de execução penal. Ou ainda, caso entenda pela não homologação, seja pelo não cumprimento dos requisitos legais, seja pela inadequação ao que prevê o § 5º supracitado, deverá a autoridade judicial determinar a devolução dos autos ao órgão acusatório, a fim de que seja promovam investigações complementares, caso necessário, ou ofereça a denúncia correspondente.

Por conseguinte, há que se falar sobre o papel da vítima no procedimento de homologação do acordo. Ainda que não possa efetivamente se opor ao ato, determina o § 9º do artigo 28-A do Código de Processo Penal, que o ofendido será comunicado de sua homologação e de eventual descumprimento por parte do acordante. É importante salientar que, tal como descreve SILVA (2020, p. 196-197), “(...) a fase de propositura e discussão não deve contar com a participação da vítima, já que ali pode ocorrer a confissão da conduta delituosa e esse comportamento tem reflexos na esfera privada”.

No tocante à revogação do acordo, este se dará ante ao descumprimento das medidas estipuladas, sendo comunicado pelo Ministério Público ao juiz, a fim de que promova a rescisão do acordo e oportunize o oferecimento da denúncia. Contudo, é defensável que deverá o juízo, em respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, colher a manifestação do investigado, na pessoa de seu patrono, a fim de que apresente eventual justificativa pelo descumprimento.

O texto legal ainda prevê que, reconhecido o descumprimento do acordo, poderá o Ministério Público, com base neste evento, justificar o não oferecimento da suspensão condicional do processo, ainda que estejam presentes os demais requisitos legais, previsto no artigo 89 da Lei federal nº 9.099/1995.

Da celebração e, por conseguinte, do cumprimento do acordo, decorrem duas consequências principais. Primeiramente, tem-se que, tendo alcançado sua eficácia pelo exaurimento do tempo de cumprimento, o acordo não constará da folha de antecedentes criminais do acordante, exceto para efeitos de nova propositura, tal como dispõe o inciso III do §

2º do artigo 28-A do Código de Processo Penal. Deverá, também, ser decretada pelo juízo devidamente competente para tanto, a extinção da punibilidade do acordante pelo cumprimento integral das medidas que lhe foram propostas.

Assim, feita esta sintética análise dos termos determinados pelo texto legal, passa-se a uma breve, porém, essencial discussão a respeito do momento adequado para a propositura do ANPP, considerando a prerrogativa da retroatividade da *novatio legis in melius*.

A despeito da norma regulamentadora se mostrar omissa quanto a tal questão, vê-se que atualmente algumas discussões ainda são promovidas visando tratar da referida matéria, sendo inclusive objeto de controvérsia nos Tribunais Superiores, bem como na doutrina.

Essencialmente, pelo que se depreende da redação do artigo 28-A do Código de Processo Penal, mais especificamente do *caput* e do parágrafo oitavo do referido dispositivo, o momento processual ideal para a propositura do ANPP seria antes do oferecimento da denúncia, posto que, frente a impossibilidade de arquivamento do inquérito policial, a celebração do acordo impede a propositura da ação penal, cujo marco inicial é o oferecimento da exordial acusatória, tal como prevê o artigo 24 do citado diploma legal.

Além disso, deve-se observar também que, caso não haja a homologação do acordo, o juiz determinará remessa dos autos ao Ministério Público, o qual, não sendo caso de complementação das investigações, terá a oportunidade de oferecer a denúncia e então, dar-se-á início à persecução penal propriamente dita.

Contudo, a depender do modo como se entende ser a natureza da norma que disciplina o ANPP, poderá o instituto ser aplicado de forma retroativa, o que implica na propositura do acordo em ações que já estão em andamento, havendo aqueles que vislumbram, inclusive, sua aplicação em processos onde há condenações transitadas em julgado. Destarte, passemos à análise da natureza do artigo 28-A do Código de Processo Penal.

Por se tratar de um acordo que impede a atividade persecutória da acusação, im-

plicando diretamente na existência ou não de uma ação penal, além do fato de estar previsto em um diploma de condão processual, há aqueles que defendem que o artigo 28-A se trata de uma norma puramente processual, de modo que a aplicação do dispositivo regulamentador deste novo mecanismo de consenso judicial, em observância à determinação do artigo 2º do Código de Processo Penal, deverá respeitar a regra de aplicação imediata das leis processuais. Ou seja, não poderá ser aplicada retroativamente, independente de possuir ou não natureza benéfica, preservando-se os atos praticados na vigência da lei anterior, de acordo com a teoria do isolamento dos atos processuais (SILVA, 2020, p. 206).

Logo, não sendo possível sua aplicação retroativa, é evidente que, de acordo com este entendimento, o momento adequado à propositura do acordo seria, única e exclusivamente, o lapso temporal anterior ao oferecimento da denúncia, não sendo possível fazê-lo em momento subsequente a este, já que a ação penal e, portanto, a persecução penal que se busca evitar com o Acordo, teria se iniciado.

Contudo, este posicionamento é minoritário, prevalecendo o entendimento de que o artigo 28-A do Código de Processo Penal é, na verdade, uma norma de natureza híbrida ou mista, haja vista que, a despeito de tal dispositivo estar inserido em um diploma de caráter processual, é possível identificar que a norma também possui aspectos materiais, abrindo, portanto, a possibilidade de sua aplicação de forma retroativa (SILVA, 2020, p. 205).

Isso somente será possível se a norma for entendida como uma *novatio legis in melius*, o que também pode ser considerada uma questão conflitante, posto que ao mesmo tempo em que se trata de uma medida que repercute diretamente na pretensão punitiva do Estado, podendo resultar em uma causa extintiva da punibilidade (artigo 28-A, § 13º do Código de Processo Penal), por outro lado, representa também a supressão da ação penal e, por conseguinte, do devido processo legal, implicando, ainda, na assunção de culpa por parte do indiciado, sem que a ele seja dado o direito ao contraditório e à ampla defesa, o que corres-

ponde à possibilidade de prejuízo do réu.

Não obstante, guiando-se pelo entendimento de que se trata de uma lei de natureza híbrida e sobretudo, mais benéfica, é necessário salientar que a norma fundamental contida no artigo 5º, inciso XL da Constituição Federal prevê que “a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu” (BRASIL, 1988). O mesmo comando é observado no artigo 2º, parágrafo único, do Código Penal, cuja redação determina que a lei posterior considerada benéfica ao réu, tem aplicabilidade sobre fatos anteriores à sua vigência, ressaltando que reconhece a possibilidade de aplicação de tal dispositivo, ainda que perante a uma sentença condenatória transitada em julgado (BRASIL, 1940, *on-line*).

Ainda, sobre a retroatividade da lei penal mais benéfica, ensina Cezar Roberto Bitencourt (2019, p. 220):

Toda lei penal, seja de natureza processual, seja de natureza material, seja de natureza material, que, de alguma forma, amplie as garantias de liberdade do indivíduo, reduza as proibições e, por extensão, as consequências negativas do crime, seja ampliando o campo da licitude penal, seja abolindo tipos penais, seja refletindo nas excludentes de criminalidade ou mesmo nas dirimentes de culpabilidade, é considerada lei mais benigna, digna de receber, quando for o caso, os atributos da retroatividade e da própria ultratividade penal. Nesse sentido, Edilson Bonfim e Fernando Capez acrescentam, com acerto: “Do mesmo modo, qualquer regra que diminua ou torne a pena mais branda ou a comute em outra de menor severidade também será mais benéfica.

Contudo, a despeito do entendimento de que se trata de uma norma híbrida e de caráter mais benéfico ser predominantemente mais aceito, tanto pelos estudiosos processuais penais mais garantistas como pela maior parte da jurisprudência, sobretudo, pela possibilidade do ANPP, se cumprido em sua integralidade, ser convolado em uma causa extintiva de punibilidade, a concepção quanto força retroativa da norma, principalmente em se tratando das ações penais que já se encontravam em curso à época da entrada em vigor do dispo-

sitivo, ou seja, nas quais já houve o oferecimento da denúncia, ainda não foi pacificada pela jurisprudência pátria, principalmente nos tribunais superiores.

Até o mês de março de 2021, no Superior Tribunal de Justiça, existia uma divergência entre a quinta e a sexta turma, as quais são competentes para tratar das matérias de direito penal e processual penal, quanto à possibilidade de se propor ou não o ANPP em ações já em curso, cuja denúncia já teria sido oferecida.

De um lado, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, em setembro de 2020, no julgamento do EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp Nº 1.681.153 – SP (BRASIL, STJ, 2020, p. 1-2), da relatoria do Ministro Felix Fischer, adotou um olhar mais restritivo, entendendo que a aplicação do instituto se restringe à “fase de investigação criminal ou até o recebimento da denúncia e não, como no presente (caso), em que há condenação confirmado por Tribunal de segundo grau”.

Em contrapartida, também em setembro de 2020, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o AgRg no HABEAS CORPUS Nº 575.395 – RN (BRASIL, STJ, 2020, p. 1), da relatoria do Ministro Nefi Cordeiro, manifestou-se, sobretudo, reconhecendo a validade da propositura do acordo, se preenchidos os requisitos legais, em sede recursal, onde determinou a baixa dos autos e consequente sobrestamento do feito, até que o Ministério Público Federal, considerando ser este o órgão competente para tanto no caso concreto em questão, se manifestasse quanto ao interesse na propositura do acordo.

No entanto, a mesma Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do HC 628647/SC (BRASIL, STJ, 2021, p.1), atualmente relatoria da Ministra Laurita Vaz<sup>6</sup>, em 19 de março de 2021, decidiu, reconhecendo a natureza híbrida e o caráter mais be-

6 No julgamento do referido *habeas corpus*, tendo em vista que o Ministro Relator Nefi Cordeiro foi voto vencido, o feito fora redistribuído à Ministra Laurita Vaz, a qual teve o voto vencedor, tornando-se competente para redação do Acórdão, não tendo este, até a presente data, sido publicado.

néfico do artigo 28-A do Código de Processo Penal, que este terá aplicabilidade retroativa, entretanto, somente para os casos nos quais a denúncia ainda não tenha sido recebida, acompanhando então o entendimento da Quinta Turma. Tal decisão teve como fundamento a ideia de que o ANPP, na forma como foi idealizado pelo legislador, tem o caráter de um instituto pré-processual, cuja aplicação retroativa deverá ser subsidiada na ponderação dos princípios *tempus regit actum* e da retroatividade da *novatio legis in melius*.

Quanto à apreciação da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, a questão segue sem um posicionamento definido, de modo que, em decisão monocrática, proferida pelo Ministro-Relator Luiz Roberto Barroso, componente da Primeira Turma, no julgamento do HC 191.464/SC (BRASIL, STF, 2020, p. 1), seguiu-se o entendimento adotado até o momento pelo do Superior Tribunal de Justiça de que é cabível a aplicação retroativa do ANPP, desde que não recebida a denúncia.

No entanto, em função do julgamento do HC 185.913/DF (BRASIL, STF, 2020, p. 11), da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, a controvérsia será submetida à apreciação perante o Plenário do STF, não se podendo afirmar, até o presente momento, que há unanimidade no entendimento dos Tribunais Superiores quanto ao tratamento da matéria.

#### **4 O COTEJO ENTRE O ANPP E O PLEA BARGAIN E A ADEQUAÇÃO DAQUELE À LÓGICA CONSTITUCIONAL BRASILEIRA**

Após a exposição dos institutos, passa-se, portanto, à análise de um dos pontos centrais deste ensaio, o diálogo comparativo entre o *Plea Bargain*, adotado pelo sistema de justiça penal americano e o ANPP, que passou a compor o ordenamento jurídico brasileiro com a entrada em vigor da Lei Federal nº 13.964/2019, também denominada Pacote Anticrime.

E, em se tratando de leis, primeiramente podemos pontuar que, considerando a maior autonomia legislativa que é concedida aos entes federativos do Estado Americano, a

despeito de levarem em consideração a Constituição Federal estadunidense, bem como os compilados de diretrizes não vinculantes produzidos pelo governo federal, como os *Principals of Federal Prosecution*<sup>7</sup> e *Federal Sentencing Guidelines*<sup>8</sup>, com aplicabilidade, via de regra, mais voltada aos crimes de competência da justiça federal, são as constituições estaduais, juntamente com as *statutes laws*, que delimitam os termos de aplicação dos acordos de barganha.

Isso significa que, a depender do estado-membro, os critérios para a aplicação do *plea bargain* deverão variar e esta discricionariedade poderá delimitar sob quais tipos penais poderá incidir o acordo ou ainda determinar diferentes modalidades de deste, as quais compreendam a modificação do tipo penal sobre o qual recairá a acusação, ou ainda os limites e à qual espécie de pena o acordante será submetido.

Por outro lado, tal autonomia não encontra correspondência no ordenamento jurídico brasileiro, haja vista que, com as limitações de competência legislativa impostas pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, particularmente, no que diz respeito a legitimidade para legislar sobre matérias de direito penal e processual penal, tem-se que a competência para tanto é de caráter privativo da União (artigo 22, inciso I).

Logo, com a inserção do artigo 28-A ao Código de Processo Penal, um decreto-lei de aplicabilidade federal, logicamente, é possível entender que os critérios e diretrizes legais de aplicação do ANPP, são os mesmos em âmbito nacional, deixando somente as questões nas quais o texto legal se mostra omissivo,

7 São princípios que direcionam a persecução penal em nível federal, os quais buscam estabelecer políticas e práticas processuais dos atores da atividade acusatória (*prosecutor, attorneys of government, etc.*), de modo a consolidar a autoridade de tais agentes na administração das leis penais federais (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA, 2018, *on-line*).

8 São diretrizes não vinculantes que determinam uma política de uniformização de sentenciamento para acusados condenados no sistema de justiça federal dos Estados Unidos, efetivo desde 1987 (CORNELL LAW SCHOOL, 2021, *on-line*).

como a divergência quanto à aplicação retroativa do mecanismo, já tratada neste ensaio, passível de ser aplicado de formas distintas a depender do entendimento aplicado, até que um único entendimento seja fixado como precedente vinculante em nível federal.

Outra questão que merece ser tratada no que tangem às distinções entre os institutos diz respeito ao momento processual em que estes deverão ser aplicados. No que concerne ao *plea bargain*, o mesmo poderá ser oferecido a qualquer momento antes ou após o início da persecução penal, ou seja, é possível que os acordos de barganha sejam celebrados momentos após a prisão em flagrante do indiciado ou até em casos em que o júri não é capaz de alcançar um veredicto unânime ou ainda após uma condenação, quando o processo se encontra em sede de apelação (BERMAN, 2021, *on-line*).

Já em relação ao ANPP, o *caput* e parágrafo oitavo do artigo 28-A do Código de Processo Penal, trazem que a propositura do acordo somente será possível em momento posterior às investigações policiais e anteriormente ao oferecimento da denúncia, posição esta que é ratificada pelo entendimento atualmente sustentado pelo Superior Tribunal de Justiça de que este instituto possui um caráter pré-processual não podendo ser aplicado após a instauração da ação penal.

Além disso, é relevante apontar o fato de que, dentre as medidas cabíveis quando da propositura do ANPP, não estão previstas ou são permitidas a imposição de medidas privativas de liberdade ao indiciado. Em contrapartida, o sistema de justiça americano de forma geral, compreende ser plenamente possível a negociação envolvendo efetivas penas privativas de liberdade, as quais poderão ser manejadas de forma a mitigar a pena comumente imposta por um tipo penal ou mesmo a modificação do tipo penal sobre o qual repousa a acusação, a fim de que o acordante possa ser contemplado pelo cumprimento de uma pena menor (BERMAN, 2021, *on-line*).

Tal questão reverbera em outro ponto de distinção entre os mecanismos. No *plea bargain*, aceitar o acordo não necessariamente

isenta o acordante de uma condenação, inclusive após o cumprimento das condições impostas em sua integralidade, resultando unicamente na declaração de culpabilidade do réu por um crime menos gravoso. Isso significa dizer que o acordo constará da folha de antecedentes criminais do acusado, inclusive para fins de reincidência.

Isso não ocorre no ANPP. Pelo contrário, o artigo 28-A veda que o acordo conste da folha de antecedentes criminais do indiciado, exceto para fins de verificar o cabimento de nova propositura em ocasiões futuras. Ou seja, a celebração deste não poderá ser interpretada, em eventual ação penal ajuizada em face do indiciado como maus antecedentes e muito menos como uma condenação.

Por fim, a última divergência a ser tratada no presente artigo e aquela que mais evidencia que a instituição do ANPP não constitui uma mera absorção do mecanismo americano, que é o fato de que no *plea bargain*, tem-se uma dialética negocial mais ampla entre as partes quando da sua aplicação.

O que tal característica significa é que no *plea bargain* tanto o *prosecutor* quanto o acusado, na pessoa do seu defensor, tem voz ativa na delimitação dos termos do acordo. Há uma efetiva negociação entre as partes, na qual são trazidas propostas e contrapropostas até que se chegue a um consenso razoável, permitindo que ambos, acusação e acusado, tenham certo “controle” sobre o resultado obtido (BERMAN, 2021, *on-line*).

Não se pode deixar de ressaltar que esta maior abertura à possibilidade de negociação também decorre do fato que o processo penal americano, diferentemente do que ocorre no Brasil, é movido primariamente pelo princípio da oportunidade e conveniência, sendo a persecução penal uma faculdade do órgão acusador.

Em contrapartida, no Brasil, tem-se que, tal como se aplicam os demais mecanismos de justiça penal consensual, como a transação penal e a suspensão condicional do processo, não há espaço para a negociação entre as partes. Cumprindo-se os critérios objetivos e subjetivos delimitados pelo do artigo 28-A,

surge para o indiciado um direito subjetivo de ser beneficiado pelo instituto despenalizador (BARBOSA; SILVA, 2020, *on-line*).

Tal benefício somente chegará ao seu destinatário final, se o ato for proposto pelo membro do Ministério Público, o qual também definirá as condições que deverão ser cumpridas e o tempo de prova para tanto, sem que haja qualquer ingerência do indiciado, exceto na manifestação de vontade caracterizada pelo aceite ou pela recusa ou, ainda, pelo pedido de remessa dos autos a órgão revisor do *Parquet*, quando este se recusa a propor o acordo, na forma do artigo 28 do Código de Processo Penal, ou quando o mesmo não for homologado pelo juiz, interpondo-se recurso em sentido estrito, nos termos do artigo 581, inciso XXV, também do diploma processual criminal.

Não há que se falar, portanto, em negócio jurídico processual, posto que os efeitos jurídicos já se encontram definidos em lei, não havendo espaço para a delimitação, por meio da vontade das partes, mais precisamente, do indiciado, quanto aos efeitos, as medidas que lhe serão impostas ou mesmo o prazo pelo qual elas deverão ser cumpridas (BARBOSA; SILVA, 2020, *on-line*).

Ante a todas as razões expostas e por inúmeros outros fatores aqui não mencionados, é possível afirmar com clareza que não se tratam de institutos idênticos, mas sim que guardam similaridades superficiais, tendo o legislador brasileiro não simplesmente absorvido um modelo já existente, ao revés, ele concebeu um mecanismo que busca ser adequado à realidade social brasileira e ao ordenamento jurídico pátrio.

Em vista todas as considerações feitas até o momento, observa-se que o ANPP, embora inspirado nas matrizes do *Plea Bargain*, buscou guardar suas peculiaridades e adequações ao sistema de justiça penal brasileiro. No entanto, muitos são os que questionam se tal intento do legislador obteve êxito, tecendo críticas ferrenhas ao instituto, no sentido de se este representa uma grande mitigação de alguns dos princípios fundamentais responsáveis por atrelar o sistema de justiça criminal à sistemática delineada pela Consti-

tuição Federal.

Bem como já abordado, os acordos de barganha são essencialmente derivados de um modelo de controle punitivo efficientista, o qual, aliado a uma política baseada na “lei e na ordem”, busca dar uma maior eficiência econômica ao Poder Judiciário, como uma resposta ao alto índice de demandas criminais que o contingenciam (BARRA, 2019, *on-line*). Contudo, para se alcançar tal grau de eficiência, criam-se atalhos dentro do sistema penal, os quais, em certos casos, hão de culminar na diluição de garantias e fundamentos, as quais servem de parâmetro para este mesmo sistema.

No caso do ANPP, há uma clara supressão do princípio da obrigatoriedade da ação penal pública, em parte como ocorre com a suspensão condicional do processo e a transação penal. Com isso, tal como certamente se discutiu quando da implementação dos destes outros institutos, há duas perspectivas que precisam ser analisadas no que tange à supressão da ação penal.

Para o Estado, eivar-se de deflagrar uma ação penal tem a capacidade de produzir reverberações significativas, sobretudo porque com o advento destas técnicas de “desjudicialização” seria possível alcançar o desafogamento das instâncias formais de resolução das demandas criminais, sobretudo porque o ANPP possui uma aplicação mais abrangente que os demais institutos, atingindo cerca de 70% das infrações penais previstas na legislação penal interna (MONTEIRO, 2020, *on-line*), o que também poderia representar uma diminuição nos níveis de superencarceramento no país (GORDILHO; SILVA, 2019, p. 102-104).

E por mais razoáveis que possam parecer tais objetivos, é preciso considerar o outro lado da questão: o fato de que a supressão a ação penal igualmente corresponde para o acusado a ausência da garantia de que lhe serão assegurados a ampla defesa, o contraditório e, sobretudo, o devido processo legal, no qual vícios, como o não-tratamento isonômico das partes, acarretarão nulidades, as quais poderão corresponder à extinção do processo,

o que não ocorre quando da aplicação destes mecanismos, produzidos de forma unilateral pela acusação (MONTEIRO, 2020, *on-line*).

E quanto a esta última parte, é relevante tecer alguns breves comentários a respeito do protagonismo do órgão acusador, na pessoa do Ministério Público, quando da formulação do ANPP. É seguro dizer, como já afirmado anteriormente, que o acordo, a despeito do nome que carrega, não corresponde a uma convenção jurídica entre as partes do processo penal, mas sim uma imposição de um mecanismo processual, próximo dos moldes de um contrato de adesão, ao indiciado, o qual se restringirá a aceita-lo ou recusa-lo.

Tal estrutura, resguardada pelo critério de “necessidade e suficiência para a reprovação e prevenção do crime”, expresso no *caput* do artigo 28-A do Código de Processo Penal, garante um nível de juízo de discricionariedade do Ministério Público demasiadamente asoberbado quanto à propositura do acordo e fixação das medidas a serem aplicadas, principalmente pela ausência de parâmetros objetivos para nortear e limitar o uso desta condição.

É válido ressaltar que tal expressão é extraída do *caput* do artigo 59 do Código Penal, dispositivo este não apenas responsável por elencar as circunstâncias judiciais, analisadas na primeira fase da dosimetria, mas principalmente por regrar dentro do Capítulo III a aplicação das penas. Logo, é possível questionar se sobre estes critérios as medidas determinadas pelo Ministério Público teriam natureza de sanção.

O problema que surge com tal digressão é que, se tida como sanção, logo, há que se falar no exercício do *ius puniendi* por órgão que para isto não é competente, preterindo-se, portanto, o Poder Judiciário como o instrumento adequado para fazê-lo. Sem falar que tal “pena” seria imposta ao indiciado sem a observância da paridade de armas, que advém do exercício do contraditório e da ampla defesa. À vista disso, ter-se-ia uma clara abstenção do devido processo legal, resultando, deste modo, na relativização do modelo acusatório, delimitado pela Constituição da República Fe-

derativa do Brasil de 1988, tornando o instituto incompatível com ordem constitucional (CAPPELLARI, 2020, p. 138-139).

Não obstante, ultrapassada tal questão, observando o modo como bem foram aceitas com o passar do tempo a suspensão condicional do processo e a transação penal, poder-se-ia facilmente visualizar que suprimir algumas garantias do indiciado pela maior eficiência do sistema penal, não seria tão grande problema quando da aplicação do ANPP. Entretanto, o acordo traz consigo uma peculiaridade não exigida pelos demais mecanismos de justiça consensual: a exigibilidade de confissão formal do indiciado como prerrogativa para a sua promoção.

Sendo possivelmente o ponto mais controverso do novo instituto, a exigibilidade da confissão formal e circunstancial do indiciado suscita diversas questões que põem em xeque a suposta adequação constitucional do mecanismo. Primeiramente, pode-se apontar que, em se tratando de um instituto reconhecidamente pré-processual, não haveria que se falar em necessidade de confissão, haja vista que sua propositura essencialmente antecede a análise de mérito, sendo a relevância de tal requisito, para tanto, altamente questionável.

Ademais, ter a confissão, principalmente de natureza circunstancial, que relata a versão detalhada do ocorrido, como pré-requisito para o cabimento do ANPP, vai diretamente de encontro com alguns princípios consagrados pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos, da qual o Brasil é signatário, quais sejam os princípios da presunção de inocência e, sobretudo, o da não-autoincriminação, veiculados nos artigos 5º, LVII e LXIII, do texto constitucional, e 8º, parágrafo 2º, alínea “g”, do regramento convencional (MONTEIRO, 2020, *on-line*).

É ainda válido salientar, que a manutenção da confissão como condição para a propositura do ANPP abre espaço para outra discussão que resvala na contaminação da parcialidade e do livre convencimento do juiz da instrução processual. Isso ocorre porque, considerando a suspensão pelo STF dos ar-

tigos 3º-A a 3º-F do Código de Processo Penal, que regulamentam a atividade do juiz das garantias<sup>9</sup>, caberá ao juiz da instrução tanto homologar o acordo de não persecução penal promovido, como também, caso este venha a ser descumprido, dando ensejo a uma ação penal, também incumbirá a ele dar andamento à instrução criminal, proferindo a sentença de mérito (CAPPELLARI, 2020, p. 141).

Logo, nestas circunstâncias, é possível questionar se sem a atuação da figura do juiz de garantias, seria o possível assegurar um juízo de instrução imparcial, tal como garante a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, de maneira a ser este capaz de desassociar do conhecimento obtido, quando da homologação do acordo, no momento da formação do seu convencimento para, enfim, proferir uma sentença de mérito que deve ser inequivocamente imparcial.

Não obstante, reconhece-se que deve ser possível garantir, ante a eventual promoção da ação penal, que a instrução e o juízo de mérito que dela decorrem não sejam afetados pelos elementos que condicionam a propositura do acordo, mais especificamente a confissão circunstancial e formal.

Caso haja um eventual reconhecimento da constitucionalidade do instituto processual concernente ao juiz de garantias, por parte do Supremo Tribunal Federal no julgamento conjunto das ADIs nº 6298, 6299, 6300 e 6305, tal posicionamento certamente poderá ser revisto.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por todo exposto, frente a análise de todos estes critérios até aqui apresentados, além daqueles que poderão ainda surgir, é inegável que a instituição de um mecanismo como o ANPP pode significar um grande avanço no que tange a proporcionar maior celeridade e economia processual ao sistema judiciário brasileiro.

Afinal, é por almejar tais objetivos que

este instituto pode ser classificado como um instrumento de justiça consensual, atrelado a um modelo efficientista, o qual busca gerir o processo, a fim de alcançar sempre o melhor custo-benefício, sobretudo ao Estado.

E esta característica se torna ainda mais evidente considerando que o ANPP é uma tentativa clara do legislador de instituir um *Plea Bargain* “à brasileira”, e sendo este instituto constituído sobre o sistema jurídico americano, cujas bases estão firmadas nos princípios capitalistas, não é de se espantar que os traços economicistas e mercadológicos possam resvalar também no modo como este sistema concebeu a distribuição da prestação jurisdicional e de suas consequências.

Ademais, o *Plea Bargain*, ainda que existam limites estabelecidos pela Constituição Federal estadunidense, assim como diretrizes instituídas pelas demais fontes do direito infraconstitucional, pelos princípios que o norteiam, desde o fundamento de conveniência e oportunidade, sob o qual se consolida o direito de agir do Estado norte-americano até a liberdade de convencionar proporcionada a ambas as partes, é evidente que o acordo de barganha dos Estados Unidos deve ser considerado um efetivo negócio jurídico, passível de se ser submetido a tratativas entre acusação e defesa, no qual elas exprimem suas vontades e sobre o resultado final, podendo exercer certo controle sobre ele.

Contudo, ainda que tenham como semelhanças a supressão da ação penal ou o requisito da confissão por parte do indiciado, além da discricionariedade do órgão acusatório, muitas são as distinções entre o *Plea Bargain* e o ANPP, sobretudo pelo modo mais uniforme como o sistema jurídico brasileiro é constituído.

Além disso, a vinculação do Ministério Público às medidas e requisitos instituídos no Código de Processo Penal quando da elaboração do acordo, além da restrição temporal à aplicabilidade deste, que, à despeito de ainda incitar questionamentos, vem se consolidando no sentido de que, por se tratar de uma norma híbrida e que prevê um instituto pré-processual, somente seria aplicável até o oferecimen-

9 A decisão cautelar foi proferida pelo Ministro Relator nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 6298, 6299, 6300 e 6305, as quais, até a presente data, aguardam serem submetidas a julgamento perante o Plenário do Supremo Tribunal Federal.



to da denúncia, inclusive à título de retroatividade, são características que distanciam o ANPP do *Plea Bargain*.

Não obstante, em que pese ter se valido de tal inspiração, o que se conclui neste ensaio é que o legislador brasileiro, no anseio de importar o instituto, mas de uma forma mais consoante ao ordenamento jurídico pátrio, principalmente considerando os demais mecanismos de justiça consensual já existentes, acabou por permitir a abertura de certas lacunas.

O protagonismo do Ministério Público, em contrapartida ao requisito de assunção de culpa do indiciado, sem que haja efetivo diálogo e isonomia entre as partes no que tange à elaboração do acordo, é o que torna o instituto, no seu âmago, aparentemente incompatível ao desenho constitucional brasileiro, por infringência a direitos fundamentais basilares tutelados pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

## REFERÊNCIAS

1. ANDRADE, M. F.; BRANDALISE, R, S. Observações Preliminares Sobre o Acordo de Não Persecução Penal: da Inconstitucionalidade à Inconsistência Argumentativa. **Revista Digital ESA OAB/RJ**, Rio de Janeiro – RJ, v.1, n.1, set. 2018, p.1526-1544. Disponível em <https://lume.ufrgs.br/handle/10183/187821>. Acesso em 27 mai. 2020.
2. BARBOSA, Ruchester Marreiros; SILVA, Raphael Zanon. Delegado de polícia deve viabilizar acordo de não persecução penal. **Revista Consultor Jurídico – CONJUR**. 17 mar. 2020. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-mar-17/academia-policia-delegado-policia-viabilizar-acordo-nao-persecucao-penal>. Acesso em 17 abr. 2021.
3. BARRA, Fernando Alberto Cavaleiro de Macedo. Barganha à brasileira: entre a proteção radical de direitos fundamentais e o inquisitorialismo nosso de cada dia. **Boletim IBCCRIM – Instituto Brasileiro de Ciências Criminais**, São Paulo – SP, n. 323, Out. 2019, p. 11-13. Disponível em <https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/70>. Acesso em 15 abr. 2021.
4. BERMAN, Sara J. **The Basics of a Plea Bargain**. NOLO Website. Disponível em <https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/the-basics-plea-bargain.html#:~:text=In%20most%20jurisdictions%20and%20courthouses,the%20prosecutor%20files%20criminal%20charges>. Acesso em 17 abr. 2021.
5. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal – Parte Geral**. 25 ed. São Paulo – SP: Saraiva Educação, v. 1, 2019.
6. BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Poder Executivo. Rio de Janeiro – RJ. 07 dez. 1940. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em 19 out. 2020
7. BRASIL. **Decreto- Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Poder Executivo, Rio de Janeiro – RJ, 03 out. 1941, Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm). Acesso em 19 out. 2020.
8. BRASIL. **Constituição Da República Federativa do Brasil de 1988**. Poder Executivo, Brasília – DF, 05 out. 1988, Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em 19 out. 2020.
9. BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução nº 181, de 07 de agosto de 2017**. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Brasília – DF, 07 ago. 2017, Disponível em <https://www.cnmp.mp.br/portal/imagens/Resolucoes/Resolucao-181-1.pdf>. Acesso em 18 out. 2020.
10. BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Perguntas e Respostas sobre o Pacote Anticrime**. Brasília, DF: Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2019. Disponível em <https://www.justica.gov.br/seus-direitos/elaboracao-legislativa/projetos/anticrime-1#plea>. Acessado em 25 abr. 2020.
11. BRASIL. **Lei Federal 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Acrescenta o artigo 28-A ao Decreto-Lei n. 3.689, de 03 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília – DF, 24 de dez. 2019 – Edição Extra. Seção 1, p.1. Disponível em <http://>

- www.planalto.gov.br/ccivil\_03/\_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em 10 de abr. 2020.
12. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **ADI 6.298 – DF**. Requerente: Associação dos Magistrados Brasileiros e Outro(s); Requeridos: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília – DF, 22 jan. 2020, p. 1 – 9. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6298.pdf>. Acesso em 19 abr. 2021.
  13. BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. **Apelação Criminal nº 0006209-69.2017.8.19.0006**. Apelante: Luciano Geraldo Pires; Apelado: Ministério Público; Relator: Desembargador Joaquim Domingos De Almeida Neto. Sétima Câmara Criminal. Rio de Janeiro – RJ, 18 fev. 2020. Disponível em <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.x?UZIP=1&GEDID=000429243E21C9B53505E212C440D0715292C50C0F471F07&USER=>. Acesso em 19 out. 2020.
  14. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quinta Turma. **EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp Nº 1.681.153 - SP**. Embargante: Issa Paulo Kachy; Embargado: Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Felix Fischer. Brasília – DF, 08 set. 2020. Disponível em [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=202000672468&dt\\_publicacao=14/09/2020](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202000672468&dt_publicacao=14/09/2020). Acesso em 19 out. 2020.
  15. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sexta Turma. **AgRg no HC Nº 575.395 - RN**. Agravante: Severino Sales Dantas; Agravado: Ministério Público Federal; Impetrado: Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília – DF, 08 set. 2020. Disponível em [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=202000931310&dt\\_publicacao=14/09/2020](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202000931310&dt_publicacao=14/09/2020). Acesso em 19 out. 2020.
  16. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC Nº 185.913 - DF**. Paciente: Max Willians de Albuquerque Vilar; Impetrante: Abel Gomes Cunha; Autoridade Coatora: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília – DF, 22 set. 2020. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?i-d=15344488197&ext=.pdf>. Acesso em 31 mar. 2021.
  17. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Primeira Turma. **Ag. Reg. no HC Nº 191.464 - SC**. Agravante: Mario Cesar Sandri; Agravado: Presidente do Superior Tribunal de Justiça; Relator: Ministro Luiz Roberto Barroso. Brasília – DF, 11 nov. 2020. Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754484857>. Acesso em 31 mar. 2021.
  18. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Coordenadoria de Imprensa e Conteúdo. **Sexta Turma não admite retroação do acordo de não persecução penal se a denúncia já foi recebida**. Diz respeito à decisão proferida pela Sexta Turma no julgamento do HC Nº 628647 - SC. Impetrante: Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina; Impetrado: do Estado de Santa Catarina; Relator (por redistribuição): Ministra Laurita Vaz. Brasília – DF, 19 mar. 2021. Disponível em <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/19032021-Sexta-Turma-nao-admite-retroacao-do-acordo-de-nao-persecucao-penal-se-a-denuncia-ja-foi-recebida.aspx>. Acesso em 31 mar. 2021.
  19. CAMPOS, Gabriel Silveira de Queirós. Plea bargaining e justiça criminal consensual: entre os ideais de funcionalidade e garantismo. **Custos Legis – Revista Eletrônica do Ministério Público Federal**. 2012. Disponível em [http://www.prrj.mpf.mp.br/custoslegis/revista/2012\\_Penal\\_Processo\\_Penal\\_Campos\\_Plea\\_Bargaining.pdf](http://www.prrj.mpf.mp.br/custoslegis/revista/2012_Penal_Processo_Penal_Campos_Plea_Bargaining.pdf). Acessado em 05 out. 2020.
  20. CAPPELLARI, Mariana Py Muniz. Do Acordo de Não Persecução Penal na Lei 13.964/2019. In: Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro (org). **Primeiras Impressões Sobre a Lei 13.964/2019 - Pacote “Anticrime”: A Visão Da Defensoria Pública**. Coordenação de Defesa Criminal, Rio de Janeiro – RJ, 2020. Disponível em <http://cejur.rj.def.br/Documento/DocumentosAnterioresPaginado?idTipo=340#>. Acesso em 29 set. 2020.
  21. CARLOS, Helio Antunes. Negociação no Processo Penal. In: SILVA, Franklin Roger Alves (org). **O Processo Penal Contemporâneo e a perspectiva da Defensoria Pública**. Editora CEI, Belo Horizonte – MG, 06 mai. 2020, p. 36-68.

22. CORNELL LAW SCHOOL. *North Carolina v. Henry C. Alford*. *Legal Information Institute*, Nova York – NY (EUA) Disponível em <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/400/25>. Acesso em 01 jun. 2020.
23. \_\_\_\_\_. *Federal Sentencing Guidelines*. *Legal Information Institute*, Nova York – NY (EUA) Disponível em [https://www.law.cornell.edu/wex/federal\\_sentencing\\_guidelines#:~:text=The%20Federal%20Sentencing%20Guidelines%20are,upon%20a%20number%20of%20factor](https://www.law.cornell.edu/wex/federal_sentencing_guidelines#:~:text=The%20Federal%20Sentencing%20Guidelines%20are,upon%20a%20number%20of%20factor). Acesso em 17 abr. 2021.
24. CUNHA, Rogério Sanches, *et al.* **Acordo de não persecução penal**. Salvador: Juspodivim, 2019.
25. ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. *Principles of Federal Prosecution – Title 9: Criminal*. *Department of Justice*, Washington-DC (EUA), fev. 2018. Disponível em <https://www.justice.gov/jm/jm-9-27000-principles-federal-prosecution#9-27.330>. Acesso em 17 abr. 2021.
26. GODOY, G. A. S.; MACHADO, A. C.; DELMANTO, F. M. A. A Justiça Restaurativa e o Acordo de Não Persecução Penal. **Boletim IBCCRIM – Instituto Brasileiro de Ciências Criminais**, São Paulo – SP, n. 330, Abr. 2030. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/publicacoes/edicoes/40/287>. Acesso em 30 set. 2020.
27. GORDILHO, Heron José de Santana. Justiça penal consensual e as garantias constitucionais no sistema criminal do Brasil e dos EUA. **NOMOS: Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC**, Fortaleza – CE, v.29, n.1, 2009, p.55-71. Disponível em <http://www.repositorio.ufc.br/handle/riufc/12148>. Acesso em 27 mai. 2020.
28. GORDILHO, Heron José de Santana; SILVA, Marcel Bittencourt. Acordo de Não-Persecução Penal e Discricionariedade Mitigada na Ação Penal Pública. **Revista de Criminologias e Políticas Criminais**, Belém – PA, v.5, n.2, Jul./Dez. 2019., p.99-120. Disponível em <https://www.indexlaw.org/index.php/revistacpc/article/view/6031>. Acesso em 17 abr. 2021.
29. LAI, Sauvei. Primeiras impressões sobre o acordo de não persecução penal. **Migalhas**, Migalhas de peso, 10 fev. 2020, *online*, Disponível em <https://migalhas.uol.com.br/depeso/320078/primeiras-impressoes-sobre-o-acordo-de-nao-persecucao-penal>. Acesso em 18 out. 2020.
30. LEITE, Rosimeire Ventura; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **Justiça consensual como instrumento de efetividade do processo penal no ordenamento jurídico brasileiro**. Universidade de São Paulo, São Paulo – SP, 2009. Disponível em <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-17112011-110813/pt-br.php>. Acesso em 04 out. 2020.
31. LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. 17. Ed, São Paulo – SP: Saraiva Educação, 2020.
32. MARCUS, Paul. Sistema da Justiça Criminal nos Estados Unidos da América: Uma Visão Resumida. Este texto foi publicado originalmente no repositório acadêmico da *William & Mary Law School – Faculty Publications*, n. 1658. Contudo, a consulta para este trabalho foi feita a partir de uma tradução produzida pelo Prof. Dr. Peter Walter Ashton. **Revista Direito & Justiça**, v. 19, ano 19. 1997. Disponível em: <https://scholarship.law.wm.edu/facpubs/1658>. Acesso em 04 out. 2020.
33. MONTEIRO; Pedro. A confissão no acordo de não persecução penal. **Revista Consultor Jurídico – CONJUR**. 14 set. 2020. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-set->
34. MUNIZ NETO; José; CASTRO, Máira Lopes de. A natureza jurídica das palavras do delator no processo penal e suas consequências práticas. **Revista Eletrônica da Universidade Federal do Piauí – UFPI**. Teresina – PI, v. 4, n. 2, Jul./Dez 2017, p. 40 – 56. Disponível em <https://revistas.ufpi.br/index.php/raj/article/download/8367/5008>. Acesso em 05 out. 2020.
35. NETO, Pedro Faraco; LOPES, Vinicius Basso. Acordo de Não Persecução Penal – a retroatividade da lei penal mista e a possibilidade de acordos após a instrução processual. **Boletim IBCCRIM – Instituto Brasileiro de Ciências Criminais**, São Paulo – SP, 31 mai. 2020. Disponível em <https://www.ibccrim.org.br/publicacoes/edicoes/51/442>. Acesso em 19 out. 2020.
36. RAMOS, S. E. B; BACK, C. M. Soluções Negociadas e o Processo Penal Brasileiro. **Revista Húmus**, v. 9, n. 27, 2019, p. 194-213. Disponível em <http://www.periodico->

- seletronicos.ufma.br/index.php/revistahumus/article/view/1178. Acesso em 27 mai. 2020.
37. RIBEIRO, Rodrigo de Oliveira. É preciso um *Plea Bargain* Tropical? **Boletim IBC-CRIM – Instituto Brasileiro de Ciências Criminais**, São Paulo – SP, n. 324, Nov. 2019. Disponível em <https://www.ibccrim.org.br/publicacoes/edicoes/15/41>. Acesso em 27 mai. 2020.
38. SILVA, Franklin Roger Alves. Controvérsias no Acordo de Não Persecução Penal. In: SILVA, Franklin Roger Alves (org). **O Processo Penal Contemporâneo e a perspectiva da Defensoria Pública**. Editora CEI, Belo Horizonte – MG, 06 mai. 2020, p. 188-212.
39. THE FEDERALIST SOCIETY. *Plea Bargaining in America: An Overview & Conversation*. Fala oral originalmente em língua inglesa e de livre tradução. Entrevista realizada pela equipe do Canal *The Federalist Society* com os especialistas Jay Schweikert, Analista de Políticas no *Cato Institute* e Timothy Sandefur, Vice-presidente de Litígios do *Goldwater Institute* sobre o *Plea Bargaining* na América, para a série de entrevistas “*POLICYbrief*” sobre a Justiça Criminal. Youtube. 24 out. 2018. Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=agoN6SsSnfo>. Acesso em 01 jun. 2020.
40. VIEIRA, Carolina Luíza Sarkis. A consolidação do eficientismo no discurso jurídico-penal contemporâneo: o exemplo da Convenção de Viena. **Revista Jurídica da Presidência da República**, Brasília – DF, v. 8, n. 78, Abr./Mai, 2006 p.29-35. Disponível em <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/498>. Acesso em 03 out. 2020.
41. ZACKSESKI, Cristina; DUARTE, Evandro Piza. **Garantismo e Eficientismo Penal: dissenso e convergência nas políticas de segurança urbana**. in. Anais do CONPEDI Uberlândia – MG, 2012. Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=b23975176653284f>. Acesso em 03 out. 2020.