



A IMPORTAÇÃO DOS INSTITUTOS JURÍDICOS NEGOCIAIS PARA O PROCESSO PENAL BRASILEIRO: CONSIDERAÇÕES CRÍTICAS

THE IMPORTATION OF PLEA BARGAIN TO THE BRAZILIAN CRIMINAL PROCESS: CRITICAL CONSIDERATIONS

| | |
|---------------------|------------|
| <i>Recebido em:</i> | 13/05/2020 |
| <i>Aprovado em:</i> | 10/07/2020 |

Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth¹

Bruna Caregnato Roloff²

RESUMO

O artigo aborda o tema da justiça consensual penal no âmbito brasileiro, analisando se a expansão dos mecanismos negociais, por meio de acordos mais amplos entre acusação e defesa, irá reforçar estigmas e acarretar violações a direitos fundamentais dos acusados. O tema se demonstra de extrema relevância atualmente face à tendência expansionista da justiça negocial que ocorre em diversos países. A pesquisa foi desenvolvida por meio do método hipotético-dedutivo e o método de procedimento monográfico com técnicas de pesquisa bibliográficas e documentais. Conclui-se que os métodos consensuais, em que pese

¹ Doutor em Direito Público (UNISINOS); Professor dos Cursos de Direito da UNIJUÍ e da UNISINOS; Coordenador do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado e Doutorado em Direitos Humanos - da UNIJUÍ. Endereço eletrônico: madwermuth@gmail.com

² Bacharel em Direito pela UNISINOS. Endereço eletrônico: brunacaregnato@hotmail.com



formas eficazes e céleres de resolução de lides penais, devem ser utilizadas com muita prudência e apenas em casos pontuais, diante da possibilidade de que ocorram graves violações a garantias e direitos fundamentais em razão da utilização dos procedimentos abreviados.

Palavras-chaves: Justiça consensual penal. Acordo penal. Métodos consensuais. Garantias fundamentais.

ABSTRACT

The article addresses the issue of consensual criminal justice at the Brazilian level, analyzing whether the expansion of negotiation mechanisms, through broader agreements between prosecution and defense, will reinforce stigmas and result in violations of the fundamental rights of the accused. The theme is extremely relevant today in view of the expansionary trend of business justice that occurs in several countries. The research was developed using the hypothetical-deductive method and the monographic procedure method with bibliographic and documentary research techniques. It is concluded that the consensual methods, in spite of effective and fast ways of solving criminal cases, should be used with great caution and only in specific cases, given the possibility of serious violations of guarantees and fundamental rights due to the use abbreviated procedures.

Keywords: Criminal consensual justice. Penal agreement. Consensual methods. Fundamental guarantees.

1 Considerações iniciais

A partir de estudos já realizados sobre o tema no Brasil (MOSCATELLI; ARIANO, 2019; VASCONCELLOS, 2018; FABRETTI; SILVA, 2018; BRANDALISE, 2016; NARDELLI, 2014;



GORDILHO, 2009) é possível afirmar que a onda expansionista dos mecanismos penais negociais, entre nós, é evidente. Trata-se, também, de tendência observada em âmbito global.

A denominada justiça penal negocial conta com mecanismos que são utilizados desde o século XIX nos Estados Unidos e que se mostraram extremamente eficientes na resolução de lides penais por meio de acordos celebrados entre a acusação e a defesa. De fato, na realidade norte-americana, a adoção do instituto da *plea bargain* se mostrou tão satisfatória, do ponto de vista da eficiência e celeridade do procedimento, que atualmente a imensa maioria dos casos criminais são resolvidos dessa forma, e não através de julgamento pelo Tribunal do Júri (RAPOZA, 2013; ALEXANDER, 2017; CASTRO, 2019).

O presente estudo visa a realizar uma análise da influência norte-americana na inserção de métodos consensuais no ordenamento jurídico brasileiro. Busca-se, também, averiguar quais são os impactos da justiça negocial no processo penal, no sistema jurídico brasileiro e na execução de penas, focando-se nos eventuais embates entre os princípios norteadores dos institutos de consenso, como o utilitarismo e celeridade, e as garantias fundamentais do acusado delineadas na Constituição Federal. Por fim, será realizada uma breve análise quanto aos planos de expansão da justiça penal negociada no Brasil, pelos projetos de lei, sob a perspectiva da viabilidade e funcionalidade de sua adoção no solo pátrio, em contraponto às garantias processuais e constitucionais.

Para a concretização da pesquisa, utilizou-se o método de abordagem hipotético-dedutivo. O método de procedimento utilizado foi o monográfico. Por fim, a técnica de pesquisa aplicada foi a bibliográfica, a partir da leitura e fichamentos de fontes físicas (livros) e digitais (artigos científicos, matérias jornalísticas e *web sites*) ligadas ao tema da pesquisa.

2 A influência do modelo consensual norte-americano e sua aplicação no âmbito nacional



Os institutos negociais utilizados no Brasil foram espelhados na nação pioneira na adoção da ideia de consenso no direito penal: os Estados Unidos da América. Basicamente, podemos declarar que praticamente todos os países que utilizam formas de justiça negocial se basearam, de alguma forma, nos princípios e concepções utilizados nos institutos estadunidenses. Máximo Langer (2017), inclusive, cunhou o termo “americanização do processo penal” para se referir ao movimento mundial de adoção dos mecanismos fundados naquele país.

A influência do sistema jurídico norte-americano ao redor do mundo após a Guerra Fria se assenta como principal justificativa para a utilização em massa de procedimentos que se assemelham aos utilizados no âmbito estadunidense por diversas nações do globo, contando com diferenças substanciais para a adequação a seus ordenamentos. Langer (2017) menciona a utilização dos institutos, por meio de diversas mutações e transições como um “transplante jurídico”, devido às diferenças estruturais e necessidade de reformas jurídicas nacionais para a sua utilização.

O Código de Processo Penal brasileiro, datado de 1941, ainda segue um modelo inquisitório e foi fruto do regime autoritário da época, após a ascensão de Getúlio Vargas ao poder e a instituição do Estado Novo. Dessa forma, o Código foi instituído em um período em que predominava a intenção de controle social através de um Estado forte que pudesse estabelecer a ordem, tendo como base o *Codice Rocco* de processo penal da Itália fascista de Mussolini, do ano de 1930, representando os ideais políticos da época ditatorial (SILVEIRA, 2015).

Ao contrário dos demais países latino-americanos, que buscaram a renovação dos códigos processuais penais após o término do período ditatorial, visando à consolidação de um viés acusatório, o Brasil seguiu refém de um código processual arcaico, fundado em um período autoritário, tendo optado em apenas realizar alterações pontuais. Em que pese as reformas realizadas na legislação tenham viés claramente acusatório, concedendo maiores



direitos e garantias processuais-penais aos acusados, não se pode olvidar que ainda somos reféns de um sistema inquisitivo, que originou o código, havendo, portanto, um vício estrutural (STRECK, 2009).

Dessa forma, mesmo que haja dissenso acerca do sistema utilizado pelo Código de Processo Penal brasileiro, se acusatório, inquisitório ou misto, observa-se que seu advento e formulação ocorreram em meio a um governo ditatorial, que buscava formular legislações que auxiliassem nos objetivos concebidos na fundação do Estado Novo. Nesse sentido, Aury Lopes Jr. (2017, p. 66), por sua vez, entende que nosso sistema é inquisitorial, principalmente pela possibilidade de produção de provas de ofício pelos juízes e decretação de medidas cautelares sem provocação das partes, etiquetando nosso sistema processual como “neoinquisitório”, pela existência, ainda, de ideias autoritárias.

Após a promulgação da Constituição de 1988 foram inseridas gradativamente algumas características do sistema acusatório na fase processual. A partir de todas as contradições doutrinárias, e jurisprudenciais, têm-se um contrassenso gigantesco em razão das distinções existentes: de um lado o texto constitucional com diversos direitos e garantias, com viés claramente acusatório, e de outro o Código Processual Penal com diversos resquícios inquisitivos.

Por outro lado, observa-se que o sistema processual penal americano é extremamente diferente do brasileiro, fundamentalmente por ser regido pela *common law*. Dessa forma, o sistema judiciário estadunidense é baseado em precedentes, em decisões judiciais (*judge-made law*), e não diretamente em legislações e códigos, como é o caso brasileiro. Dessa forma, a legislação formal fica em segundo plano, enquanto os precedentes se mostram como a principal fonte do direito. Diante disso, os precedentes têm o condão de determinar o rumo das decisões das instâncias inferiores.

Nos Estados Unidos, estima-se que o número de processos da esfera federal que são resolvidos por meio da *plea bargain* chega a até 97% dos casos federais, e dados em nível



estadual tem mostrado resultados semelhantes. Embora o direito ao julgamento pelo Tribunal do Júri seja um direito constitucionalmente previsto na Sexta Emenda, a realidade fática evidencia que os julgamentos públicos ocorrem apenas em raras exceções (WALSH, 2019).

Ainda, no contexto norte-americano, vige o sistema adversarial, no qual as partes são as verdadeiras protagonistas das lides processuais, ficando o juiz afastado, de forma a manter a sua imparcialidade. Em razão da utilização desse sistema, as partes são livres para produzir provas e negociar entre si, não havendo necessidade de uma postura ativa do magistrado, o qual atua como um moderador da controvérsia, enquanto as partes e seus procuradores conduzem ativamente o processo, restando ao julgador apenas assegurar o formalismo dos procedimentos, sem iniciativa de produção probatória (CUNHA, 2015).

Por outro lado, face à passividade do magistrado, no sistema adversarial há a potente ampliação dos poderes do Ministério Público. Isto ocorre visto que em sede de processo penal não há como se falar em igualdade entre as partes e paridade de armas, porquanto há a outorga de amplos poderes aos membros do órgão acusatório para realização de acordos. Como a atividade jurisdicional fica dependendo quase que exclusivamente da vontade das partes, não há como se comparar a atuação do órgão acusador e do réu e seu defensor, normalmente hipossuficientes em relação ao primeiro (JARDIM, 2017). Nas palavras de Michelle Alexander (2017, p. 143), acerca dos poderes conferidos aos membros da acusação:

Embora não se saiba muito a esse respeito, o promotor é o agente mais poderoso do sistema de justiça criminal. Alguém poderia pensar que os juízes são os mais poderosos, ou mesmo a polícia, mas na verdade o promotor é quem dá as cartas. É ele, mais do que qualquer outro agente da justiça criminal, quem fica com as chaves da porta da cadeia [...] Poucas regras limitam o exercício da sua discricionariedade. Ele é livre para arquivar um caso por qualquer razão. O promotor também



é livre para acusar o réu por mais crimes do que é possível provar, bastando que supostamente exista uma causa provável – uma prática conhecida por sobrecarga de acusações.

Ainda, há o fato de que os réus de processos criminais, no contexto norte-americano, em sua maioria negros e latinos de classes baixas, não têm poder aquisitivo para contratar um defensor combativo para defender seus interesses, restando a esses serem atendidos por uma espécie de Defensoria Pública existente no país (ALEXANDER, 2017). Este não se trata de um órgão organizado e autônomo, como no Brasil, mas sim financiado pelo Judiciário, que destina parte de sua verba para custeio da assistência jurídica pública criminal.

Conforme exposto por Michelle Alexander (2017), nos Estados Unidos 80% dos réus de processos criminais são desfavorecidos economicamente e não possuem condições financeiras para contratar um advogado. Ainda, o número exponencial de casos penais não permite aos defensores propiciar uma defesa de qualidade e minuciosa aos seus assistidos, números que às vezes ultrapassam a defesa de cem réus concomitantemente. A decisão a respeito da possibilidade do patrocínio por Defensor Público é do magistrado que preside o caso, cabendo a ele determinar se um indivíduo efetivamente carece de recursos financeiros para custear um advogado particular.

Ocorre que nos Estados Unidos não existe regramento que vede a capacidade postulatória do cidadão perante os tribunais, não sendo a advocacia reconhecida constitucionalmente como função essencial à administração da justiça, como no Brasil. Dessa forma, um réu ao qual não tenha sido nomeado um Defensor Público para atuar em sua defesa, pode litigar (e se defender) em causa própria, não sendo considerado que este foi privado de seu direito de acesso à justiça, inexistindo qualquer violação constitucional em razão disso (ALVES, 2006).

Há, também, ampla discricionariedade concedida à acusação, que possui poderes quase irrestritos para realizar acordos em praticamente quaisquer termos, haja vista a



ausência do princípio da obrigatoriedade da ação penal. Em razão disso, a prática do *overcharging*, ou excesso de acusação, é rotineira. Ainda, a coordenação da atividade policial é gerida pelo Ministério Público, sendo a investigação orientada ativamente pelo Promotor de Justiça (FONSECA; CORREIO; CORREIO, 2016).

A prática de imputar uma quantidade absurda de infrações penais a um indivíduo, com a clara intenção de forçá-lo a aceitar um acordo com a acusação, tem o intuito de evitar a persecução penal, retirando do acusado diversas garantias e direitos fundamentais que lhe são constitucionalmente garantidos. A intenção do excesso de acusações é amedrontar o réu, fazendo com que ele opte por aceitar a barganha pelo receio de se ver condenado por diversos outros fatos, o que geraria uma pena extremamente gravosa (AGACCI, 2019). O excesso de acusações é uma das razões pelas quais os acordos penais nos Estados Unidos já chegam a mais de 90% dos casos, objetivando-se a garantia da condenação e a celeridade e efetividade dos procedimentos criminais, tendo sido também apontada como uma das causas do encarceramento em massa que assola o país (CORRÊA, 2019).

Face ao receio de uma condenação muito maior do que a ofertada na *plea bargain*, é muito comum a aceitação do acordo “sob pressão”, acabando por privar os réus das garantias que lhe são de direito, as quais por muitas vezes poderiam levar ao reconhecimento de sua inocência ou desclassificação do delito, por meio da devida instrução processual. Conforme explana Michelle Alexander (2017, p. 143):

Quando os promotores oferecem ‘apenas’ três anos na prisão para um crime pelo qual o detido, se fosse a julgamento, poderia pegar cinco, dez ou vinte anos – ou mesmo prisão perpétua -, apenas réus extremamente corajosos (ou tolos) recusam a oferta.

Importante recordar que a realização dos acordos no âmbito estadunidense somente é possível em razão da vigência do princípio da oportunidade da ação penal, podendo o membro do Ministério Público dela dispor, caso seja de seu entendimento, tendo maior



discricionariedade para a realização dos acordos, cujas formas e procedimentos já foram expostos no primeiro capítulo. Nos países em que vige o princípio da obrigatoriedade da ação penal a independência e autonomia do órgão acusador é mais limitada, como é o caso do Brasil (MA, 2002). Dessa forma, há uma preocupação quanto às consequências do engrandecimento do Ministério Público, que poderia gerar um maior desequilíbrio entre as partes na lide penal (FABRETTI; SILVA, 2018).

No Brasil existem diversas críticas à idealização da paridade de armas - que deriva diretamente do princípio do contraditório - visto que no nosso ordenamento jurídico não são concedidas as mesmas oportunidades à acusação e à defesa. Na prática, a defesa acaba por não ter os mesmos meios de buscar provar os fatos da mesma forma que o Ministério Público. Enquanto estes últimos podem requerer procedimentos de interceptação telefônica, quebra de sigilo, busca e apreensão e inquirição de testemunhas, a defesa fica fadada a aguardar a instauração da ação penal para só então poder se utilizar do contraditório (SILVA, 2018).

Dessa forma, conforme todo o exposto, tem-se que Brasil e os Estados Unidos da América têm em seu sistema penal mecanismos de justiça consensual penal, realizados por meio de acordo de vontades. Porém, atualmente em nosso país estes são utilizados de uma maneira restrita, apenas nos crimes considerados de menor potencial ofensivo, abrangidos pela Lei nº 9.099/95 (art. 76 e 89), e também nos delitos sem violência ou grave ameaça, com pena mínima inferior a quatro anos, em que é possível a realização do acordo de não persecução penal (art. 28-A, CPP). Já em solo americano a prática dos acordos de barganha é algo extremamente frequente, já fazendo parte da cultura jurídica.

Portanto, podemos afirmar que o sistema jurídico brasileiro e norte-americano como um todo são profundamente destoantes. Temos nos Estados Unidos um juiz com atuação discreta e passiva, enquanto no Brasil o magistrado ainda possui um comportamento mais ativo. Os *prosecutors* americanos são na sua maioria eleitos e possuem uma discricionariedade imensa para dispor das ações penais e apresentar acordos penais, tendo



também suas preocupações políticas em razão da cobrança por parte de seus eleitores. Por outro lado, os promotores brasileiros apenas chegam ao cargo por meio de um rigoroso concurso público, tendo a sua atuação regradada e pautada na legalidade, devendo observar o princípio da obrigatoriedade da ação penal, não havendo tanto espaço para a discricionariedade (COUTO, 2017).

Assim, a adoção no âmbito brasileiro de mecanismos penais negociais baseados naqueles utilizados por uma nação regida pela *common law*, em que a acusação detém poderes quase irrestritos para dispor da ação penal, sem a realização de um grande estudo do impacto do que isto ocasionaria no sistema processual brasileiro como um todo, está longe de ser o adequado. Isto porque há a necessidade, primeiramente, de priorizar a existência de equilíbrio entre os mecanismos que visam a dar celeridade e eficiência às lides penais com as garantias fundamentais dos acusados, que neste íterim estão propensas a diversas violações.

Dessa forma, devidamente expostas as diferenças com o sistema judicial norte-americano, país em que se originou o consenso no direito penal, passaremos a analisar os impactos dos mecanismos negociais no Brasil e as potenciais supressões de garantias dos acusados e demais questões atinentes, sendo necessária a realização de uma ponderação dos riscos inerentes à expansão dos referidos institutos.

3 Impactos da justiça negocial no âmbito brasileiro e sua potencial violação às garantias fundamentais

Conforme já exposto anteriormente, o Brasil já tem em seu ordenamento jurídico formas de mecanismos penais negociais, a exemplo dos mecanismos da transação penal e da suspensão condicional do processo (arts. 76 e 89 da Lei nº 9.099/95) e do acordo de não persecução penal previsto no art. 28-A do Código de Processo Penal, recentemente inserido



em nosso *codex* processual por meio da Lei nº 13.964/19. Neste tópico, busca-se analisar os mecanismos penais negociais em contraponto aos princípios norteadores do processo penal e o próprio ordenamento jurídico pátrio, focando-se principalmente no princípio da obrigatoriedade/indisponibilidade da ação penal, presunção de inocência, devido processo legal, contraditório e ampla defesa, bem como o direito a não autoincriminação.

3.1 O Princípio da Obrigatoriedade

No ordenamento jurídico pátrio vige o princípio da obrigatoriedade da ação penal, sendo o Ministério Público compelido a oferecer denúncia quando presentes as condições da ação, não podendo fazer qualquer análise discricionária a esse respeito, inexistindo qualquer margem de atuação. Ainda, após a instauração da ação penal não pode o órgão acusador dispor desta e requerer a desistência, isto em face do princípio da indisponibilidade.

Conforme exposto por Aury Lopes Jr. (2013, p. 380):

A ação penal de iniciativa pública está regida pelo princípio da obrigatoriedade, no sentido de que o Ministério Público tem o dever de oferecer a denúncia sempre que presentes as condições da ação anteriormente apontadas (prática de fato aparentemente criminoso – *fumus commissi delicti*; punibilidade concreta; justa causa). A legitimidade é inequívoca diante da titularidade constitucional para o exercício da ação penal nos delitos de iniciativa persecutória pública.
(grifo do autor)

Interessante ressaltar que em que pese o princípio da obrigatoriedade não esteja previsto explicitamente no ordenamento jurídico brasileiro, apenas sendo considerada sua menção no art. 24 do Código de Processo Penal, é considerado princípio basilar do direito processual penal pátrio. Dessa forma, é conferida ao Ministério Público apenas a apreciação



acerca dos pressupostos e condições necessárias para exercício da ação penal, não cabendo análise discricionária acerca de demais particularidades do caso concreto ou até mesmo relacionados à oportunidade da ação (JARDIM, 2001).

Luiz Flávio Gomes (1995) salientava que quando da aplicação das medidas despenalizadoras previstas na Lei nº 9.099/95 há a flexibilização do princípio da obrigatoriedade, passando a ser utilizado nestes casos o princípio da oportunidade da ação penal sempre que houver a possibilidade de aplicar instituto consensual.

Aury Lopes Jr. (2013, p. 382-382) também entende que há a mitigação do princípio da obrigatoriedade quanto analisamos os procedimentos despenalizadores constantes na Lei nº 9.099/95, rotulando esta como uma “discricionariedade regrada”. Isto porque ele entende que ao Ministério Público é concedido um pequeno e rígido poder de negociação com o acusado, inserto em rigorosos critérios formais.

3.2 A Inobservância do Devido Processo Legal

Com a utilização dos institutos negociais no âmbito penal visualizamos uma série de potenciais violações aos princípios fundamentais, sendo uma das mais evidentes a do devido processo legal. Conforme disposto no art. 5º, inciso LIV, Constituição Federal: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. Tal princípio abrange a maioria dos demais princípios processuais, e tem o intuito de que proteger os bens jurídicos - nisto englobados a propriedade, a liberdade, etc - , determinando que sejam observados todos os requisitos formais e procedimentais previstos na legislação constitucional e infraconstitucional para a restrição ou subtração de quaisquer deles. Dessa forma, tal princípio está intimamente conectado ao conceito de legalidade e legitimidade (NERY JÚNIOR, 2013).



Tradução da expressão inglesa *due process of law*, o princípio do devido processo legal tem a função primordial de proteger as garantias individuais dos acusados, atuando como forma de coibir a prática de atos arbitrários ou irrazoáveis, primando pela proteção dos direitos fundamentais dos indivíduos, principalmente ao serem confrontados com os aparatos do sistema repressivo (LIMA, 2019). O devido processo legal também está presente na necessidade da exposição da motivação das decisões judiciais, consoante previsto no art. 93, inciso IX, da Constituição Federal, demonstrando a necessidade de que os atos jurídicos tenham fundamentação e conteúdo justo e razoável.

Em decorrência de tal princípio todas as formalidades previstas nas legislações infraconstitucionais, bem como na própria Constituição, devem ser respeitadas, sendo também assegurado o contraditório, ampla defesa e produção de provas, em que pese se tratar de princípios autônomos. Assim, o devido processo legal deve assegurar às partes envolvidas todo o necessário para fornecer uma decisão justa, que observe todos os preceitos fundamentais, não se atentando apenas ao formalismo, mas também à isonomia e equidade das decisões. Em razão disso há a proteção do indivíduo frente ao poder estatal, assegurando-lhe paridade de armas, pelo menos no âmbito formal, com o órgão acusador.

Em que pese no Juizado Especial Criminal não haja a privação da liberdade propriamente dita, há a privação de direitos, quando imposto ao autor do fato alguma obrigação de fazer ou não fazer. O pagamento de um valor a título de multa, a prestação de serviços à comunidade ou outras penas restritivas de direito são formas de restrição da liberdade. Ainda, no nosso sistema processual penal há a garantia da *nulla poena sine iudicio*, que significa que não pode haver a aplicação de pena sem a existência de um processo anterior. Dessa forma, não poderia haver o cumprimento de pena sem a existência de uma condenação pelo Juízo competente, o que gera diversos questionamentos doutrinários e jurisprudenciais.



A instituição dos Juizados Especiais tem previsão constitucional, o que não afasta de pronto a necessidade da análise acerca da constitucionalidade dos institutos despenalizadores, visto que a Carta Magna não regulou tais mecanismos, tendo apenas previsto a necessidade de criação de legislação específica para tal. Cabe ressaltar, por exemplo, que não é prevista constitucionalmente a necessidade de homologação da transação penal antes mesmo do recebimento da inicial acusatória, tendo isto sido determinado posteriormente pela legislação infraconstitucional.

Geraldo Prado (2005, p. 86) assim se posiciona a respeito da menção de que as garantias fundamentais seriam apenas embaraços à concretização da justiça e imposição de sanções:

[...] nota-se o efeito nocivo que decorre de enxergar o direito processual penal, e aquelas garantias do devido processo legal, como entrave à realização da justiça. A cultura de que é possível ter justiça criminal sem processo penal, sem as garantias constitucionais, vai se espraiando, uma vez que se a ideia da justiça criminal sem processo é boa para as infrações de menor potencial ofensivo, porque não o será para as mais graves?

Dessa forma, a aplicação imediata de pena, mesmo que restritiva de direito, esbarra nas garantias fundamentais, afetando o devido processo legal, e levanta questionamentos acerca da renunciabilidade voluntária aos direitos fundamentais, que será objeto de análise *a posteriori*.

3.3 A Mitigação da Presunção de Inocência

O princípio da presunção de inocência está assegurado no art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal e estabelece que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em



julgado de sentença penal condenatória”. Dessa forma, é assegurado ao acusado que este não será submetido ao cumprimento de pena antes de esgotadas todas as possibilidades de recurso, visto que até aquele momento o réu é presumido inocente.

Luigi Ferrajoli (2002, p. 441) se manifesta no sentido de que é necessário a extrema proteção dos inocentes, mesmo que em razão disso ocorra a não punição de indivíduos culpados, pois a culpa é que deve ser demonstrada, e não a inocência, que já é presumida, sendo necessário prova em contrário para seu afastamento. Ainda, o autor assim se manifesta acerca da presunção de inocência, em conexão ao princípio da jurisdicionalidade:

Se a jurisdição é a atividade necessária para obter a prova de que um sujeito cometeu um crime, desde que tal prova não tenha sido encontrada mediante um juízo regular, nenhum delito pode ser considerado cometido e nenhum sujeito pode ser reputado culpado nem submetido a pena.

Beccaria (1999, p. 68) também já salientava que um indivíduo não poderia ser considerado culpado antes de receber uma sentença, apenas podendo assim ser rotulado caso houvesse provas das violações por ele cometidas, permitindo a sua punição. Quanto ao assunto e à desnecessidade de comprovação de inocência, Beccaria destaca: “os indícios para a prisão estão em poder do juiz; para que alguém prove ser inocente deve ser antes declarado culpado”.

Tal princípio também sofre mitigações em face dos institutos consensuais, especialmente os despenalizadores, eis que nestes sequer há a formalização da investigação, sendo simplesmente lavrado um Termo Circunstanciado que expõe, minimamente, os fatos como descritos pelo comunicante, que em regra é o próprio ofendido. A imposição de penas e/ou restrições de cunho penal apenas em razão de um registro que contém um conteúdo probatório mínimo é um dos motivos das indagações quanto à real constitucionalidade dos mecanismos.



Dessa forma, considerando que no procedimento da transação penal e suspensão condicional do processo não é sequer adentrado no mérito da ação penal, sendo aplicadas penas restritivas de direitos de imediato, sem o cumprimento das formalidades e procedimentos do *codex* processual penal, vê-se que há o abandono da presunção de inocência pelo autor do fato, em que pese isto ocorra, *a priori*, de forma voluntária.

Geraldo Prado (2006, p. 211) acredita que os institutos despenalizadores desrespeitam o princípio da presunção de inocência, pois estes não preenchem os requisitos mínimos necessários para comprovação da culpabilidade, conforme afirma: “Não há presunção de inocência sem atividade probatória, uma vez que [...] a dispensa da prova objetivando a imposição imediata de sanção penal representa, sob todos os ângulos, admissão de culpa.” Cezar Roberto Bitencourt (1996), por outro lado, entende que pode haver a relativização do princípio da presunção de inocência no caso de utilização dos institutos despenalizadores, visto que a aquiescência do autor do fato à transação penal já seria suficiente para o afastamento da presunção da inocência, visto que formulada pelo próprio infrator.

Outro fato bastante relevante é que com a utilização dos benefícios previstos na Lei nº 9.099/95 não há a assunção de culpa, não sendo estes considerados para fins de reincidência ou maus antecedentes. Isoladamente também não dão azo à propositura de ação indenizatória ou de reparação de danos, visto não haver a assunção de culpa pelo autor do fato, sendo necessária a comprovação do alegado por meio de provas capazes de comprovar a responsabilidade civil, não bastando a simples alegação da utilização dos benefícios.

Em que pese não seja considerada como condenação, a utilização dos mecanismos acarreta uma sensação de culpabilidade ao autor do fato, que por vezes irredimido aceita a proposta ofertada pelo Ministério Público apenas visando ao fim (término) do processo, não por realmente acreditar ser essa a melhor opção disponível.



A questão que fica é, pelo fato dos institutos da Lei nº 9.099/95 serem baseados na justiça consensual, não tendo como intuito apenas a repressão dos delitos, a presunção de inocência não deveria ser ainda mais valorizada e respeitada, apenas havendo a aplicação de penas após o trânsito em julgado de eventual sentença penal condenatória?

Quanto ao acordo de não persecução penal, nos termos do art. 28-A do CPP, há a necessidade de ser realizada a confissão, integral ou parcial, dos fatos criminosos que são imputados, para tão somente haver a oferta do benefício. Nos acordos de não persecução penal há a conclusão célere do procedimento penal, com a supressão de todos os procedimentos inerentes aos processos criminais, como a própria instrução processual e possibilidade de produção de provas. Assim, não é possibilitada ao réu a garantia de seus direitos constitucionais, como da ampla defesa e contraditório, até porque sequer há a formulação formal da acusação, não tendo sido oferecida a inicial acusatória. Neste contexto, a necessidade de confissão dos atos delituosos se expressa como extrajudicial, visto a inexistência de procedimento penal, em que apenas é exigida a presença do magistrado para homologação do acordo, após a firmação desse entre o réu e Ministério Público.

Verifica-se, ainda, que a confissão do réu não é mais considerada “a rainha das provas”, como classificada antigamente, visto a necessidade de valoração do restante do conteúdo probatório em consonância com a manifestação do réu, não podendo esta ser utilizada isoladamente para fins de condenação. Aury Lopes Jr. (2013, p. 652), inclusive, posiciona-se no sentido de que a confissão extrajudicial, como no caso do acordo de não persecução penal, não tem valor legal, visto que apenas pode ser valorada a confissão produzida em Juízo. Defende esta posição justificando que o réu precisa ter sido alertado acerca de suas garantias constitucionais, compreendendo-as completamente e tendo feito isto com total liberdade e voluntariedade.

No caso de não cumprimento adequado do acordo de não persecução penal há a previsão de sua revogação, conforme exposto no art. 28-A, §10º, do CPP. Assim, a utilização



da confissão realizada pelo réu no caso de revogação do benefício e oferecimento de denúncia ainda é nebulosa, visto que inexistem decisões e jurisprudências a esse respeito, considerando tratar-se de uma inovação legislativa datada do início deste ano (2020). Poderia a confissão ser utilizada em desfavor do réu em um futuro processo criminal ou indenizatório? Essas questões apenas poderão ser respondidas futuramente, após a manifestação e debate dos tribunais e doutrinadores acerca do assunto.

Ainda, temos que o princípio da não autoincriminação decorre diretamente da presunção de inocência, e dita, principalmente, que o réu tem o direito de permanecer em silêncio e de não produzir provas contra si mesmo, impedindo que eventual omissão do acusado seja usado contra ele, em razão do ônus da prova recair integralmente sobre o órgão acusatório. Em que pese sua maior aplicação seja quanto ao direito de permanecer em silêncio, esta não é a única garantia que emana de tal princípio, visto também assegurar que ninguém seja obrigado a produzir provas contra si mesmo, não podendo o réu sofrer quaisquer prejuízos em razão da ausência de colaboração.

3.4 O Contraditório e a Ampla Defesa

Outra questão nebulosa que permeia os mecanismos consensuais diz respeito à impossibilidade de o autor do fato exercer todas as garantias inerentes à sua defesa no processo criminal, não tendo a possibilidade de usar do contraditório e ampla defesa quando da adoção dos institutos negociais. Porém, esses princípios são de extrema importância para a proteção dos direitos individuais dos acusados, que têm por meio destes a oportunidade de exercer sua defesa no processo, de modo a assegurar a igualdade de condições entre as partes, podendo demonstrar sua oposição aos fundamentos expostos pela acusação.

Segundo Eugênio Pacelli de Oliveira (2011, p. 43),



o contraditório [...] junto ao princípio da ampla defesa, institui-se como a pedra fundamental de todo processo e, particularmente, do processo penal. E assim é porque, como cláusula de garantia instituída para proteção do cidadão diante do aparato persecutório penal, encontra-se solidamente encastelado no interesse público da realização de um processo justo e equitativo, único caminho para a imposição da sanção de natureza penal.

Dessa forma, observa-se que quando da aceitação dos benefícios despenalizadores, ou adoção de outras formas de justiça consensual, não há um amplo espaço para o exercício da ampla defesa e do contraditório por parte do réu, tendo este que aceitar o acordo que lhe fora oferecido ou recusar. Assim, não há forma de exercer o contraditório na fase que antecede a instauração do processo criminal, de maneira que na transação penal, suspensão condicional do processo e acordo de não persecução penal aceita-se o acordo sem qualquer possibilidade de defesa ou contraditório.

Em que pese seja alegado de que os suspeitos não ficam obrigados à aceitação do acordo, podendo discutir o mérito dos delitos posteriormente, por vezes essa se torna a forma mais fácil e menos onerosa de dar fim ao processo criminal, sendo por isso aceita por diversos acusados. Assim, a aplicação de penalidade, mesmo ínfima, sem que seja possibilitado à parte acusada contradizer os argumentos da parte adversa não permite que sejam exercidos todos as garantias fundamentais do acusado, máxime tendo-se em vista que o ônus da prova sempre recai sobre a acusação, que teria a obrigação de provar todas as imputações irrogadas.



3.5 A (Ir)renunciabilidade dos Direitos Fundamentais

Uma das questões mais controvertidas a respeito da adoção dos mecanismos penais negociais é a respeito da possibilidade de renúncia, ou não, aos direitos fundamentais. Seria possível a um réu renunciar às suas garantias constitucionais, especialmente aos verificados nesse tópico, para os fins de realização de acordo penal? Tal questionamento é relevante, principalmente por relembramos que os direitos fundamentais estão diretamente ligados à dignidade da pessoa humana e à limitação do poder estatal, sendo por esse motivo necessária uma séria justificativa para suas restrições ou limitações (MARMELSTEIN, 2016).

Os princípios norteadores do processo penal foram construídos ao longo do tempo como forma de assegurar os direitos individuais dos acusados frente ao Estado, conferindo-lhe mais dignidade durante seu julgamento. Dessa forma, justificam-se as hesitações quando se impõe necessária a renúncia a eles para adoção de uma solução consensual. Para harmonização dos mecanismos consensuais com o ordenamento jurídico brasileiro há de ser considerada a adequação destes mecanismos com o texto constitucional e os direitos e garantias que dela emanam, sempre levando em consideração que o acusado se trata da parte mais fraca da relação processual.

Autores como Flávio da Silva Andrade (2018) e Rodrigo da Silva Brandalise (2016) defendem a inexistência de qualquer vício na renúncia a direitos fundamentais para fins de realização de um acordo no âmbito penal, visto não se tratar de uma renúncia total e definitiva a esses direitos, mas sim parcial, expressa e voluntária. Brandalise (2016) fundamenta, ainda, que não há obrigação à aceitação das modalidades de acordo, sempre podendo se optar pelo julgamento completo, em seus ulteriores termos. Outra linha de raciocínio é de que não haveria renúncia aos direitos fundamentais, mas sim uma mera relativização destes, com o fim de estabelecer meios céleres e abreviados para o fim da lide penal.



Já segundo Aury Lopes Jr. e Daniel Kessler de Oliveira (2019), tais sistemas consensuais apenas transmitem uma falsa sensação de voluntariedade, quando na realidade não haverá uma verdadeira escolha para os réus menos favorecidos, que se tratam da grande maioria dos indivíduos submetidos ao direito penal:

Certamente quem terá os melhores acordos, os melhores ganhos e conseguirá diante desse caos cumprimento de penas alternativas não serão aqueles que representam o preferencial público do processo penal brasileiro. Os poderosos poderão seguir se beneficiando, pois o sistema não é para eles, não foi para eles pensado [...] Os destinatários finais da violência estatal serão os mesmos. Que sem um processo para lhes garantir um mínimo de direitos ver-se-ão tendo que negociar com quem não lhes dá opção, com quem, pela desigualdade, faz não haver escolha, e a confissão (ainda que inverídica) será o melhor negócio.

Dessa forma, o questionamento que resta é de qual maneira poderíamos evitar que a negociação penal se transforme apenas em mais um criador de desigualdades sociais, forçando o acusado a aceitar o acordo proposto apenas por receio de condenação mais desfavorável, restringindo duramente os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Caso persista o propósito de integrar a nosso ordenamento jurídico os mecanismos de justiça penal negocial de forma mais ampla, é de suma importância que sejam impostos freios legais e expressos para impossibilitar a prática da *overcharging*. Ainda, há de ser demonstrada a efetiva existência de justa causa para a ação penal nos casos concretos, para evitar, assim, acusações desmedidas e acordos que apenas são aceitos em decorrência de coação, sem nenhum suporte probatório (CALLEGARI, 2019).

Constata-se que no que diz respeito à inserção de mecanismos penais negociais em nosso ordenamento jurídico nos deparamos com um sério embate entre a conveniência da utilização de institutos consensuais, que *a priori* darão mais celeridade às lides criminais, e



as garantias constitucionalmente previstas. Assim, necessário se faz um estudo mais aprofundado acerca da resolução de tais conflitos, de forma que se verifique a real aplicabilidade dos institutos dentro do nosso sistema constitucional, face à renúncia aos direitos fundamentais aqui discutida.

4 Análise crítica dos projetos de expansão dos mecanismos negociais na justiça penal brasileira: entre eficiência e garantias

Diante das considerações até aqui lançadas, busca-se fazer, neste tópico final, uma análise crítica acerca da viabilidade de inserção de mecanismos oriundos da *common law* americana no âmbito do sistema processual penal brasileiro, visto que, conforme demonstrado anteriormente, há diversas contradições e possíveis dissensos dos princípios que regem os institutos negociais e as garantias fundamentais dispostas em nossa Constituição.

As políticas de barganha criminal têm o claro intento de punir a criminalidade da forma mais célere possível e com menos gastos, desprezando e desconsiderando a lógica seletivista do poder punitivo. Dessa forma, a mais afetada é a criminalidade de massa, levada a cabo basicamente por homens negros, jovens e pobres, que normalmente não detêm recursos financeiros suficientes para buscar uma defesa eficiente e adequada.

A função utilitarista desses mecanismos foca apenas na eficiência do direito penal, deixando de analisar as possíveis consequências lesivas que renúncias a direitos fundamentais podem acarretar ao ordenamento jurídico, bem como ao sistema penal como um todo, que já se encontra no meio de um gigante colapso, principalmente no sistema penitenciário. Observa-se que realizando uma ponderação sensata, no que diz respeito ao direito penal, a eficiência aparentemente não atende aos requisitos de um julgamento justo. Processos em que a fragilidade das provas provavelmente não ensejaria em uma condenação



necessitam da devida instrução do feito, não sendo suficiente para tal apenas um juízo abreviado por meio de negociação (CALLEGARI, 2019).

Outra questão primordial é a respeito do conteúdo probatório: não chegando o processo à fase de instrução judicial, não havendo a possibilidade de produção de provas, a investigação preliminar passa a ser o único esteio probatório para qualquer fundamentação ou negociação. O acusado e seu defensor não têm a possibilidade de defesa ou de apresentar evidências de quaisquer tipos. Tal limitação probatória certamente terá o condão de produzir decisões equivocadas, visto a ausência de maiores elementos conclusivos para decisão acerca da aplicabilidade do acordo.

A voluntariedade na confissão e aceite dos acordos é outro ponto central da problemática envolvendo os mecanismos, visto que sem esta não há formalização dos acordos penais. Por outro lado, conforme afirmam Aury Lopes Jr. e Daniel Kessler de Oliveira (2019), a igualdade processual entre os litigantes, na seara do processo penal, é apenas fictícia, visto a enorme desigualdade entre as partes. Nas precisas palavras destes autores: “entre desiguais (forte/fraco) a igualdade é uma ilusão, um engodo, que mais se presta a ‘escravizar’ o fraco do que libertá-lo.”

Diante disso, observa-se que a dita voluntariedade na firmação dos acordos poderá nem sempre se tratar efetivamente de um ato voluntário, mas sim do resultado de coação e do temor pela ameaça de imposição de penas duras ou até mesmo pelo risco da imposição de prisão cautelar, como já foi visto ocorrer nos casos de colaboração premiada na Operação Lava Jato (CANÁRIO, 2014).

Considerando que até mesmo no cenário estadunidense, berço dos institutos negociais, são cometidos muitos abusos por parte dos promotores, seja pela técnica do *overcharging* ou pelo uso de métodos de coação para a efetivação dos acordos, observa-se que o Brasil ainda tem um longo caminho a percorrer para permitir a adoção de mecanismos consensuais em uma escala mais abrangente, como para delitos mais graves, com previsão



de pena de reclusão. É necessário, também, que sejam adotados paradigmas que efetivamente se adequem ao nosso ordenamento jurídico e à Constituição, visto que apenas a celeridade e eficiência não podem se tornar motivações suficientes para a relativização de direitos fundamentais. Até porque, quando falamos de eficiência no direito penal, observamos que as garantias e direitos dos acusados são considerados como “entraves” à realização da justiça, como se servissem apenas como forma de retardar os procedimentos e impedir condenações, levando à impunidade (WEDY, 2016).

De outra banda, observa-se que nos próprios Estados Unidos os juristas já estão questionando todo o sistema processual penal vigente, visto que as políticas e práticas penais são escancaradamente delineadas para facilitar a negociação das penas, fazendo com que os acusados renunciem ao processo e à presunção de inocência, para realização dos acordos, com a admissão de culpa (CALLEGARI, 2019; ALEXANDER, 2017). A experiência daquele país demonstra que houve o crescimento exponencial da população prisional e o aumento da seletividade penal da população mais marginalizada, após a adoção deliberada do instituto.

Ultrapassada em seu próprio berço de origem e incompatível com o sistema jurídico brasileiro, fica demonstrado que a adoção de mecanismos penais negociais de forma desmedida pode ferir gravemente o sistema processual penal, com a relativização de garantias fundamentais e condenação de inocentes temerosos com condenações extremamente gravosas. Em que pese a morosidade do Judiciário efetivamente seja um entrave à realização da justiça, gerando a insatisfação com a prestação jurisdicional e a sensação de impunidade, a adoção de mecanismos que visam à eficiência e celeridade das lides, como as formas de consenso, devem ter seus limites balizados pelas garantias constitucionais.

Por enquanto, na realidade brasileira apenas há a possibilidade de imposição de penalidades por meio do consenso nos casos de penas alternativas à prisão, o que já nos difere do contexto estadunidense. Porém, observa-se a intenção dos políticos e legisladores



em expandir tais espaços de consenso, visto a proposta de acordo penal que era prevista na redação original do Pacote Anticrime, bem como o Projeto de Lei que tramita no legislativo visando à Reforma do Código de Processo Penal, com a inclusão da *plea bargain* para delitos com pena máxima de até oito anos, sendo possível a aplicação de pena privativa de liberdade.

Dessa forma, observa-se a necessidade de maior discussão e estudo acerca dos impactos da expansão dos mecanismos penais, de forma que seu uso seja restrito aos delitos de menor potencial ofensivo ou que sejam realizadas alterações para possibilitar a inserção de novas normativas ao nosso ordenamento jurídico, que sejam compatíveis com a Constituição Federal e não acarretem em renúncia a direitos fundamentais e eventuais injustiças na assunção de culpa.

5 Considerações finais

A justiça penal negociada não deve ser considerada como um mau em si para a resolução de conflitos no âmbito criminal, visto que se mostra como um novo e diferenciado modelo de processo penal que engloba os espaços de consenso. Os propósitos de tais mecanismos, como a resolução célere das lides e a eficácia do sistema repressivo, são concepções positivas que não devem ser descartadas de súbito. O que se mostra necessário é uma análise pormenorizada e minuciosa de todos os aspectos envolvidos na aceitação desses acordos no âmbito penal em nosso país, face à necessidade de uma real recepção constitucional de tais normativas em nosso ordenamento jurídico, visto a necessidade de abdicação de diversas garantias fundamentais para a sua concretização.

Ante todo o exposto, verifica-se que a inserção de institutos de justiça negocial no ordenamento jurídico pode acarretar diversas violações a garantias fundamentais, visto a inobservância de princípios constitucionalmente garantidos, bem como a possibilidade de utilização de métodos de coação como forma de pressionar acusados a aceitarem acordos em



realidades fáticas em que não há sequer base probatória ou circunstancial para eventual condenação.

Assim, conclui-se pela necessidade de uma análise extremamente detalhista e realista das propostas de expansão dos mecanismos consensuais em território brasileiro, de forma a proporcionar que estas se tornem uma forma de resolução de conflitos eficiente, célere e com baixo custo, mas que também respeitem as garantias constitucionais e todos os direitos dos acusados, sendo benéficas para todos os envolvidos.

REFERÊNCIAS

AGACCI, Mathaus. *O overcharging e o direito de ser bem acusado no processo penal brasileiro.*

Consultor Jurídico, São Paulo, 24 set. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-set-24/mathaus-agacci-overcharging-processo-penal-brasileiro>. Acesso em 09 maio 2020.

ALEXANDER, Michelle. **A nova segregação: racismo e encarceramento em massa.** São Paulo: Boitempo, 2017.

ALVES, Cleber Francisco. **Justiça para todos!** Assistência jurídica gratuita nos Estados Unidos, na França e no Brasil. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

ANDRADE, Flávio da Silva. **Justiça penal consensual: controvérsias e desafios.** Salvador: Juspodivm, 2018.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas.** Tradução J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. 2. ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.



BITENCOURT, Cezar Roberto. **Juizados Especiais Criminais e alternativas à pena de prisão**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

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

CALLEGARI, André Luis. A injustiça do modelo americano de *plea bargain*. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 10 jan. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-jan-10/andre-callegari-injustica-modelo-americano-plea-bargain>. Acesso em 27 maio 2020.

CANÁRIO, Pedro. Em parecer, MPF defende prisões preventivas para forçar réus a confessar. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 27 nov. 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-nov-27/parecer-mpf-defende-prisoas-preventivas-forcar-confissoes>. Acesso em 30 maio 2020.

CARVALHO, Salo de. O encarceramento seletivo da juventude negra brasileira: a decisiva contribuição do Poder Judiciário. **Revista da Faculdade de Direito UFMG**, Belo Horizonte, n. 67, pp. 649, jul./dez. 2015. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1721/1636>. Acesso em 18 maio 2020.

CASTRO, Ana Lara Camargo de. **Plea bargain**: resolução penal pactuada nos Estados Unidos. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019.



CORRÊA, Alessandra. Criminalidade: As consequências inesperadas nos EUA do *'plea bargain'*, parte do pacote anticrime de Moro. In: **BBC Brasil**. [São Paulo], 17 fev. 2019. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-47225232>. Acesso em 08 maio 2020.

COUTO, Marcos José Mattos. Devido processo legal x *due process of law* (transação penal x *plea bargaining*). **Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo**, São Bernardo do Campo, v. 23, n. 1, p. 8, 2017. Disponível em: <https://revistas.direitosbc.br/index.php/fdsbc/article/view/883/732>. Acesso em 17 maio 2020.

CUNHA, Marcelo Garcia. Notas comparativas entre o sistema adversarial norte-americano e o sistema inquisitorial: qual sistema está mais direcionado a fazer justiça? **Revista de Processo**, São Paulo, v. 40, n. 249, nov/2015, não paginado. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.249.20.PDF. Acesso em 09 maio 2020.

FABRETTI, Humberto Barrionuevo; SILVA, Virgínia Gomes de Barro e. O sistema de justiça negociada em matéria criminal: reflexões sobre a experiência brasileira. **Revista Direito UFMS**, Campo Grande, v. 4, n. 1, p. 279-297, jan./jun. 2018. Disponível em: <https://periodicos.ufms.br/index.php/revdir/article/view/5919>. Acesso em: 16 abr. 2020.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. 3. ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.



FONSECA, Cibele Benevides Guedes da; CORREIO, Lia de Souza Siqueira; CORREIO, Diaulas Costa Ribeiro. Ministério Público dos Estados Unidos da América: uma análise das atuações federal e estadual. **Revista de Direito Internacional Econômico e Tributário - RDIET**, Brasília. v. 11, n. 2, p. 131-132, jul./dez. 2016. Disponível em: <https://portalrevistas.ucb.br/index.php/RDIET/article/view/7529/4914>. Acesso em: 09 maio 2020.

GOMES, Luiz Flávio. **Suspensão condicional do processo penal**: o novo modelo consensual de justiça criminal: Lei 9.099, de 26.9.95. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

GORDILHO, Heron José de Santana. Justiça penal consensual e as garantias constitucionais no sistema criminal do Brasil e dos EUA. **NOMOS**: Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC, Fortaleza, v. 29, n. 1, p. 55-71, jan./jun. 2009. Disponível em: <http://periodicos.ufc.br/nomos/issue/view/56/48>. Acesso em: 8 abr. 2020.

JARDIM, Afrânio Silva. **Ação penal pública**: princípio da obrigatoriedade. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

JARDIM, Afrânio Silva. O sistema processual adversarial e a perigosa ampliação dos poderes do Ministério Público. **Empório do Direito**, São Paulo, 26 dez. 2017. Disponível em: <https://emporiiododireito.com.br/leitura/o-sistema-processual-adversarial-e-a-perigosa-ampliacao-dos-poderes-do-ministerio-publico>. Acesso em 09 maio 2020.

LANGER, Máximo. Dos transplantes jurídicos às traduções jurídicas: a globalização do *plea bargaining* e a tese da americanização do processo penal. **DELICTAE**: Revista de Estudos



Interdisciplinares sobre o Delito, [s. l.], v. 2, n. 3, p. 19-115, jul./dez. 2017. Disponível em: <http://delictae.com.br/index.php/revista/article/view/41>. Acesso em: 22 mar. 2020.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**: volume único. 7. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2019.

LOPES JR, Aury. **Direito processual penal**. 10.ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Fundamentos do Processo penal – introdução crítica**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LOPES JR., Aury; OLIVEIRA, Daniel Kessler de. A ilusão de voluntariedade negocial no processo penal. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 31 maio 2019. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2019-mai-31/limite-penal-ilusao-voluntariedade-negocial-processo-penal>. Acesso em 25 maio 2020.

MA, Yue. A discricionariedade do promotor de justiça e a transação penal nos Estados Unidos, França, Alemanha e Itália: uma perspectiva comparada. **International Criminal Justice Review**, Volume 12, 2002, p. 34. Disponível em: http://www.criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/Revista_do_CNMP_n1_2011_a_discricionariedade.pdf. Acesso em 09 maio 2020.

MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2016

MOSCATELLI, Livia Yuen Ngan; ARIANO, Raul Abramo. O acordo de barganha e o inexorável avanço da justiça consensual. **Instituto Brasileiro de Ciências Criminais**, São Paulo, ano 27,



n. 321, p. 16-18, agosto/2019. Disponível em:
https://www.academia.edu/42375766/O_ACORDO_DE_BARGANHA_E_O_INEXOR%C3%81VEL_AVAN%C3%87O_DA_JUSTI%C3%87A_CONSENSUAL. Acesso em: 21 abr. 2020.

NARDELLI, Marcella Alves Mascarenhas. A expansão da justiça negociada e as perspectivas para o processo justo: a *plea bargaining* norte-americana e suas traduções no âmbito da *civil law*. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**, [Rio de Janeiro], v. XIV, n. 1, p. 331-365, 2014. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/viewFile/14542/15863>. Acesso em: 10 mar. 2020.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011

PRADO, Geraldo. Transação penal: alguns aspectos controvertidos. In: WUNDERLICH, Alexandre; CARVALHO, Salo de (org). **Novos diálogos sobre os Juizados Especiais Criminais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

PRADO, Geraldo. **Transação Penal**. 2 ed. Rev. e Atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

RAPOZA, Philip. A experiência americana do «plea bargaining»: a exceção transformada em regra. **Revista Julgar**, Lisboa, n. 19, 2013. p. 208-209. Disponível em: <http://julgar.pt/a-experiencia-americana-do-plea-bargaining/>. Acesso em: 30 mar. 2020.



SILVA, Naiara Lisboa da. **O princípio da paridade de armas como uma ficção jurídica no Processo Penal Brasileiro - uma análise sobre a violação do princípio e suas consequências.** 2018. Trabalho de Conclusão de Curso (Pós-Graduação *Lato Sensu*) – Programa de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018, p. 08. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/2semestre2018/pdf/NaiaraLisboadaSilva.pdf. Acesso em 09 maio 2020.

SILVEIRA, Marco Aurélio Nunes da. A origem autoritária do Código de Processo Penal Brasileiro. **Revista EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 18, n. 67, p. 270-271, jan./fev. 2015. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista67/revista67_264.pdf. Acesso em 03 maio 2020.

STRECK, Lênio Luiz. Novo Código de Processo Penal - O problema dos sincretismos de sistemas (inquisitorial e acusatório). **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 46, n. 183, p. 118, jul./set. 2009. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/46/183/ril_v46_n183_p117.pdf. Acesso em 03 maio 2020.

VASCONCELLOS, Vinícius Gomes de. **Barganha e justiça criminal negocial: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro.** 2. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018.



WALSH, Dylan. Por que os tribunais criminais dos EUA são tão dependentes do plea bargaining? **Consultor Jurídico**, São Paulo, 15 fev. 2019.

Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-fev-15/limite-penal-tribunais-eua-sao-tao-dependentes-plea-bargain>. Acesso em 10 maio 2020.

WEDY, Miguel Tedesco. **A eficiência e sua repercussão no direito penal e no processo penal**. Porto Alegre: Elegancia Juris, 2016.

WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi; ASSIS, Luana Rambo. A Seletividade no Sistema Prisional Brasileiro e a Produção da Vida Nua (*Homo sacer*). **Prima Facie**: Revista eletrônica do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas da UFPB, João Pessoa, v. 15, n. 28, 2016, p. 9-10. Disponível em: <https://periodicos.ufpb.br/ojs2/index.php/primafacie/article/view/28350/16278>. Acesso em 06 jun. 2020.