



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais
Curso de Bacharelado em Direito

Héryta Ramos de Araújo

**A INFLUÊNCIA INTERNACIONAL PARA A CRIAÇÃO DO ACORDO
DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL COMO PROMOÇÃO DE MEDIDA
ALTERNATIVA À PRISÃO**

BRASÍLIA, 2023

Héryta Ramos de Araújo

**A INFLUÊNCIA INTERNACIONAL PARA A CRIAÇÃO DO ACORDO
DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL COMO PROMOÇÃO DE MEDIDA
ALTERNATIVA À PRISÃO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais (FAJS) do Centro Universitário de Brasília (CEUB), como condição para a obtenção do título de Bacharela em Direito.

Orientador: Prof. Ms. Tédney Moreira da Silva

BRASÍLIA, 2023.

Héryta Ramos de Araújo

**A INFLUÊNCIA INTERNACIONAL PARA A CRIAÇÃO DO ACORDO
DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL COMO PROMOÇÃO DE MEDIDA
ALTERNATIVA À PRISÃO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais (FAJS) do Centro Universitário de Brasília (CEUB), como condição para a obtenção do título de Bacharela em Direito.

Orientador: Prof. Ms. Tédney Moreira da Silva

BRASÍLIA, _____ DE _____ DE 2023.

BANCA EXAMINADORA

Prof. M.e Tédney Moreira da Silva
(Orientador)

D.r Victor Minervino Quitiniere

AGRADECIMENTOS

Agradeço a minha família e, principalmente, ao suporte do meu amado Vinícius Carvalho, a quem coube a paciência e a compreensão nas horas mais difíceis.

“Atrás de portas frias
O homem está só
Homem em silêncio
Homem na prisão
Homem no escuro
Futuro da nação.”

(Titãs em Estado Violência)

A INFLUÊNCIA INTERNACIONAL PARA A CRIAÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL COMO PROMOÇÃO DE MEDIDA ALTERNATIVA À PRISÃO

Héryta Ramos de Araújo¹

Resumo: Trata-se de artigo científico apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais do Centro Universitário de Brasília como condição para obtenção do título de Bacharela em Direito. Seu foco é demonstrar que o ANPP - Acordo de Não Persecução Penal, introduzido pela Lei 13.964/2019 (denominada, popularmente, como “Lei Anticrime”) é a expressão da tendência internacional de promoção de instrumentos alternativos à prisão, como forma de simplificação da justiça, tendo em vista a crise na justiça criminal pelo mundo. O presente trabalho busca analisar a capacidade do instituto, ainda recente, simplificar a justiça criminal, reduzindo a demanda de processos autuados e, conseqüentemente, mitigando o número de prisões no cenário nacional, mediante acordo entre as partes, o qual se aperfeiçoa com o cumprimento de condicionantes previamente ajustadas, desde que sejam necessárias e suficientes para reprovação e prevenção do delito cometido. A tônica do artigo analisa as vantagens e problematiza os desafios do ANPP para ampliar seu potencial de funcionar como um instrumento de desencarceramento, já que a aplicação ao tráfico de drogas, crime que mais encarcera no Brasil, está restrita à modalidade privilegiada. Por fim, este estudo analisa se o instrumento coadunando-se às finalidades despenalizadoras que justificaram sua implementação no ordenamento jurídico brasileiro. O método utilizado é o qualitativo, pelo levantamento bibliográfico relativo à temática.

Palavras chave: Acordo de não persecução penal (ANPP); simplificação da justiça, superencarceramento; alternativas à prisão.

¹ Graduanda em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais do Centro Universitário de Brasília.
heryta.amos@sempreceub.com.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	7
2. A SIMPLIFICAÇÃO DA JUSTIÇA E A EXPANSÃO DA JUSTIÇA PENAL NEGOCIAL	8
2.1 A TRADIÇÃO DO COMMON LAW	8
2.2 A TRADIÇÃO DO CIVIL LAW EUROPEU	11
2.3 A ONU ENCAMPA A NECESSIDADE DE SIMPLIFICAÇÃO DA JUSTIÇA	15
3. A SIMPLIFICAÇÃO DA JUSTIÇA PARA A DIMINUIÇÃO DA SUPERPOPULAÇÃO CARCERÁRIA	20
4. JUSTIÇA NEGOCIAL PENAL NO BRASIL	32
4.1 O PRINCÍPIO DA OPORTUNIDADE DA AÇÃO PENAL	35
4.2 ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL	37
4.3 ANPP: VANTAGENS E DESAFIOS	39
5. CONCLUSÃO	45
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	48

1. INTRODUÇÃO

Este artigo está dividido em quatro partes principais, iniciando-se com a análise da necessidade de simplificação da justiça criminal, frente à escassez de recursos nos sistemas criminais ao redor do mundo e da incapacidade de processar efetivamente as demandas da sociedade por justiça. Nesse sentido, discorre-se sobre a tendência internacional de empreender esforços para alcançar uma justiça com resultados mais efetivos, por meio da adoção ou difusão da discricionariedade da ação penal, exercida pelas autoridades competentes de acordo com sua política institucional e dentro dos limites da política criminal adotada pelo Estado.

Em seguida, destaca-se que, como resultado de uma justiça mais simples, surgem instrumentos que viabilizam a implementação de medidas alternativas à prisão, ambiente no qual o desrespeito aos direitos humanos assume as mais diversas formas e se agrava à medida que a taxa de encarceramento aumenta.

Discorre-se sobre a justiça consensual penal no Brasil e a aposta na redução dos casos de encarceramento, uma vez que crescem as discussões no sentido de restringir a aplicação de penas privativas de liberdade aos autores de crimes mais graves e, portanto, sujeitos a punições mais severas, como nos casos de homicídio, latrocínio e estupro.

Nesse sentido, destaca-se o esforço pátrio do legislativo brasileiro para se alinhar às orientações dos organismos internacionais com a promulgação da Lei n.º 13.964, de 2019, comumente designada como “Lei Anticrime”, que prevê a possibilidade de Acordo de Não Persecução Penal. O referido instrumento consiste em um ajuste entre a autoridade ministerial, responsável por iniciar o processo penal, e o acusado, visando evitar uma provável ação penal, desde que satisfeitas as condições impostas para tanto.

Por fim, o trabalho analisa as vantagens e problematiza a capacidade do Acordo de Não Persecução Penal para ampliar seu potencial de funcionar como um instrumento de desencarceramento, principalmente com relação ao crime que mais encarcera no Brasil: o tráfico de drogas, haja vista sua aplicação restrita à modalidade do tráfico de drogas na sua forma privilegiada.

2. A SIMPLIFICAÇÃO DA JUSTIÇA E A EXPANSÃO DA JUSTIÇA PENAL NEGOCIAL

2.1 A TRADIÇÃO DO COMMON LAW

Como foi explicado, o objeto de estudo deste trabalho é a aplicação do Acordo de Não Persecução Penal - ANPP- como um instrumento de aplicação de uma política criminal menos retributiva. No entanto, é necessário contextualizar, em apertadíssima síntese, o cenário internacional que influencia o direito brasileiro a empreender esforços para aplicar a tendência de um direito penal focado nos crimes mais severos, consciente da necessidade de uma justiça menos burocratizada, mais ágil e efetiva.

Nesse sentido, Mirjan Damaska² explica que, o recorte histórico é feito a partir da segunda metade do século XX, quando os sistemas criminais do Leste Europeu passaram a contar com mais garantias, com vistas a deixar para trás as arbitrariedades que foram cometidas pelos regimes totalitários europeus durante a 1ª e 2ª guerras.

Evidentemente, que, para tanto, os comandos que se dão dentro do âmbito da justiça criminal devem contar com condições aceitáveis de proteção ao acusado durante o julgamento e execução da pena, especialmente no que concerne à ampla defesa e ao devido processo legal³.

Soma-se a isso, o fenômeno conhecido como expansão do direito penal iniciado nas décadas finais do século XX, quando o Direito Penal passou a tutelar mais bens jurídicos, para além das tradicionais intervenções decorrentes dos riscos à vida, à liberdade e à propriedade⁴.

²DAMASKA, Mirjan. Aspectos Globales de la Reforma del Proceso Penal. 1999. Disponível em: <https://pt.scribd.com/document/64683436/Aspectos-Globales-Reforma-Proceso-Penal-Damaska>. Acesso em: 20 abr. 2023.

³DAMASKA, Mirjan. Aspectos Globales de la Reforma del Proceso Penal. 1999. Disponível em: <https://pt.scribd.com/document/64683436/Aspectos-Globales-Reforma-Proceso-Penal-Damaska>. Acesso em: 20 abr. 2023.

⁴SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano; FILHO, Dermeval Farias Gomes. Funcionalização e expansão do Direito Penal: o Direito Penal negocial. Revista de Direito Internacional, Brasília, v. 13, n.1, 2016 p.377-396 Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/104885/funcionalizacao_expansao_direito_suxberger.pdf. Acesso em: 2 jun. 2023.

Passaram a ser penalmente tutelados bens jurídicos coletivos, tais como a ordem econômica, as relações de consumo, as atividades ligadas à computação, à manipulação genética e, ainda, ao meio ambiente, conforme explica Suxberger⁵.

Assim, o surgimento e o aumento da tutela penal na seara dos bens jurídicos coletivos: ordem econômica, meio ambiente, relações de consumo, atividades ligadas à computação, à manipulação genética; com a tipificação do perigo abstrato e, muitas vezes, com a tipificação do risco, uma espécie de tutela penal preventiva.

Desse modo, a aplicação do Processo Penal expandiu-se, sendo, ao mesmo tempo, pressionado a atuar em consonância com as normas de proteção às garantias dos Direitos Humanos.

Se, de um lado, os sistemas penais passam a sofrer com um processo mais moroso, burocrático, de elevado custo econômico e de pessoal, cuja eficácia dos objetivos ligados à prevenção geral e especial da pena ficou cada vez mais distante, por outro lado, a expansão do Direito Penal é acompanhada pelo transplante de modelos de justiça negocial, oriundos dos países de tradição dos modelos jurídicos do common law, para os países de modelos jurídicos do civil law⁶.

Transplantou-se⁷ do *common law* o *plea bargaining*, instituto jurídico negocial, no qual o acusado declara ser culpado pelos fatos imputados, em troca de uma sentença mais leniente (*guilty plea*).

Devido seu caráter paradigmático, adianta-se que a relação do instituto do *plea bargain* com os de justiça negocial brasileira será abordada em um próximo tópico.

Por ora, fica-se com as lições de Albert W. Alschuler (1979)⁸, que, embora admita ser comum que se pense que o *guilty plea* remonte às próprias origens do *common law*, explica, citando Jeremy Bentham, que, ainda no início do século XIX, confessar era altamente

⁵SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano; FILHO, Dermeval Farias Gomes. Funcionalização e expansão do Direito Penal: o Direito Penal negocial. Revista de Direito Internacional, Brasília, v. 13, n.1, 2016 p.377-396 Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/104885/funcionalizacao_expansao_direito_suxberger.pdf. Acesso em: 2 jun. 2023.

⁶SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano; FILHO, Dermeval Farias Gomes. Funcionalização e expansão do Direito Penal: o Direito Penal negocial. Revista de Direito Internacional, Brasília, v. 13, n.1, 2016 p.377-396 Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/104885/funcionalizacao_expansao_direito_suxberger.pdf. Acesso em: 2 jun. 2023.

⁷ ALSCHULER, Albert W. Plea Bargaining and Its History. Columbia Law Review, v. 79, n. 1, p. 1-43, 1979.

⁸ ALSCHULER, Albert W. Plea Bargaining and Its History. Columbia Law Review, v. 79, n. 1, p. 1-43, 1979.

desencorajado e creditado aos imbecis e imprudentes, casos em que cabia ao sistema criminal prevenir condenações indevidas.

Segundo o mesmo autor, foi só no final do século XIX e começo do século XX que o *plea bargaining* passou a ser um método dominante de resolução penal, tornando-se a via responsável pela resolução de cerca de 90% dos conflitos⁹.

Mas, somente na segunda metade do século XXI, ao ser transplantado para outros sistemas jurídicos, foi que surgiram institutos autônomos de justiça negocial nos países do *civil law*. Nesse sentido, estão o *Patteggiamento*¹⁰ de 1989, na Itália, e a *Absprachen*¹¹, de 2009, na Alemanha.

No sistema de justiça negocial do *common law*, destacam-se as técnicas da justiça consensual do sistema norte americano como a) *plea agreement*; b) *probation* e c) *diversion*.

Plea Agreement pode ser entendido em duas dimensões: o *plea bargain* e o *sentence bargain*. A primeira diz respeito a como o réu se apresenta perante o juiz, isto é, declara-se culpado ou não do todo ou de parte da acusação que lhe é feita em troca de concessões na sua pena, o que apenas será de fato vantajoso quando a acusação estiver fundada em robustos elementos de prova. A segunda, a como a acusação vai negociar o cumprimento da pena para aquele que se declara culpado, que, por ter evitado um *full-trial*, um julgamento na corte, faz jus a uma pena bem menos gravosa.

O *plea agreement* permite negociação sobre quais fatos serão trazidos em juízo e qual será a imputação desses fatos na lei, o que terá impacto direto na quantidade da pena a ser

⁹ SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano; FILHO, Dermeval Farias Gomes. Funcionalização e expansão do Direito Penal: o Direito Penal negocial. Revista de Direito Internacional, Brasília, v. 13, n.1, 2016 p.377-396 Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/104885/funcionalizacao_expansao_direito_suxberger.pdf. Acesso em: 2 jun. 2023.

¹⁰ Introduzido na Itália em 1981, com o art. 77.º da Lei n.º 689 (conhecida como Legge di depenalizzazione), seguida pela reforma ocorrida no sistema processual penal em 1988, em substituição do Código Rocco mussolinista. SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano; MILHOMEM, Leonardo Dantas. Justiça criminal negociada como resposta penal alternativa. Revista de Processo, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 46, n. 318, p. 51-74, ago. 2021. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/354131216_Justica_criminal_negociada_como_resposta_penal_alternativa. Acesso em: 05 jun. 2023.

¹¹ Introduzido formalmente na alínea “c” do §257 do StPO (Strafprozessordnung), o Código de Processo Penal alemão, muito embora já fosse informalmente usado. ALEMANHA. Código de Processo Penal Alemão (Strafprozessordnung). 54. ed. Munique: C.H. Beck, 2018. Disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html. Acesso em: 05 jun. 2023.

aplicada. A título de curiosidade, adianta-se que não há, no ordenamento brasileiro tal instituto.

*Probation*¹² pode ser livremente traduzido em provação, o que, no jargão jurídico, se refere a um período de provação imposto a quem responde a um processo, durante o qual, além de certa conduta, são exigidas condicionantes, a fim de que o processo não chegue ao momento da resolução do mérito.

*Diversion*¹³ É uma estratégia do *common law* utilizada pela acusação face aos crimes de menor potencial ofensivo, como alternativas ao ajuizamento da ação. Dessa forma, pretende-se solucionar o imbróglio decorrente da conduta delitativa sem que o acusado afirme a culpa. Essas alternativas podem se resumir ao arquivamento da notícia do crime sem que qualquer contrapartida do ofensor seja requerida, bem como pode estar condicionada à reparação do dano à vítima (diversão encoberta) ou, ainda, operacionalizar-se mediante o cumprimento de condições pelo agente do ilícito, que podem ir desde de a exigência de comparecimento a grupos de apoio a usuários de drogas lícitas (alcoolismo) e ilícitas a de prestação de serviços à comunidade, como forma de conectá-los à sociedade.

2.2 A TRADIÇÃO DO CIVIL LAW EUROPEU

Na década de 1950, a doutrina, as práticas e os processos do direito angloamericano chegaram no continente europeu na bagagem de jovens advogados que foram complementar os estudos nas faculdades de Direito dos Estados Unidos. Esse fluxo foi determinante para o transplante das práticas consensuais do direito norte-americano para a Europa Ocidental, quando da queda dos regimes ditatoriais comunistas na Europa Central e Leste¹⁴.

¹²Nesse caso, a suspensão condicional do processo ou *sursis processual* é o instituto equivalente no Brasil. A previsão desse instituto está no art. 89 da Lei nº 9.099/1995.

¹³SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano; FILHO, Dermeval Farias Gomes. Funcionalização e expansão do Direito Penal: o Direito Penal negocial. Revista de Direito Internacional, Brasília, v. 13, n.1, 2016 p.377-396 Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/104885/funcionalizacao_expansao_direito_suxberger.pdf. Acesso em: 2 jun. 2023.

¹⁴DAMASKA, Mirjan. Aspectos Globales de la Reforma del Proceso Penal. 1999. Disponível em: <https://pt.scribd.com/document/64683436/Aspectos-Globales-Reforma-Proceso-Penal-Damaska>. Acesso em: 20 abr. 2023.

Alguns fatores contribuíram para essa importação, como o descrédito que o atraso para a prestação jurisdicional trazia para a administração da justiça no continente Europeu¹⁵, bem como a preocupação com o crescimento da população carcerária, quando comparado ao crescimento da população, conforme será explorado mais adiante.

Tais fatores estão intimamente ligados à expansão do Direito Penal, implicando o processamento de uma crescente demanda criminal em um sistema de justiça de altíssimos custos, cujas engrenagens moviam-se cada vez mais lentas, pressionadas pela necessidade de se respeitar as novas garantias processuais do acusado.

Impunha-se à Europa¹⁶, pois, enfrentar o funcionamento deficiente do seu sistema criminal, adotando uma política criminal capaz de delimitar suas prioridades, simplificando o processamento dos crimes, principalmente aqueles de menor repercussão penal.

As técnicas norte-americanas para evitar a judicialização (anteriormente já destacadas) serviram de inspiração para vários reformadores dos sistemas criminais europeus ao desenharem formas de desafogar suas cortes no século XX¹⁷.

Uma tendência formalizada pelo Conselho de Ministros da Europa, encarregado de, juntamente ao Parlamento Europeu, adotar, na forma de recomendação, as conclusões dos estudos feitos pelos comitês temáticos, demandando dos Estado-membros informações sobre as medidas adotadas para viabilizar sua aplicação.¹⁸

O procedimento é de fato complexo, mas o que se deve registrar é que, apesar de submetidas a sucessivas apreciações, as recomendações expressam um posicionamento político, sem, contudo, apresentarem obrigatoriedade aos Estado-membros: é o que se chama de *soft law* em contraposição a *hard law*, estas sim normas cogentes, que, segundo Paulo Nader, representam a “imposição de vontade e não mero aconselhamento”.¹⁹

¹⁵COUNCIL OF EUROPE COMMITTEE OF MINISTERS. Recommendation no. R (87) 18 of The Committee of Ministers to Member States Concerning the Simplification of Criminal Justice. Disponível em: <https://rm.coe.int/16804e19f8>. Acesso em: 2 jun. 2023.

¹⁶ COUNCIL OF EUROPE COMMITTEE OF MINISTERS. Recommendation no. R (87) 18 of The Committee of Ministers to Member States Concerning the Simplification of Criminal Justice. Disponível em: <https://rm.coe.int/16804e19f8>. Acesso em: 2 jun. 2023.

¹⁷DAMASKA, Mirjan. Aspectos Globales de la Reforma del Proceso Penal. 1999. Disponível em: <https://pt.scribd.com/document/64683436/Aspectos-Globales-Reforma-Processo-Penal-Damaska>. Acesso em: 20 abr. 2023.

¹⁸ CONSELHO DE MINISTROS DA EUROPA. Estatuto do Conselho de Ministros da Europa. Disponível em: https://assembly.coe.int/nw/xml/rop/statut_ce_2015-en.pdf. Acesso em: 2 jun. 2023.

¹⁹ NADER, Paulo. Introdução ao Estudo do Direito. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 85.

Comuns no âmbito de organismos internacionais, como do próprio Conselho, alguns desses mecanismos de *soft law* serão demonstrados aqui, uns com menos, outros com mais detalhamento.

Inicialmente, ressalta-se a importância da Resolução R(87) n. R 18²⁰ de 17 de setembro de 1987 ou CoM (87) n. R 18, editada pelo Conselho de Ministros da Europa, cujo tema é a Simplificação da Justiça. Na exposição de motivos para sua edição, destaca-se o esforço conjunto dos membros, a fim de acelerar e simplificar os fluxos de trabalho do sistema de justiça criminal, haja vista a necessidade de garantir o prescrito nos Arts. 5º Direito à liberdade e à segurança e Art. 6º Direito a um processo equitativo, ambos da Convenção Europeia de Direitos Humanos de 1950, que faz referência à Declaração de Direitos Humanos de 1948.

Dentre os caminhos escolhidos pela CoM (87) n. R 18, destaca-se o maior protagonismo das partes no processo, típico do sistema adversarial do *common law*, bem como dos acordos extrajudiciais e a implementação do princípio da discricionariedade da persecução ou de medidas que tenham o mesmo objetivo, quando a primeira não seja uma possibilidade.

Possíveis apenas quando esteja presente a evidência de culpa²¹, a autoridade competente pode, com base no princípio da discricionariedade da persecução, renunciar ou desistir da acusação. Neste caso, a autoridade competente exerce seu poder pautada pelo ordenamento jurídico doméstico, em prol do interesse público, bitolando suas decisões pelo princípio da igualdade dos cidadãos perante a lei, bem como pela individualização da justiça criminal.

A decisão de renúncia ou a desistência da persecução judicial devem resultar de uma análise complexa, na qual se colaciona a natureza da ofensa, suas circunstâncias e

²⁰ COUNCIL OF EUROPE COMMITTEE OF MINISTERS. Recommendation no. R (87) 18 of The Committee of Ministers to Member States Concerning the Simplification of Criminal Justice. Disponível em: <https://rm.coe.int/16804e19f8>. Acesso em: 2 jun. 2023.

²¹ COUNCIL OF EUROPE COMMITTEE OF MINISTERS. Recommendation no. R (87) 18 of The Committee of Ministers to Member States Concerning the Simplification of Criminal Justice. Disponível em: <https://rm.coe.int/16804e19f8>. Acesso em: 2 jun. 2023.

consequências, bem como a personalidade do alegado autor, a probabilidade (ou não) de uma sentença e seus efeitos sobre o autor, não se olvidando do interesse da vítima.²²

Convencendo-se de que a análise é favorável, a desistência da persecução pode ser simplesmente precedida de um aviso ao alegado autor da ofensa ou pode ser condicionada à concordância do suspeito em cumprir certas cláusulas, incluindo, mas não se limitando, ao cumprimento de regras de conduta, à compensação da vítima e a sanções de caráter pecuniário. Uma vez que o agente cumpra as condições, com as quais anuiu, a decisão de não perseguir a acusação se torna final.

No caso de o agente não cumprir as condicionantes ou mesmo não as aceitar, a autoridade responsável deve manter a persecução, a menos que, fundamentadamente, decida por encerrá-la. No entanto, em ambas situações, não se deve obstaculizar o direito do suspeito de levar seu caso ao conhecimento das autoridades judiciais.

Veja-se que a operacionalização do princípio da discricionariedade depende da política institucional do órgão responsável pela denúncia, sendo assim, nem o início da ação penal nem a escolha por outras alternativas encontram espaço dentro de um processo automatizado, sob o risco de completo esvaziamento da política daquele órgão.

Nesses termos, a CoM(87) n. R 18 propunha à Europa um modelo de justiça negociada baseada nas práticas do *common law*, com vistas a resolver o conflito penal por uma via menos burocrática, haja vista a dificuldade de equacionar o alto custo da regular instrução processual, em um sistema criminal com exponencial aumento das demandas, consequência do “irrefreável fenômeno de expansão do direito penal²³”, como afirma Suxberger.

Ainda segundo Suxberger, citando Rafael Serra Oliveira, a negociação no âmbito da justiça penal traz outras vantagens para além de operacionalizar a desburocratização do sistema penal, pois “orienta reformas processuais em busca de finalidade de prevenção do

²² COUNCIL OF EUROPE COMMITTEE OF MINISTERS. Recommendation no. R (87) 18 of The Committee of Ministers to Member States Concerning the Simplification of Criminal Justice. Disponível em: <https://rm.coe.int/16804e19f8>. Acesso em: 2 jun. 2023.

²³ SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano; FILHO, Dermeval Farias Gomes. Funcionalização e expansão do Direito Penal: o Direito Penal negocial. Revista de Direito Internacional, Brasília, v. 13, n. 1, p. 377-396, 2016. 383 p.

direito penal”²⁴, sem, contudo, implicar o aumento de um desafio constante e universal: a superpopulação carcerária, a qual se dedicará tópico próprio neste trabalho.

2.3 A ONU ENCAMPA A NECESSIDADE DE SIMPLIFICAÇÃO DA JUSTIÇA

Resolver a demanda pela justiça criminal é um problema de dimensões globais, logo, é sensato que cada sistema criminal, ao buscar uma solução que se amolde às particularidades do seu problema, se inspire nas experiências validadas pelos outros países. Por essa razão, os instrumentos de aplicação da justiça negocial têm sido transplantados para diversas realidades e se multiplicado.

Assim, sob as mesmas influências do Conselho de Ministros da Europa, a ONU publicou um conjunto de diretrizes no âmbito do sistema penal, com vistas a garantir os direitos humanos e a dignidade da pessoa humana, quais sejam: As Regras para o Tratamento De Mulheres Presas e Medidas Não Privativas de Liberdade para Mulheres Infratoras, conhecidas como Regras de Bangkok²⁵, sobre a necessidade de a comunidade internacional dar a atenção ao crescente aumento da população carcerária feminina; As Regras Mínimas para o Tratamento de Reclusos, Regras de Mandela²⁶ e as Regras Mínimas Padrão das Nações Unidas para a Elaboração de Medidas Não Privativas de Liberdade (Regras de Tóquio²⁷) sobre parâmetros mínimos para o tratamento de presos, todas expedidas (votadas) na Assembléia Geral das Nações Unidas.

As Regras de Tokyo foram expedidas pela ONU em 1990, demonstrando um esforço da comunidade internacional por mais efetividade frente à incapacidade dos sistemas de

²⁴ SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano; FILHO, Dermeval Farias Gomes. Funcionalização e expansão do Direito Penal: o Direito Penal negocial. Revista de Direito Internacional, Brasília, v. 13, n. 1, p. 377-396, 2016. 383 p.

²⁵ UNITED NATIONS. United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Noncustodial Measures for Women Offenders: General Assembly resolution 65/229. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N10/526/28/PDF/N1052628.pdf?OpenElement>. Acesso em: 18 abr. 2023.

²⁶ UNITED NATIONS. United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners: General Assembly resolution 70/175. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N15/443/41/PDF/N1544341.pdf?OpenElement>. Acesso em: 18 abr. 2023.

²⁷ UNITED NATIONS. United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures: General Assembly resolution 45/110. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/564/99/IMG/NR056499.pdf?OpenElement>. Acesso em: 18 abr. 2023.

justiça criminal de processamento das demandas, tema que já tinha sido objeto da CoM(87) n. R 18.

Essas regras consistem em um conjunto de comandos que visam dar diretrizes para que os Estados-membro construam soluções que otimizem o sistema criminal por meio da desobstrução dos gargalos que impedem a responsabilização dos autores dos injustos e a entrega de justiça às vítimas, buscando-se, para isso, alternativas que não se restrinjam à deflagração de uma ação penal automática.

No item 5.1 das Regras de Tóquio, transcrito abaixo, é possível identificar a essência de como esse sistema de alternativas deve funcionar. Veja-se o trecho:

Sempre que adequado e compatível com o sistema jurídico, a polícia, o Ministério Público ou outros serviços encarregados da justiça criminal podem retirar os procedimentos contra o infrator se considerarem que não é necessário recorrer a um processo judicial com vistas à proteção da sociedade, à prevenção do crime ou à promoção do respeito pela lei ou pelos direitos das vítimas. Para a decisão sobre a adequação da retirada ou determinação dos procedimentos deve-se desenvolver um conjunto de critérios estabelecidos dentro de cada sistema legal. Para infrações menores, o promotor pode impor medidas não privativas de liberdade, se apropriado. O cerne do comando é a avaliação dos órgãos da justiça criminal sobre quando há ou não a necessidade de se recorrer a um processo judicial, considerando que seja possível ao titular da ação penal antever, caso a sua pretensão persecutória seja acolhida, que o juiz não imporá o recolhimento à prisão do réu²⁸. Tal avaliação pressupõe a existência de outros meios mais céleres e até mais capazes de proteger a sociedade, prevenir o crime, promover o respeito pelas leis e pelos direitos da vítima²⁹.

O que, conforme já analisado, remete à Recomendação do Conselho de Ministros da Europa para que sejam adotadas medidas alternativas à ação penal, por meio de instrumentos consensuais, firmados entre o investigado e a autoridade competente, cuja validade se opere por meio da satisfação das condicionantes acordadas.

Segundo as Regras de Tóquio, a lei deve prever critérios para instrumentalizar a decisão do órgão responsável por essa avaliação, não sendo adequado, por outro lado, que o preenchimento desses critérios implique, necessariamente, a não persecução penal do caso.

²⁸ No Brasil, mesmo com a pena de prisão, os arts. 44 e 77 dão exemplos de quando o réu pode não ser recolhido à prisão.

²⁹ SUXBERGER, Antonio Graciano. Aula 4 - Teoria do Crime - Causalismo Clássico. 2019. (1h 15min 41s). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=6egx5mI5mPQ>. Acesso em: 2 jun. 2023.

No ano de 2021, na cidade de Kyoto, a Comissão sobre Prevenção ao Crime e Justiça Criminal das Nações Unidas, criada pela Resolução 1992/1, reuniu mais de 150 Estados-Membro no XIV Fórum Sobre a Prevenção de Crime e Justiça Criminal³⁰, com a finalidade de discutir questões relacionadas ao tema, com o desafio de repensá-las, em razão da pandemia de Covid-19 que implicou (e ainda implica) a ruptura de paradigmas sobre o tema.

Ao final, os participantes assinaram a Declaração de Kyoto³¹, na qual reafirmam a responsabilidade de todos os Estados em assegurar o princípio da dignidade da pessoa humana na administração imparcial da justiça criminal, à qual se deve promover o amplo acesso, em consonância com a Agenda 2030³² para a consecução dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, em especial o número 16. Paz, Justiça e Instituições Eficazes.

Sobre a execução da pena, em particular, acordaram os Estados em tomar medidas dirigidas à solução da superlotação dos estabelecimentos prisionais e para melhorar, como um todo, a eficácia e a capacidade do sistema criminal de justiça, inclusive considerando alternativas para a prisão pré-processual e para sentenças de privação de liberdade, conforme consta no trecho retirado da declaração:

Adotar medidas voltadas para a superlotação em instalações de detenção e para melhorar a eficácia e capacidade geral do sistema de justiça criminal, incluindo, considerar o uso de alternativas à prisão pré-processual e às definidas após a

³⁰ Em 2021, o XIV Fórum Sobre a Prevenção de Crime e Justiça Criminal foi organizado em um formato híbrido com participação online e elementos presenciais restritos, em razão das restrições impostas pela pandemia de Covid-19. Realizado há mais de 65 anos, a cada cinco anos, esse é o maior e mais diverso encontro de formuladores de políticas, profissionais, academia, organizações intergovernamentais e sociedade civil na área de prevenção ao crime e justiça criminal. UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME. 14th United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice. Disponível em: <https://www.unodc.org/dohadeclaration/en/crimecongress14/index.html>. Acesso em: 2 jun. 2023.

³¹ KYOTO DECLARATION: ON ADVANCING CRIME PREVENTION, CRIMINAL JUSTICE AND THE RULE OF LAW: TOWARDS THE ACHIEVEMENT OF THE 2030 AGENDA FOR SUSTAINABLE DEVELOPMENT. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/commissions/Congress/21-02815_Kyoto_Declaration_ebook_rev_cover.pdf. Acesso em: 1 dez. 2022.

³² NAÇÕES UNIDAS BRASIL. Objetivo 1: Erradicação da Pobreza. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>. Acesso em: 2 jun. 2023.

condenação, dando a devida consideração às Regras Mínimas das Nações Unidas para Medidas Não-Custodiais (the Tokyo Rules)³³.

As orientações da ONU descritas até aqui revelam que os mais diversos sistemas criminais estão enfrentando os mesmos problemas, sejam eles de tradição do common law ou civil law.

Ensejou-se, pois, uma resposta conjunta da comunidade internacional para problemas de dimensões globais. uma vez que a expansão da tutela do Direito Penal, “fruto da política neoliberal no contexto da globalização”³⁴, como traz Suxberger, citando Rafael Serra Oliveira, não prejudica apenas a capacidade do sistema de apresentar soluções para os conflitos penais, mas impede a aplicação da própria justiça.

Todavia, quando os autores ressaltam a necessidade de a justiça criminal apresentar soluções, não se está falando sobre multiplicar os dispositivos penais, nem de se endurecer as penas já previstas, pelo contrário, não se pode pensar na vida em sociedade sob a constante ameaça da segregação, como pretende o discurso inflamado por aqueles que defendem o aumento da prevenção geral como solução para o aumento da criminalidade.

Tampouco se deve entender que a aplicação da justiça tem a ver com a implementação de um regime intransigente de cumprimento da pena, que ignore décadas de tratados internacionais sobre direitos humanos, ao não garantir, por exemplo, a progressão de regime e a remição da pena decorrente do trabalho e do estudo. Adotar um sistema assim, sem instrumentos capazes de viabilizar a ressocialização do apenado, seria o mesmo que (re)admitir a pena exclusivamente como um castigo seja ele social ou divino.

³³ No original: “Take measures to address overcrowding in detention facilities and to improve the overall effectiveness and capacity of the criminal justice system, including by considering the use of alternatives to pretrial detention and custodial sentences, giving due consideration to the United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures (the Tokyo Rules)”. KYOTO DECLARATION: ON ADVANCING CRIME PREVENTION, CRIMINAL JUSTICE AND THE RULE OF LAW: TOWARDS THE ACHIEVEMENT OF THE 2030 AGENDA FOR SUSTAINABLE DEVELOPMENT. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/commissions/Congress/21-02815_Kyoto_Declaration_ebook_rev_cover.pdf. Acesso em: 1 dez. 2022.

³⁴ SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano; FILHO, Dermeval Farias Gomes. Funcionalização e expansão do Direito Penal: o Direito Penal negocial. Revista de Direito Internacional, Brasília, v. 13, n.1, 2016 p.377-396 Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/104885/funcionalizacao_expansao_direito_suxberger.pdf. Acesso em: 2 jun. 2023

Pior, conforme Ana Elisa Liberatore Silva Bechara³⁵, corre-se o risco de retomar-se a ideia de Direito utilizada nos regimes anti-democráticos, nos quais o bem jurídico tem o valor igual ao da vontade do Estado. Devendo-se evitar que o legislador crie novos crimes, sob a falsa argumentação de proteção de um bem jurídico, principalmente, quando esse conceito tem sofrido deturpações, servindo para a legitimação científica de qualquer nova criminalização.

Porém, a autora destaca que, para Claus Roxin os bens jurídicos podem ser criados, desde que se procure adequar seu conceito a novas realidades, como no caso das circunstâncias dadas ou finalidades úteis ao indivíduo e seu livre desenvolvimento, no âmbito de um sistema social global estruturado sobre a base dessa concepção dos fins ou para o funcionamento do próprio sistema, porém, sem olvidar-se de avaliar a lesividade da conduta criminalizada

Resumidamente, foi trazida a essência da urgência de uma justiça criminal menos punitiva para os crimes de pequeno e médio potencial ofensivo, justamente o espírito que se pode identificar nas citadas tratativas da ONU e do Conselho de Ministros da Europa.

No caso desses organismos internacionais, as diretrizes para seus membros foram inspiradas pelo *plea agreement* dos países de *common law*, em especial o modelo norte americano.

Por isso, há uma ênfase na necessidade de que as autoridades responsáveis pela acusação sejam dotadas de discricionariedade ou que possuam instrumentos aptos a incentivar um sistema criminal com resoluções dos conflitos fora do âmbito do processo judicial.

Tudo isso em consonância com as regras pré-estabelecidas pela política criminal eleita por cada país, desencorajando-se tanto o início de uma ação penal automática, como a imposição de uma alternativa à ação penal, sob o risco de completo esvaziamento da política institucional do órgão responsável pela denúncia.

³⁵ BECHARA, Ana Elisa Liberatore. O Rendimento da Teoria do Bem Jurídico no Direito Penal Atual. Disponível em: https://ibccrim.org.br/noticias/exibir/7214/#_ftnref. Acesso em: 24 maio 2023.

Isso porque, caso essa autoridade seja obrigada a iniciar a ação penal, como, equivocadamente, se acredita(ava)³⁶, a ausência de espaço para manobra pode inviabilizar o sucesso da tentativa de equacionar a demanda da justiça criminal, além de não produzir efeitos colaterais desejáveis, como a diminuição do encarceramento em massa, prejudicando, assim, a qualidade do serviço prestado à sociedade.

3. A SIMPLIFICAÇÃO DA JUSTIÇA PARA A DIMINUIÇÃO DA SUPERPOPULAÇÃO CARCERÁRIA

Embora a Recomendação CoM(87) R.18 de 1987 não tenha diretamente se referido ao aumento exponencial da população carcerária como uma das razões para promover a simplificação da justiça, a questão precisava de atenção por parte do Conselho de Ministros da Europa.

Tanto é assim que, em 1999, o problema foi objeto da Recomendação CoM (99) R 22³⁷, sob a temática *A Superpopulação e o Crescimento da População Carcerária*, a qual, além de ratificar os termos da CoM(87) R.18, sobre a prioridade de procedimentos simplificados e extrajudiciais como alternativas ao processamento, ampliados com o uso da discricionariedade da autoridade competente, ressalta que as penas privativas de liberdade devem ser o último recurso, aplicadas apenas quando, em razão da seriedade do crime, qualquer outra sanção se mostre inadequada para a suficiente reprovabilidade da conduta.

Nesse sentido, ensina Roxin: “Dever-se-ia enxergar o direito penal como uma instituição necessária em sociedades menos desenvolvidas, fundamentada historicamente, mas que é preciso superar. Ele teria um longo passado, porém não mais um grande futuro³⁸.”

Em outra frente contra o superencarceramento, traz a necessidade de se fazer uso mínimo e compatível da prisão pré-processual, promovendo-se a ampliação das alternativas

³⁶ Porém, mais adiante, tratar-se-á, justamente, de uma tendência à relativização dessa obrigatoriedade, uma vez que a interpretação majoritária sempre foi a de que, por ser o MP o titular da ação penal pública incondicionada, nos termos do Art. 129, I, CF88, ele estivesse vinculado a iniciá-la de forma quase automática.

³⁷ CONSELHO DA EUROPA. Comitê de Ministros. Draft Recommendation n.º. R(99). Disponível em: <https://rm.coe.int/09000016804e94eb>. Acesso em: 23 maio 2023.

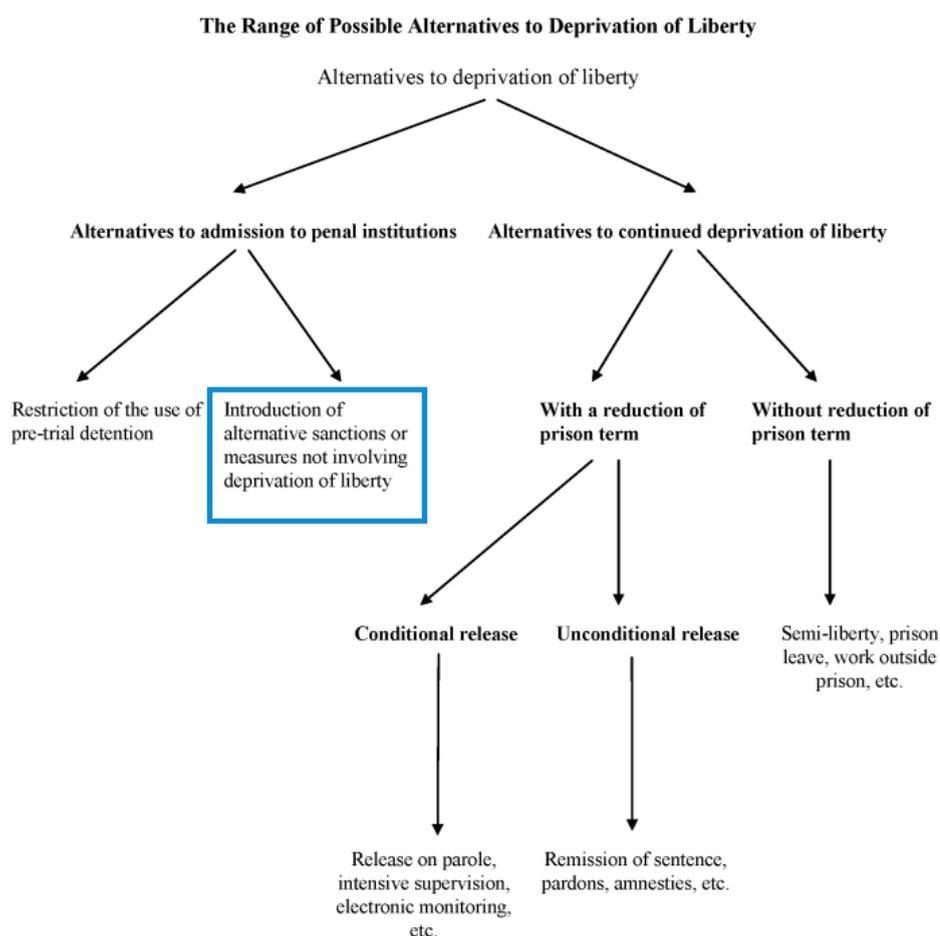
³⁸ ROXIN, Claus. Estudos de Direito. Tradução: Luís Greco. Ano. 2006. Edição. 2. Editora. Renovar. Rio de Janeiro. p.2

para que o acusado responda em liberdade por meio de medidas como a fixação de fiança, requerimento de que o ofensor resida em endereços determinados, restrição de frequentar ou ausentar-se de certos lugares, imposição de supervisão ou assistência de órgão específico, principalmente por meio de monitoramento eletrônico.

Esses dois caminhos, tanto as alternativas ao processamento quanto a utilização mínima da prisão pré-processual, ressaltando-se que o primeiro receberá destaque neste trabalho, aparecem no estudo prévio à aprovação da CoM (99) R 22, elaborado pelo Comitê Europeu sobre Problemas Criminais, chamado de *Draft Recommendation n° R(99)*³⁹, em destaque:

CM(99)118 Addendum 1 revised

54



³⁹ CONSELHO DA EUROPA. Comitê de Ministros. Draft Recommendation n° R(99). Disponível em: <https://rm.coe.int/09000016804e94eb>. Acesso em: 23 maio 2023.

Para isso, o dispositivo aconselha que, como autoridades diretamente ligadas à imposição das penas, juízes e promotores tenham em mente a escassez dos recursos disponíveis, principalmente quando o assunto é sistema carcerário. Mais: que se envolvam nas políticas públicas penais, a fim de sopesar suas atuações considerando o binômio população carcerária e crescimento populacional ⁴⁰.

No estudo prévio à aprovação da CoM (99) R 22, registra-se um aumento assustador da primeira com relação à segunda, como se pode ver pelo exemplo da França que, entre os anos de 1975 a 1995, registrou aumento de 100% do número de presos, enquanto a população registrou tímido aumento de 10%.

No período de 1983-1997, apenas 3 dos 24 países analisados⁴¹ não tinham superpopulação carcerária: Áustria, Eslováquia e "antiga República Iugoslava da Macedônia". Sendo que Holanda, Espanha e Portugal tiveram aumento do número de presos de 240%, 192% e 140%, respectivamente. Com crescimento menos expressivo estão Suíça (56%), Grécia (49%) e Inglaterra e País de Gales⁴² (43 %).

Perguntadas pelo Conselho de Ministros da Europa, as administrações prisionais dos Estados-membros informaram algumas possíveis razões para esses números, mas que não foram trazidas pelo estudo em ordem de prioridade entre elas, cita-se:

- a. Aumento no crime ou no número de delitos reportados à polícia e, conseqüentemente, no número de condenações.
- b. Aumento na delinquência juvenil.
- c. Aumento nos crimes cometidos por estrangeiros ou imigrantes.
- d. Sistema de penalidades ultrapassado.
- e. Aumento no número de presos provisórios ou no tempo de detenção provisória.
- f. Aumento no tempo das sentenças proferidas pelos juízes ou no tempo de prisão.

⁴⁰ Adianta-se que, mais para frente, na análise sobre o binômio superencarceramento e justiça negocial, veremos que, no Brasil, tanto no âmbito Judiciário quanto o Ministério Público, já se aplicam políticas institucionais favoráveis à aplicação de pena de alternativas à prisão, exemplo disso é a ampliação da legislação que regula a capacidade do MP de firmar acordos em troca da extinção da persecução.

⁴¹ Áustria, Bélgica, Bulgária, Croácia, Dinamarca, Estônia, Finlândia, França, Hungria, Irlanda, Itália, Letônia, Noruega, Países Baixos, Portugal, Eslováquia, Espanha, Romênia, Inglaterra e País de Gales, Eslovênia, Suécia, Suíça, "antiga República Iugoslava da Macedônia", Turquia e Ucrânia.

⁴² O Welsh Language Act de 1967 revogou uma seção do Wales and Berwick Act e, portanto, "Wales" não fazia mais parte da definição legal da Inglaterra. Isso definiu o País de Gales como uma entidade separada legalmente, mas é um dos quatro países que compõem o Reino Unido. Inglaterra. WIKIPÉDIA. País de Gales. Disponível em: [https://pt.wikipedia.org/wiki/País_de_Gales#:~:text=O Decreto de União de,ser usada para fins oficiais](https://pt.wikipedia.org/wiki/País_de_Gales#:~:text=O%20Decreto%20de%20União%20de,ser%20usada%20para%20fins%20oficiais). Acesso em: 23 maio 2023.

- g. Aumento na gravidade dos delitos cometidos.
- h. Restrições ou diminuição no uso de liberdade condicional.
- i. Introdução de novos delitos na legislação criminal (crime organizado, crime econômico, etc.).
- j. Aumento no crime relacionado a drogas.
- k. Aumento no tempo de duração dos processos criminais.⁴³

Essas causas não serão objeto de uma extensa análise neste artigo, mas, pelo exposto até aqui, pode-se depreender que a expansão do direito penal (essencialmente descritos nos itens a, b, e, i e j) é composta pela amálgama da insatisfação com a efetividade da justiça criminal (itens d e k), juntamente ao crescente clamor social por mais punição e por penas mais duras (f, g, h, j), objeto das justificativas de uma política criminal essencialmente retributiva com níveis de encarceramento muito altos.

É claro que, as causas apontadas para o aumento da população carcerária se sobrepõem e formam zonas de convergência, nas quais é possível identificar diferentes fenômenos criminológicos, ora ligados à expansão do direito penal, à insatisfação com a efetividade da justiça criminal, ora com discursos punitivistas e xenófobos, que recentemente voltam a preocupar a Europa⁴⁴.

Nesse sentido, Roxin.⁴⁵ enfatiza a inexistência de recursos suficientes para que o sistema criminal se resolva pelo aumento da pena restritiva de liberdade, fazendo uma crítica sobre a necessidade de se refletir a expansão da liberdade e não de sua restrição como fator socializante, conforme o trecho:

⁴³ CONSELHO DA EUROPA. Comitê de Ministros. Draft Recommendation nº R(99). Disponível em: <https://rm.coe.int/09000016804e94eb>. Acesso em: 23 maio 2023.

⁴⁴ Folha de São Paulo. 'Ideia de que Espanha não é racista é um velho mito franquista', diz antropólogo. A reportagem Casos de ataque racistas sofrido pelo jogador de futebol do Real Madrid, Vinícius Jr, durante o jogo da liga Espanhola é parte de uma herança criminalizante, ligada ao preconceito e à xenofobia. VICTOR, Fabio. 'Ideia de que Espanha não é racista é um velho mito franquista', diz antropólogo. Folha de S.Paulo, 27 maio 2023. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/esporte/2023/05/ideia-de-que-espanha-nao-e-racista-e-um-velho-mito-franquista-diz-antropologo.shtml>. Acesso em: 29 maio 2023.

⁴⁵ ROXIN, Claus. Estudos de Direito. Tradução: Luís Greco. Ano. 2006. Edição. 2. Editora. Renovar. Rio de Janeiro. p.18

Em primeiro lugar, quanto mais aumentarem os dispositivos penais e, em consequência deles, os delitos, tanto menos será possível reagir à maioria dos crimes com penas privativas de liberdade. As instituições carcerárias e também os recursos financeiros necessários para uma execução penal humana estão muito aquém do necessário. Além disso, uma imposição massificada de penas privativas de liberdade não é político-criminalmente desejável. Afinal, o fato de que, nos delitos pequenos e médios, que constituem a maior parte dos crimes, não é possível uma (re-)socialização através de penas privativas de liberdade, é um conhecimento criminológico seguro. Não se pode aprender a viver em liberdade e respeitando a lei, através da supressão da liberdade; a perda do posto de trabalho e a separação da família, que decorrem da privação de liberdade, possuem ainda mais efeitos dessocializadores.⁴⁶

No entanto, à época, o estudo introdutório⁴⁷ mostra que, como solução ao superencarceramento, mais da metade dos países membros buscaram aumentar o número de vagas disponíveis em seu sistema prisional entre 1995 e 1997. No pólo contrário, durante o mesmo período, Suécia e Finlândia mostraram ser possível reduzir a capacidade prisional, seguindo as tendências de diminuição do encarceramento, o que foi registrado como uma aposta à época, se confirmou ao longo das décadas como esperado⁴⁸.

A Finlândia, entre 1976 e 1989, reduziu o tempo mínimo a ser passado na prisão antes que o apenado pudesse estar elegível para a liberdade condicional, como resultado, conseguiu reduzir sua população carcerária⁴⁹.

Entre 1995 e 2013, a Suécia manteve uma taxa de crescimento populacional estável, em média de 0.8% ao ano, com crescimento total de mais de 190%, mesmo assim,⁵⁰ em 2013, repercutiu na imprensa internacional que o país fechou estabelecimentos prisionais⁵¹, reflexo da queda consecutiva da população carcerária registrada até 2016, o que vai, justamente, de encontro a lógica mundial para o mesmo período.

⁴⁶ ROXIN, Claus. Estudos de Direito. Tradução: Luís Greco. Ano. 2006. Edição. 2. Editora. Renovar. Rio de Janeiro. p.18

⁴⁷ CONSELHO DA EUROPA. Comitê de Ministros. Draft Recommendation nº R(99).. Disponível em: <https://rm.coe.int/09000016804e94eb>. Acesso em: 23 maio 2023.

⁴⁸ CONSELHO DA EUROPA. Comitê de Ministros. Draft Recommendation nº R(99).. Disponível em: <https://rm.coe.int/09000016804e94eb>. Acesso em: 23 maio 2023.

⁴⁹ CONSELHO DA EUROPA. Comitê de Ministros. Draft Recommendation nº R(99).. Disponível em: <https://rm.coe.int/09000016804e94eb>. Acesso em: 23 maio 2023.

⁵⁰ RITCHIE, Hannah; ROSER, Max. World Population Growth. Disponível em: <https://ourworldindata.org/world-population-growth>. Acesso em: 23 maio 2023.

⁵¹ JAMES, Erwin. Sweden closes four prisons as number of inmates plummets. Disponível em: <https://www.theguardian.com/world/2013/nov/11/sweden-closes-prisons-number-inmates-plummets>. Acesso em: 23 maio 2023.

Em 2014, em entrevista ao Prison Reform Trust, Nils Öberg, Chefe do Departamento Prisional da Suécia⁵², afirma que a mudança no posicionamento mundial sobre o encarceramento em massa está centrada na crise financeira e nos cortes de orçamento, uma vez que os custos de um sistema prisional são excessivos e que, apesar de não concordar que a prisão seja um método de todo ineficiente, afirma que a decisão de reduzir os números prisionais a um mínimo não é guiada por números ou dinheiro, mas pela certeza de que é a coisa certa a ser feita, a longo prazo, para melhorar a segurança na sociedade. Por isso, a Suécia fez uma escolha há muito tempo atrás dando prioridade às sanções penais alternativas, por meio do aprimoramento de métodos como o serviço comunitário, a supervisão, liberdade condicional, o monitoramento eletrônico e tratamento obrigatório.

Os números suecos voltaram a subir entre 2017 até 2020, acompanhados por alta na taxa de encarceramento, que saiu de apenas 66%, em 1995, para 76%, em 2020, chegando ao ano de 2022 com a 112ª maior população carcerária no mundo, em um ranking que tem 223 posições, com taxa de ocupação de 98.6%.⁵³

Mas será que as políticas europeias, mais precisamente as das resoluções trazidas, conseguiriam ser replicadas - transplantadas - em um país com realidade tão diferente como o Brasil? Sim. Esse certamente é o caso, pois outra resposta invalidaria a própria razão de ser deste trabalho.

Pode parecer ingênuo usar como paradigma para a diminuição das taxas de encarceramento e número de população carcerária um país famoso pelos altos índices de desenvolvimento econômico e humano como a Suécia, que, em 2021, figurou junto aos 10 países com melhor Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) do mundo, registrando 0,947⁵⁴, em uma escala que vai até 1, logo, um índice muito alto.

⁵² PRISON REFORM TRUST. How Sweden is closing prisons and reducing the prison population. Disponível em:

<https://prisonreformtrust.org.uk/how-sweden-is-closing-prisons-and-reducing-the-prison-population/#:~:text=Since 2004%2C Swedish prisoner numbers,a population of 57 million. Acesso em: 29 maio 2023.>

⁵³ WORLD PRISON BRIEF. Sweden. Disponível em: <https://www.prisonstudies.org/country/sweden>. Acesso em: 29 maio 2023.

⁵⁴ Wikipédia. Os dados sobre o IDH dos países citados neste artigo foram retirados de: Lista de países por Índice de Desenvolvimento Humano. In: WIKIPEDIA. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Lista_de_países_por_Índice_de_Developmento_Humano. Acesso em: 29 maio 2023.

Para se fazer justiça, todos os países da Europa registram índices altos ou muito altos, apenas para uma comparação, dos 28 países da União Europeia, o índice de IDH mais baixo pertence à Bulgária, com 0,795, ocupando a 68ª posição no ranking mundial. Por outro lado, o Brasil registra IDH de 0,754, ocupando a 87ª posição no mundo e a 15ª na América Latina, na qual o índice de desenvolvimento muito alto está dividido entre 6 países, dos quais Chile (0,855), Argentina (0,842) e Uruguai (0,809) fazem parte.

O país europeu apresenta, entre os anos de 1990 a 2021, taxas médias anuais de crescimento populacional negativas, com uma queda populacional de mais de 19%, o que não é uma surpresa quando se fala de um país no continente com as taxas mais baixas e população mais envelhecida. Já com relação às taxas de aprisionamento e à quantidade de presos, a primeira caiu de 149% para 93% e a segunda de 13.425 mil presos para 6.384, com 78.2% das vagas disponíveis ocupadas.

No mesmo período, os números brasileiros caminham em direção mais do que oposta: com uma população bem mais jovem e em constante crescimento, a população aumentou mais de 40%. O mesmo com relação às taxas de aprisionamento⁵⁵ e à quantidade de presos, a primeira subiu de 62% para **304%** e a segunda de 159.071 mil presos para **835.643 mil**, com déficit de 165.582 mil vagas em 2022⁵⁶.

Mesmo que a diferença de IDH entre Brasil e Bulgária seja relativamente pequena, os dois países diferem bastante quando se avalia o binômio população carcerária e crescimento populacional, portanto esse índice, isoladamente, não pode ser suficiente para se fazer uma análise sobre as razões das estatísticas do sistema prisional de um país .

Senão, vejamos.

A maior economia do mundo, os Estados Unidos (EUA), teve crescimento populacional de 36%, com IDH de 0,921, ocupando, atualmente, a 24ª posição, índice compatível com o dos países europeus. No entanto, em 1990 os Estados Unidos contavam

⁵⁵ Divergência. Se calculada com base em uma população de 150,706,450 habitantes e 159.071 mil presos, a taxa de aprisionamento é de 104%. Números retirados de RITCHIE, Hannah; ROSER, Max. World Population Growth. Disponível em: <https://ourworldindata.org/world-population-growth>. Acesso em: 29 maio 2023 e INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). Anuário Estatístico do Brasil 1990. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/20/aeb_1990.pdf. Acesso em: 29 maio 2023.

⁵⁶ SISDEPEN, Período de julho a dezembro de 2022. 13º Ciclo de Coleta. Disponível em: <https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen>. Acesso em: 29 maio 2023

com uma população carcerária muito alta de 715.649 mil presos, bem como taxa de aprisionamento de 288%⁵⁷, operando 123% da sua capacidade, Em 2008, atingiram o pico, com 2.307.504 mil presos e taxa de aprisionamento de 755%.

Apesar de serem conhecidos como a terra da liberdade, os norte-americanos tinham, em 2021, taxa de encarceramento de 531% e 1.767.200 mil pessoas presas. Mesmo com decréscimo dos números absolutos quando comparado a 2008, o país figura no topo da lista das nações que mais encarceram no mundo, tanto com relação a um quanto ao outro quesito, seguidos pela China (119% e 1.690.000 mil) e, recentemente pelo Brasil, que passou a Rússia em 2017.

O que pode explicar que Brasil e Estados Unidos abriguem superpopulações carcerárias tem menos a ver com índices de desenvolvimento humano e econômico do que com a proximidade de posicionamento político entre eles⁵⁸.

Para Valois⁵⁹, após a guerra ideológica da Guerra Fria, os EUA lideraram a formação de uma polícia internacional que substituiu a Liga das Nações, mas que foi concebida por um número reduzidíssimo de membros: Estados Unidos, Grã-Bretanha, URSS, França e China. Mas tarde, como se sabe, surgiu a ONU, cujo seio abriga o Conselho Econômico e Social, responsável por difundir internacionalmente uma ideologia que, se não representava exclusivamente os norte-americanos, certamente não os contraria em nada. Criticamente, o autor define a assinatura da Carta da ONU como:

Um teatro para legitimar o que as superpotências decidem de antemão; um organismo legítimo de reivindicações internacionais, mas sem poder de coerção principalmente sobre as superpotências; ou mais um locus para o exercício de poder do grande capital mundial; impossível simplificar a gama de pontos de vistas com que se pode avaliar a ONU, o certo é que os EUA saíram mais fortes da Segunda Guerra Mundial do que já haviam saído da primeira⁶⁰

Segundo o mesmo autor, mais do que *The american way of life*, os EUA exportam sua concepção de crime dos EUA e, uma vez que o país importador estabelece a conduta como crime, “as penas tendem a crescer sem limites ou de acordo com os limites, sempre

⁵⁷ Calculada com base em uma população de 2.307.504 mil habitantes e 715.649 mil presos, a taxa de aprisionamento é de 288%. Números retirados de RITCHIE, Hannah; ROSER, Max. World Population Growth. Disponível em: <https://ourworldindata.org/world-population-growth>. Acesso em: 29 maio 2023 e BUREAU OF JUSTICE STATISTICS (BJS). Correctional Populations in the United States, 1990. Disponível em: <https://bjs.ojp.gov/content/pub/pdf/csf90.pdf>. Acesso em: 29 maio 2023.

⁵⁸ VALOIS, Luís C. Direito Penal Guerra às Drogas. 4. ed. Belo Horizonte: D'Placido, 2021.

⁵⁹ VALOIS, Luís C. Direito Penal Guerra às Drogas. 4. ed. Belo Horizonte: D'Placido, 2021.

⁶⁰ VALOIS, Luís C. Direito Penal Guerra às Drogas. 4. ed. Belo Horizonte: D'Placido, 2021, p.63

elásticos, da política criminal de cada nação, esquecendo-se com o tempo que a própria origem do crime é dúbia”⁶¹.

Foi o que aconteceu quando a política criminal Made in USA, cujo paradigma é a guerra (moralizadora) às drogas, chegou ao Japão, em 1953. As penas japonesas por tráfico de heroína subiram para dez anos de prisão, posteriormente agravadas mais ainda dez anos, progredindo para a permissão de prisão perpétua e de internação compulsória do usuário.

No Brasil, não foi diferente, lamenta Valois⁶², ao refletir que, historicamente influenciado pelo Direito Romano, italiano, alemão e francês, o país se distanciou de um sistema jurídico que deveria ser baseado em princípios, para legitimar a própria guerra às drogas como princípio, haja vista que foi assim que crimes e modelos legislativos Made in USA chegaram às mais diversas sociedades, servindo a uma política criminal Made in USA, cujo paradigma é a guerra (moralizadora) às drogas.

Desde a Guerra Fria, para que ganhasse lastro, o ordenamento jurídico brasileiro foi inovado por leis que recrudesceram a pena para o tráfico de drogas, asseverando o já aviltante encarceramento em massa, ao passo que demonstraram a escolha do Estado por combater a questão de forma beligerante, em detrimento de tratá-la, no caso dos dependentes químicos, como uma crise de saúde pública e, no caso do traficante, como simples mercancia, cujos custos do negócio devem absorver o dano, como no caso da venda de bebida alcoólica. Caso em que o risco da atividade é tolerada⁶³, desde que exercida com responsabilização dos indivíduos que se comportem segundo a intolerável lesividade social (exemplo: dirigir sob o efeito de álcool e provocar um acidente fatal é diferente de dirigir dentro dos parâmetros e produzir o mesmo resultado, caso em que não será uma ação de matar, sendo jurídico-penalmente irrelevante)

Pressionado por vários países, sobretudo pelo governo americano, que exigiram do Brasil uma postura mais atuante, assumindo esse compromisso, por exemplo, por meio da promulgação da Lei 11.343/2006 (Lei antidrogas), que endureceu as penas aplicadas, mas fez

⁶¹ VALOIS, Luís C. Direito Penal Guerra às Drogas. 4. ed. Belo Horizonte: D’Placido, 2021

⁶² VALOIS, Luís C. Direito Penal Guerra às Drogas. 4. ed. Belo Horizonte: D’Placido, 2021. p.63

⁶³ ROXIN, Claus. Estudos de Direito. Tradução: Luís Greco. Ano. 2006. Edição. 2. Editora. Renovar. Rio de Janeiro.

uma separação entre usuários e traficantes, fracassando, porém, ao não definir critérios objetivos para diferenciá-los, bem como ao estabelecer penas muito desiguais entre eles⁶⁴.

Mesmo que a lei tenha afrouxado o lado dos usuários de drogas, a criminalização ainda persiste. A ausência de objetividade dos critérios legais diferenciadores possibilita que casos de uso de drogas sejam, recorrentemente, classificados como tráfico de drogas, implicando penas mais severas do que deveriam⁶⁵.

Paulo Queiroz ataca as penas demasiadamente altas nos casos de tráfico de drogas, cujas sentenças condenatórias ofendem a individualização da pena ao excederem o merecimento do autor, fundamentadas em termos maniqueístas como “o tráfico é um mal que assola toda a humanidade e que precisa, por isso, ser exemplarmente punido, para que possamos dar um fim a isso”, enfeitando-se de um pretense efeito universal⁶⁶.

Nesse mesmo sentido, Valois⁶⁷ defende que as penas para tráfico de drogas são delirantemente altas e desproporcionais perante os demais crimes legislados, já que não há sequer consenso social sobre a gravidade da conduta, uma vez que a lei conferiu tratamento diferenciado para usuários e traficantes, sem, contudo, estabelecer critérios sistemáticos a serem aplicados em situações parecidas.

Assevera a desproporcionalidade o fato de o tráfico de drogas ser o tipo que mais encarcera no Brasil, responsável por mais de 27% em 2022⁶⁸ do número de presos, com aumento significativo quando comparado a 2005, quando o total era de 14%. Em contrapartida, apesar de o Brasil registrar mais de 51 mil homicídios no período de 2005 a

⁶⁴ OBERLING, A. Maconheiro, dependente, viciado ou traficante? Representações e práticas da Polícia Militar sobre o consumo e o comércio de drogas na cidade do Rio de Janeiro. 2011. Dissertação (Mestrado em Antropologia) – Programa de Pós-Graduação em Antropologia, Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2011.

⁶⁵ OBERLING, A. Maconheiro, dependente, viciado ou traficante? Representações e práticas da Polícia Militar sobre o consumo e o comércio de drogas na cidade do Rio de Janeiro. 2011. Dissertação (Mestrado em Antropologia) – Programa de Pós-Graduação em Antropologia, Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2011.

⁶⁶ QUEIROZ, Paulo; LOPES, Marcus M. Moreira. Comentários à lei de Drogas. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

⁶⁷ VALOIS, Luís C. Direito Penal Guerra às Drogas. 4. ed. Belo Horizonte: D’Placido, 2021.

⁶⁸ SISDEPEN, Período de julho a dezembro de 2022. 13º Ciclo de Coleta. Disponível em: <https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen>. Acesso em: 29 maio 2023

2021, os apenados respondem apenas por 11,3% da população carcerária hoje, número compatível com a tímida resolução de apenas 20% desse tipo de crime⁶⁹.

Os dados revelam que silêncio legal com relação aos critérios objetivos é aliado do uso da prisão como fator de controle social do Estado, permitindo que agentes policiais e judiciários sejam os responsáveis pela diferenciação dos traficantes, bitolada em uma moralidade seletiva, construída nas bases do racismo estrutural, para reforçar o estereótipo do que a sociedade acredita ser o traficante, ao qual será aplicada uma pena bem mais severa quando comparada àquela aplicada ao usuário, grupo que tende a pertencer aos padrões (preconceituosos) das classes mais altas e ao qual será dirigida a benevolência social⁷⁰.

Lado outro, traficante é selecionado entre a parcela mais vulnerável da sociedade, Dina Alves ⁷¹, promove um estudo em que fica explícita a seletividade das forças de segurança pública e, mais especificamente, dos órgãos judiciais quanto à criminalização de mulheres negras no tráfico de drogas, no qual discorre sobre as condições degradantes das prisões brasileiras, chamando a atenção para as sistemáticas violações dos direitos humanos da população negra e pobre, com as práticas cotidianas de extermínios desses grupo. Segundo a autora:

Em 2010, a organização Human Rights Watch elaborou denúncia com registro de 64 casos de tortura praticado por agentes penitenciários e policiais civis/militares no Brasil. As denúncias envolvem espancamentos, agressões físicas, uso de choques elétricos no corpo, sufocamento com sacos plásticos, violência sexual, psicológica, afogamentos em privadas com fezes, ingestão de parafina, entre outros. O relatório denunciou que os exames de corpo de delito de presos que denunciam abusos são tardios, realizados de forma superficial ou na presença de policiais torturadores. Os exames apreendidos pela organização não contêm fotografias das lesões, impressões digitais dos presos e outras informações essenciais à investigação. A ONU (Organização das Nações Unidas) também traz graves denúncias de casos de violações dos direitos humanos nas prisões brasileiras: superlotação das unidades, em alguns casos, com quase três vezes mais que sua capacidade; recorrentes casos de tortura na detenção e no interrogatório, condições caóticas dentro das instalações, com grande impacto nas condições de vida dos detentos e no acesso à assistência

⁶⁹ SUXBERGER, Antonio. O Encarceramento em Massa no Brasil a Partir de suas Assimetrias: O Que Dizem os Números e sua Relação com a Segurança Pública. In: SEGURANÇA PÚBLICA – OS DESAFIOS DA PÓS-MODERNIDADE. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p.43-67.

⁷⁰ OBERLING, A. Maconheiro, dependente, viciado ou traficante? Representações e práticas da Polícia Militar sobre o consumo e o comércio de drogas na cidade do Rio de Janeiro. 2011. Dissertação (Mestrado em Antropologia) – Programa de Pós-Graduação em Antropologia, Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2011.

⁷¹ ALVES, Dina. Rés negras, juízes brancos: uma análise da interseccionalidade de gênero, raça e classe na produção da punição em uma prisão paulistana. Revista CS, 21, pp. 97-120. Cali, Colombia: Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Icesi, 2017.

jurídica, aos cuidados com a saúde, ao apoio psicossocial, a oportunidades de trabalho e estudo; frequentes usos de spray de pimenta, gás lacrimogêneo, bomba de ruído e bala de borracha; uso de armamento pesado, incluindo fuzis, escopetas, espingardas e pistolas pelos funcionários das prisões. Consta neste relatório que «negros enfrentam risco significativamente maior de encarceramento em massa, abuso policial, tortura e maus-tratos, negligência médica e recebem sentenças maiores que os brancos pelo mesmo crime e a discriminação na prisão – sugerindo alto grau de racismo institucional» (ONU, 2016).⁷²

Esses estereótipos são constantemente reforçados pela parcela conservadora dos políticos, que se valem de um discurso de forte apelo emocional direcionado à figura da vítima; da constante percepção de uma situação de crise, da (errônea) “[...] visão das prisões como instrumentos eficientes de neutralização e retribuição, para satisfazer anseios populares”⁷³.

Essa cultura do encarceramento é a expressão de uma lógica retributiva, por vezes referida simplesmente como “punitivista”, da qual o Estado precisa se servir para o combate do inimigo⁷⁴, identificado por critérios raciais, classistas e de gênero, fazendo com que as pessoas negras, mais pobres e, em especial, as mulheres sejam alvos fáceis da criminalização.

Felizmente, pode-se identificar um contramovimento à cultura do cárcere, tímido ainda, mas relevante, do qual fazem parte as tentativas do Judiciário e do Ministério Público de modernizar essa política criminal, uma vez que é urgente a necessidade de se eleger vias, de fato, ressocializadoras, que vão de encontro às priorizadas até aqui.

⁷² ALVES, Dina. Rés negras, juízes brancos: uma análise da interseccionalidade de gênero, raça e classe na produção da punição em uma prisão paulistana. *Revista CS*, 21, pp. 97-120. Cali, Colombia: Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Icesi, 2017. p. 106

⁷³ MIRANDA, João Victor. *Composição e Atuação da “Bancada da Bala” na Câmara Dos Deputados*. 2009. Dissertação de Mestrado – Programa de Pós-Graduação em Ciência Política, Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2011. p.32

⁷⁴ JAKOBS, Günther. *Direito Penal do Inimigo: Noções e Críticas*. Tradução de André Luis Callegari e Nereu José Giacomolli. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.

4. JUSTIÇA NEGOCIAL PENAL NO BRASIL

É sensato que as experiências validadas internacionalmente inspirem soluções que se amoldem às particularidades do nosso problema por isso, a exemplo do uso de *soft law* pela União Europeia, destacamos a política institucional do Poder Judiciário, nas mais diversas áreas, implementada pelo Conselho Nacional de Justiça - CNJ por meio de resoluções, a fim de promover o acesso à justiça.

O Conselho Nacional de Justiça foi criado em 2004, por meio da Emenda Constitucional nº 45, e atua como “órgão central de políticas judiciárias nacionais, que visam uniformizar procedimentos, racionalizar processos e ampliar o acesso à justiça, contribuindo para a efetivação de direitos, a pacificação social e o desenvolvimento do país”⁷⁵, tudo isso por meio de uma tomada de decisão embasada em estatísticas compiladas, principalmente, no relatório Justiça em Números, anualmente publicado.

Gilmar Mendes, que presidiu o CNJ de 2008 a 2010, defende que havia uma lacuna no governo e administração dos tribunais no Brasil, a criação do Conselho permitiu que se reparasse graves injustiças envolvendo prisões ilegais bem como trabalhasse para aperfeiçoar a execução penal no país⁷⁶.

No mais, importa destacar que, inclui-se entre suas atribuições acompanhar o funcionamento do sistema prisional e do sistema socioeducativo, juntamente com o Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas – DMF, observado o disposto no art. 2º da Lei nº 12.106/2009, uniformizando regras que alcancem todo judiciário, visto estar imbuído de poder normativo de caráter nacional.

Em 2016, o Conselho Nacional de Justiça - CNJ, publicou a tradução das Regras de Tokyo dentro da Série Tratados Internacionais de Direitos Humanos, cuja apresentação da

⁷⁵ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Políticas Judiciárias Nacionais Programáticas. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/09/6ab7922434499259ffca0729122b2d38-2.pdf>. Acesso em: 29 maio 2023

⁷⁶ MENDES, Gilmar; BRANCO, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013. 1120 p.

edição, assinada pelo Ministro Ricardo Lewandowski, ressalta⁷⁷ que “a preocupação das Nações Unidas com a humanização da justiça criminal e o fortalecimento das ações capazes de garantir a proteção dos direitos humanos” é um marco na divisão “entre uma cultura punitivista e a construção de um modelo mais humanizado, na medida em que propõe a valorização de formas e resultados menos danosos do que aqueles decorrentes da utilização da prisão.”

No mesmo ano, o CNJ manifestou relevante de (re)avaliação das políticas judiciárias contempladas para o sistema de justiça criminal, despertando-se para a imprescindibilidade da mudança da “cultura do encarceramento”, equivocadamente institucionalizada como política de segurança pública entre todos os atores do sistema de justiça e avalizada por uma sociedade cada vez mais angustiada, na medida em que sente aumentar a propensão de experimentar eventos traumáticos e violentos⁷⁸.

Nesse sentido, o Conselho Nacional de Justiça implementou, por meio da Resolução n. 288/2019, a política institucional do Poder Judiciário para a promoção da aplicação de alternativas penais, considerando, principalmente, (i) do aumento acelerado da taxa de encarceramento, (ii) do reconhecimento pelo STF na ADPF 347⁷⁹ de que o sistema penitenciário nacional se encontra em “estado de coisas inconstitucional”; (iii) o Acordo de Cooperação Técnica 6/2015, celebrado entre o CNJ e o Ministério da Justiça⁸⁰; (iv) os tratados internacionais sobre direitos humanos dos quais o Brasil é signatário e (v) Lei no 12.403, de 4 de maio de 2011, que instituiu medidas cautelares, consagrando a excepcionalidade da prisão provisória.

⁷⁷ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Regras De Tóquio Regras Mínimas Padrão Das Nações Unidas Para A Elaboração De Medidas Não Privativas De Liberdade. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/09/6ab7922434499259ffca0729122b2d38-2.pdf>. Acesso em: 29 maio 2023.p.12

⁷⁸ ONU. DESENVOLVIMENTO HUMANO. Relatório de 2021/2022: Tempo incertos, Vidas instáveis: A construir o nosso futuro num mundo em transformação. Disponível em: <https://hdr.undp.org/system/files/documents/global-report-document/hdr2021-22ptpdf.pdf>. Acesso em: 29 maio 2023.

⁷⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347. Partido Socialismo e Liberdade (PSOL). Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 27 agosto 2015. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4758100>. Acesso em: 29 maio 2023.

⁸⁰ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ); Ministério da Justiça (MJ). Acordo de Cooperação Técnica nº 6/2015. Brasília, 16 abril 2015. Objeto: ampliar a aplicação de alternativas penais com enfoque restaurativo, em substituição à privação de liberdade. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/transparencia-cnj/gestao-administrativa/acordos-terminos-e-convenios/terminos-de-cooperacao-tecnica/terminos-de-cooperacao-tecnica-encerrado/tcot-006-2015/>. Acesso em: 29 maio 2023.

Com o mesmo intuito, sensível ao atraso que “um paradigma de investigação cartorial, burocratizada, centralizada e sigilosa” causa “no oferecimento de justiça às pessoas, de alguma forma, envolvidas em fatos criminais”, o Conselho Nacional do Ministério Público - CNMP, órgão equivalente ao CNJ, mas atuação perante o Ministério Público, editou a Resolução n.º 181/2017⁸¹, da qual se destaca o instituto do Acordo de Não Persecução Penal que ampliou ação da justiça negocial penal no Brasil.

Objeto de divergência e crítica na doutrina, que embasaram o ajuizamento das ADIs nº 5.790, da Associação dos Magistrados Brasileiros, e nº 5.793, da Ordem dos Advogados do Brasil), levantando a falta de amparo legal da Resolução n. 181/2017 do CNMP. o que pode ser atribuído pela aversão do processo penal a qualquer solução consensual nos últimos 25 anos, conforme explicam Mendonça, Camargo e Roncada:

O ANPP, originalmente previsto no art. 18 da Resolução n. 181, de 7 de agosto de 2017, do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) e agora disciplinado no art. 28-A do Código de Processo Penal (CPP), inegavelmente é instituto que reforça o consenso no processo penal. Por muito tempo avesso a qualquer solução negocial, o Brasil, nos últimos 25 anos, vem ampliando gradativamente os espaços de consenso no processo penal, alinhando-se à maioria dos países do mundo, em que o devido processo consensual já é uma realidade, com tendência expansiva evidente.⁸²

Abraão e Lourinho, citando Messias, demonstram que a atual leitura da Constituição Federal confere ao Ministério Público uma atuação cada vez mais resolutiva, em detrimento de uma posição institucional operando apenas demandas, o que vai ao encontro da celebração de acordos, raciocínio que fica evidente quando se considera a importância da justiça penal

⁸¹ BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). Resolução n. 181, de 7 de agosto de 2017. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Brasília, 7 agosto 2017. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-181-1.pdf>. Acesso em: 29 maio 2023.

⁸² MENDONÇA, Andrey Borges de; CAMARGO, Fernão Pompêo de; RONCADA, Katia Herminia Martins Lazarano. Acordo de Não Persecução Penal e a Justiça Restaurativa: Mais um passo no caminho da transformação social. Direitos fundamentais em processo – Estudos em comemoração aos 20 anos da Escola Superior do Ministério Público da União, Brasília, p. 87-116, 2013. Disponível em: https://escola.mpu.mp.br/publicacoes/obras-avulsas/e-books-esmpu/direitos-fundamentais-em-processo-2013-e-estudos-em-comemoracao-aos-20-anos-da-escola-superior-do-ministerio-publico-da-uniao/4_acordo-de-nao-persecucao-penal.pdf. Acesso em: 29 maio 2023.

negocial⁸³, cujos primeiros acordos nasceram com a Lei n.º 9.099/1995⁸⁴ com os institutos da transação penal⁸⁵ e da suspensão condicional do processo⁸⁶, limitando os acordos às infrações de pequena e média lesividade.

Dessa forma, a referida resolução, ampliou a capacidade de celebrar acordos na justiça criminal, previu a possibilidade de o Ministério Público oferecer ao acusado uma chance de não ter um processo criminal iniciado contra si, desde que preenchidas certas condicionantes, evitando o hiperencarceramento, ao promover a justiça negocial penal, convergindo tendências internacionais⁸⁷.

No entanto, foi preciso superar um paradigma de uma doutrina que confunde o fato do Ministério Público ser o *dominus litis* com uma obrigação de iniciar a ação penal, quando se trata de um inequívoco reducionismo do *Parquet* a uma autoridade “*xerife*”⁸⁸.

4.1 O PRINCÍPIO DA OPORTUNIDADE DA AÇÃO PENAL

Conforme explica Paulo Queiroz, o órgão ministerial deve oferecer juízo sobre toda *notitia criminis* que vier a seu conhecimento, mesmo que seja para requerer o arquivamento ou a absolvição, caso entenda pela irrelevância da conduta ou pela ausência de indícios para a

⁸³ ABRAÃO, Pauliane do Socorro Lisboa; LOURINHO, Victoria A. dos Santos. O acordo de não persecução penal e a discricionariedade do Ministério Público. In: WALMSLEY, Andréa; CIRENO, Lígia; BARBOZA, Márcia N. (org.). Inovações da Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Brasília: MPF, 2020. p. 330-347. Disponível em:

http://www.cpj.m.uerj.br/wp-content/uploads/2020/06/TT_CCR2_Colet%C3%A2nea_de_artigos_Inova%C3%A7%C3%B5es_da_Lei_ONLINE-4.pdf. Acesso em: 29 maio 2023.

⁸⁴ BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 27 set. 1995. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm. Acesso em: 29 maio 2023.

⁸⁵ Já a suspensão condicional do processo é cabível nos casos de crimes com pena igual ou inferior a 1 ano, desde que preenchidos os pressupostos legais, realizando-se mediante acordo com o órgão acusador, que propõe a suspensão do processo por até quatro anos, ficando, o acusado, livre do processo criminal, se ao final desse período, as cláusulas acordadas tiverem sido cumpridas.

⁸⁶ Já na suspensão condicional do processo, também chamada de *sursis processual*, para os acusados de crimes cuja pena mínima cominada não seja superior a um ano, o Ministério Público pode oferecer, na oportunidade da denúncia, o benefício de suspensão do processo por dois a quatro anos ao acusado que não esteja sendo processado ou que não tenha sido condenado por outro crime. A previsão desse instituto está presente no art. 89 da Lei nº 9.099/1995.

⁸⁷ SOUZA, Renee do Ó. A opção político-criminal do Acordo de Não Persecução Penal como instrumento de segurança pública. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, n. 74, p. 167-191, out./dez. 2019.

⁸⁸ VALOIS, Luís C. Direito Penal Guerra às Drogas. 4. ed. Belo Horizonte: D'Placido, 2021.

culpabilidade, podendo, mesmo após oferecer a denúncia, propor a sua rejeição ou a absolvição sumária, quando a acusação se revele ou se saiba infundada.

O autor lembra que por princípio da obrigatoriedade da ação penal deve-se entender o dever de agir dentro da lei, tratando-se, pois, de um corolário do princípio da legalidade. Inexiste, portanto, obrigatoriedade do órgão de acusação de perquirir a condenação de tudo que lhe é submetido, dizer o contrário é ignorar o caráter irrealizável dessa tarefa, justamente uma das causas da crise no sistema criminal.

Para Vladimir Aras⁸⁹, constranger Ministério Público a iniciar ação penal sempre que ocorrer um delito de ação penal pública é incompatível com a mínima intervenção penal, resquício de um Estado totalitário e ineficiente que se orienta pela máxima *Nec delicta maneant impunita*, ou seja, de que nenhum crime deve permanecer impune.

Ora, quem acredita ser a intervenção penal mínima uma desculpa “garantista” para a impunidade, decepciona-se, uma vez que, a superpopulação carcerária mostram que o Brasil pune muito, mas pune mal, tanto do ponto de vista da precariedade das condições nas prisões, passando pelos altos números de reincidência, quanto pela falta de congruência com crimes violentos, que atentam contra a segurança pública⁹⁰.

Como Estado Democrático de Direito, o Brasil deve prezar pela intervenção penal, como *ultima ratio* da política social e pela prisão como última da última alternativa, promovendo outras medidas para o encarceramento⁹¹, justamente como forma de realizar a justiça efetivamente, devendo, para tanto, desocupar-se de questões de menor potencial ofensivo, quando constatar que os resultados podem acarretar mais desvantagens do que vantagens.

Assim o princípio da oportunidade da ação penal tem ganhado espaço em detrimento do da obrigatoriedade da ação penal, o que torna o processo penal brasileiro mais harmônico com as boas práticas internacionais, haja vista promover a discricionariedade da autoridade acusadora, dirimindo-se a ingerência penal, conforme foi inicialmente explicado.

⁸⁹ARAS, Vladimir. O acordo de não persecução penal após a Lei 13.964/2019. In: LEI ANTICRIME COMENTADA. São Paulo: JH Mizuno, 2020. p. 19-38.

⁹⁰SUXBERGER, Antonio. O Encarceramento em Massa no Brasil a Partir de suas Assimetrias: O Que Dizem os Números e sua Relação com a Segurança Pública. In: SEGURANÇA PÚBLICA – OS DESAFIOS DA PÓS-MODERNIDADE. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p.43-67.

⁹¹QUEIROZ, Paulo de Souza. Direito Penal: Parte Geral, 13 ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm,, 2018.

4.2 ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

Os primeiros acordos de não persecução penal firmados se apoiavam em uma discricionariedade jurisprudencial, pois ainda não estavam previstos em lei. Surgindo, portanto, no plano fático, a segurança desses arranjos começou a ser questionada, o que foi sanado pela edição da Lei 13.964 em 2019, conhecida como Pacote Anticrime, com tramitação recorde e aprovação quase consensual,⁹² como comemorou o à época Ministro da Justiça Sérgio Moro.

O Pacote Anticrime não tratou apenas de ampliar a justiça consensual, mas recrudescer vários aspectos penais e processuais penais⁹³, por isso, rapidez e consenso na tramitação legislativa podem e devem ser vistos com desconfiança, principalmente porque se fala em lei cujas exposições de motivos, tanto do projeto feito pelo atual Ministro do STF Alexandre de Moraes quanto do atual Senador Moro⁹⁴, não foram acompanhadas de estudo sobre o impacto no cruel sistema carcerário brasileiro.

Ainda mais quando reflete uma a política criminal de um governo de extrema direita⁹⁵, que acredita que bandido bom é bandido morto, como se essa fosse a resposta aos anseios sociais por mais segurança, porque, mais do que “um paradoxo, bandido morto, quer dizer mais um crime”,⁹⁶ conforme bem diz Nucci.

⁹² DIETER, Maurício Stegemann. Pacote penal acelera marcha para o milhão carcerário. Revista Cult, São Paulo, 16 dez. 2019. Disponível em: <https://revistacult.uol.com.br/home/pacote-penal-acelera-marcha-para-o-milhao-carcerario/>. Acesso em: 29 maio 2023.

⁹³ Como exemplos, estão o aumento no limite máximo do cumprimento de pena (art. 40 do CP), o aumento das cláusulas impeditivas para a prescrição (art. 116 do CP), a inclusão do uso de arma branca como cláusula de aumento de pena de 1/3 até a metade para o crime de roubo (art. 157 do CP) no roubo e o aumento de requisitos para o cumprimento do livramento condicional (art. 83). Todos guardam correspondência com motivos elencados na Recomendação CoM (99) R 22 como causas para o aumento no número de encarcerados nos países europeus e se, já era assim em 1999, não poderia ser diferente aqui também.

⁹⁴ DIETER, Maurício Stegemann. Pacote penal acelera marcha para o milhão carcerário. Revista Cult, São Paulo, 16 dez. 2019. Disponível em: <https://revistacult.uol.com.br/home/pacote-penal-acelera-marcha-para-o-milhao-carcerario/>. Acesso em: 29 maio 2023.

⁹⁵ ZEIDAN, Rodrigo. As reformas da extrema direita bolsonarista para destruir o Brasil. Folha de S.Paulo, São Paulo, 30 out. 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/colunas/rodrigo-zeidan/2018/10/as-reformas-da-extrema-direita-bolsonarista-para-destruir-o-brasil.shtml>. Acesso em: 29 maio 2023.

⁹⁶NUCCI, Guilherme. Bandido bom é bandido morto? Disponível em: <https://guilhermenucci.com.br/bandido-bom-e-bandido-morto/>. Acesso em: 29 maio 2023.

O Pacote Anticrime (Lei 13.964/2019) inseriu ou alterou 33 artigos, dos quais 10 estão sendo questionados em sede de Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 6298, 6299, 6300 e 6305, cujos julgamentos estão pautados para o mês de junho do presente ano. No entanto, este artigo limitar-se-á ao novo instituto de justiça negocial, o acordo de não persecução penal, inserido no art. 28-A do Código de Processo Penal, por meio da referida Lei, em cujo texto estão previstos os critérios e condições para a propositura do ajuste, as sanções caso as partes não cumpram as cláusulas estabelecidas, bem como as condutas não passíveis de acordo.

Reproduz-se os exatos termos a seguir:

Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

I - reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

II - renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; ou (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

§ 1º Para aferição da pena mínima cominada ao delito a que se refere o caput deste artigo, serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

§ 2º O disposto no caput deste artigo não se aplica nas seguintes hipóteses: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

I - se for cabível transação penal de competência dos Juizados Especiais Criminais, nos termos da lei; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

II - se o investigado for reincidente ou se houver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

III - ter sido o agente beneficiado nos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração, em acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo; e (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

IV - nos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

§ 3º O acordo de não persecução penal será formalizado por escrito e será firmado pelo membro do Ministério Público, pelo investigado e por seu defensor. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

§ 4º Para a homologação do acordo de não persecução penal, será realizada audiência na qual o juiz deverá verificar a sua voluntariedade, por meio da oitiva do investigado na presença do seu defensor, e sua legalidade. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

§ 5º Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

§ 6º Homologado judicialmente o acordo de não persecução penal, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para que inicie sua execução perante o juízo de execução penal. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

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

4.3 ANPP: VANTAGENS E DESAFIOS

A inclusão legislativa do acordo de Não Persecução Penal emancipa o Ministério Público do constrangimento legal anterior, rompendo com um modelo retrógrado, exclusivamente reativo, reducionista e imediatista.

Além disso, o novo Acordo auxilia o órgão no desempenho do seu papel constitucional, permitindo a tomada de decisão segundo princípios de economicidade processual, conveniência, oportunidade, razoabilidade, ao mesmo tempo em que executa sua política institucional, conforme explica Renee:

A regulamentação em que se incorpora o acordo de não persecução guarda compatibilidade com o princípio da juridicidade porque, efetivamente, mantém conformidade substancial com os objetivos constitucionais do Ministério Público, servindo ainda de instrumento inserido em um estratégico programa de sistematicidade de política criminal, pautado em critérios decisórios bem ordenados que procuram enfrentar, com realismo, o inchaço do poder judiciário e o aumento da criminalidade⁹⁷

Sobre o novo instituto, cabe trazer que, para Capez, trata-se de:

Negócio jurídico bilateral cuja finalidade é evitar a instauração do processo, sempre que não for caso de arquivamento do inquérito, o investigado tiver confessado formal e circunstancialmente a prática da infração penal, e que esta tenha sido cometida sem violência ou grave ameaça à pessoa e desde que a pena mínima seja inferior a quatro anos. Preenchidos tais requisitos e cumpridas integralmente as condições impostas pelo acordo (cf. CPP, art. 28-A, I a V), o juiz declarará extinta a punibilidade do agente (CPP, art. 28-A, § 13).⁹⁸

Já para Aury Lopes Jr., o art. 28-A é uma espécie de transação penal ampliada, enquanto para Gustavo Henrique Badaró⁹⁹ define um mecanismo de justiça penal negocial que possui requisitos objetivos e subjetivos, conforme o art. 28-A, caput e §2º, do Código de Processo Penal, possibilitando a extinção da punibilidade (segundo o art. 28-A, §13º, do CPP)¹⁰⁰, enquanto que, para o Ministro Rogério Schietti Cruz no julgamento do HC 657.16¹⁰¹, é uma "uma maneira consensual de alcançar resposta penal mais célere ao comportamento criminoso, por meio da mitigação da obrigatoriedade da ação penal, com inexorável redução das demandas judiciais criminais"¹⁰².

⁹⁷SOUZA, Renee do Ó. A opção político-criminal do Acordo de Não Persecução Penal como instrumento de segurança pública. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, n. 74, p. 167-191, out./dez. 2019. p.179.

⁹⁸ CAPEZ, F. Curso de processo penal. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book. p.52(CAPEZ, 2023, p.52

⁹⁹ BADARÓ, Gustavo Henrique. Processo Penal. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020

¹⁰⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 185913. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, 9 de novembro de 2020. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/servicos/dje/verDiarioProcesso.asp?numDj=166&dataPublicacaoDj=23/08/2022&incide nte=5917032&codCapitulo=6&numMateria=154&codMateria=2>. Acesso em: 05 jun. 2023.

¹⁰¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus n. 657.165/RJ, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 18/8/2022. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2022/31082022-Para-Sexta-Turma-falta-de-confissao-no-inquerito-nao-impede-acordo-de-nao-persecucao-penal.aspx>. Acesso em: 05 jun. 2023.

¹⁰² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus n. 657.165/RJ, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 18/8/2022. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2022/31082022-Para-Sexta-Turma-falta-de-confissao-no-inquerito-nao-impede-acordo-de-nao-persecucao-penal.aspx>. Acesso em: 05 jun. 2023.

No âmbito das limitações e desafios do ANPP para atuar como medida de desencarceramento, pode-se citar que, além dos que já constam em lei, a falta de um sistema de individualização e parametrização das condições aplicáveis que viabilize a adoção de soluções isonômicas em casos similares, pode ser um complicador.

No mesmo sentido, estaria a exigência de confissão no inquérito como condição para firmar o acordo, por apresentar uma contradição, pois segundo Martinelli, porque o ANPP deve “evitar que o investigado seja processado criminalmente quando houver elementos suficientes para uma provável condenação, a confissão, enquanto requisito, nada acrescentaria à legitimidade da denúncia¹⁰³”, pois a confissão prejudicaria o investigado, em caso de processo, o que pode ser autoincriminação antecipada, não sendo plausível que se invalide acordo com base nessa fundamentação.

Outros desafios envolvem o fato de que o acordo não é direito subjetivo do acusado, mesmo que os pressupostos legais estejam reunidos, conforme entendimento do STF, reunido por analogia ¹⁰⁴ao proferido em 2014, não significando, contudo, que a defesa não possa manifestar-se primeiro sobre o desejo de firmar o negócio.

Ademais, segundo a posição defendida pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (Conamp), autora da ADI 6305, a homologação da proposta do ANPP pelo judiciário, inclusive com a possibilidade de o magistrado determinar o local de prestação de serviço e a destinação da multa, viola o modelo acusatório e, em último juízo, obsta o exercício pleno das prerrogativas constitucionais do Ministério Público¹⁰⁵, além de causar insegurança jurídica (e psicológica) aos acusados que optam pelo ajuste.

Releva, ainda, o aviso de Aury de que para quem não estiver disposto a firmar a colaboração, pode surgir o mesmo um problema bem identificado na justiça negocial: o “processo se transforma em uma perigosa aventura. Os acusados que se recusam a aceitar a delação ou negociação são considerados incômodos e nocivos, e sobre eles pesará todo o rigor

¹⁰³ MARTINELLI, João Paulo. A (ir)relevância da confissão no acordo de não persecução penal. *in*: Bem, Leonardo Schmitt, D. e João Paulo Martinelli (Coord.). Acordo de não persecução penal Editora D'Placido, 2020. E-book.p.118

¹⁰⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 1ª Turma. Inquérito n. 3438/SP, Rel. Min. Rosa Weber, j. em 11 de novembro de 2014. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/863923418/inteiro-teor-863923426>. Acesso em: 05 jun. 2023.

¹⁰⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Juiz das garantias: partes e terceiros interessados apresentam argumentos em sessão no Plenário. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=508937&ori=1>. Acesso em: 15 jun. 2023.

do direito penal ‘tradicional’¹⁰⁶, nos casos em que uma pena acima de 4 anos impede a substituição e, acima de 8 anos, impõe o regime mais severo.

Outrossim, ausência de delimitação jurídica de conceitos como “criminoso habitual”, “desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime”, principalmente quando a conduta envolver tráfico de drogas, maior causa de encarceramento no Brasil¹⁰⁷, fruto de uma “guerra contra às drogas”¹⁰⁸ que falhou em obter resultados de prevenção geral, mas mostrou-se exitosa.

Importa destacar, em apertadíssima síntese, a evolução da legislação contra as drogas, a fim de entender a ampliação de benefícios de justiça consensual a certas condutas de tráfico, em especial o acordo de não persecução penal, pois, como dito, no Brasil, esse é o tipo penal que mais encarcera, revelando a prisão como uma política de controle social de uma população estigmatizada¹⁰⁹.

A Lei 5.726/71 equiparou usuários e traficantes de drogas, sujeitando-os à pena de seis anos de reclusão, além de tipificar o crime de formação de quadrilha a partir de dois ou mais membros¹¹⁰.

Pouco depois, a Lei 6.368/76¹¹¹, em um movimento contrário, separou os usuários dos traficantes, principalmente no tocante à pena aplicada, que podia variar de 3 a 15 anos de reclusão e multa nos casos de tráfico e de detenção de 6 meses a 2 anos e multa nos casos de usuários, com destaque para a possibilidade de oferecimento do sursis processual e de aplicação de penas alternativas nos casos dos usuários.

¹⁰⁶ JR., A. L. Fundamentos do Processo Penal. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book. p.166

¹⁰⁷ SISDEPEN, Período de julho a dezembro de 2022. 13º Ciclo de Coleta. Disponível em: <https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen>. Acesso em: 29 maio 2023

¹⁰⁸ VALOIS, Luís C. Direito Penal Guerra às Drogas. 4. ed. Belo Horizonte: D’Placido, 2021.

¹⁰⁹ OBERLING, A. Maconheiro, dependente, viciado ou traficante? Representações e práticas da Polícia Militar sobre o consumo e o comércio de drogas na cidade do Rio de Janeiro. 2011. Dissertação (Mestrado em Antropologia) – Programa de Pós-Graduação em Antropologia, Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2011.

¹¹⁰ BRASIL. Lei nº 5.726, de 29 de outubro de 1971. Dispõe sobre medidas preventivas e repressivas ao tráfico e uso de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 30 out. 1971. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1970-1979/L5726.htm. Acesso em: 05 jun. 2023.

¹¹¹ BRASIL. Lei nº 6.368, de 21 de outubro de 1976. Dispõe sobre medidas de prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 22 out. 1976. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6368.htm. Acesso em: 05 jun. 2023.

Como um pêndulo, a Constituição Federal, de 1988¹¹², art. 5º, XLIII, recrudescou a reprovação ao tráfico de drogas ao defini-lo como crime inafiançável e insuscetível de graça e anistia.

No mesmo sentido, a Lei nº 8.072/90¹¹³ equiparou, em seu artigo 44, o tráfico de drogas a crime hediondo, vetando aos acusados os benefícios de sursis, graça, indulto e anistia.

Em 2006, sob a justificativa de que a legislação não mais atendia às demandas da sociedade com relação à política de repressão e prevenção das drogas, foi promulgada a Lei 11.343 (Lei antidrogas), atualmente vigente, cujo destaque é a despenalização da conduta delitiva relativa ao usuário de drogas.

Passou a incidir, às condutas previstas no Art. 28, nos termos do § 4º do art. 33 da mesma lei, causa de diminuição de pena de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso em concreto, devendo, o condenado, preencher cumulativamente todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas nem integrar organização criminosa, a depender das circunstâncias do caso em concreto,

Quando o apenado fizer jus à referida minorante, modalidade que se convencionou chamar de tráfico privilegiado, o Plenário do STF decidiu no HC 118.533-MS¹¹⁴ que, o crime não é considerado hediondo, por se tratar de conduta de menor potencial ofensivo, evolução que constou da Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime).

O Art. 28-A do CP determina que as cláusulas de aumento e diminuição de pena sejam consideradas para a aferição da pena aplicada in concreto¹¹⁵. Como consequência, o tráfico privilegiado está entre as possibilidades de firmamento de ajuste de não persecução penal pelo

¹¹² BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 jun. 2023.

¹¹³ BRASIL. Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 26 jul. 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8072.htm. Acesso em: 05 jun. 2023.

¹¹⁴ BRASIL. Habeas Corpus nº 118533-MS. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Impetrante: Defensoria Pública da União (DPU). Pacientes: José Carlos dos Santos e outro (a). Julgamento: Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), em 23/06/2016. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo867.htm>. Acesso em: 05 jun. 2023.

¹¹⁵ Para a aferição da pena mínima cominada ao delito, devem ser consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto (art. 28-A, §1º do CPP) ARAS, (2019).

Ministério Público, pois a cláusula de diminuição possibilita que a pena fique dentro do máximo previsto para que o órgão ministerial ofereça ANPP.

No entanto, há um paradoxo: o ANPP deve ser proposto como forma de evitar o início de um processo, se já houve dosimetria, já houve sentença de mérito, ato processual derradeiro. Pode o órgão ministerial propor ANPP nesse momento? SIM!

Conforme a jurisprudência do STJ/TRF1, pois muitas vezes o tráfico privilegiado precisa da dilação probatória, significando que o reconhecimento posterior de cláusula de diminuição de pena deve ensejar ao réu a oferta de ANPP pelo MP¹¹⁶.

Por outro lado, nas condutas de tráfico de drogas, previsto no art. 33 da Lei 11.343/2006, não se admite o ANPP, tendo em conta a pena mínima abstrata. Para as outras modalidades de justiça consensual, o STJ já tinha decidido¹¹⁷ que, por analogia, cabe os benefícios da transação penal e suspensão condicional do processo.

Considerando que o crime de tráfico de drogas é, conforme já antecipado, a maior causa de encarceramento no Brasil; a ausência de critérios objetivos legais é aviltante, porquanto faz com que os traficantes sejam identificados na parcela mais vulnerável da sociedade¹¹⁸

Os agentes da lei reconhecem haver diferenciação entre usuários e traficantes, dois extremos de uma polo, mas existe uma área cinza, sobre a qual apoiam critérios morais arraigados de preconceitos sociais que impede a identificação de acusados de traficância mais leve, caso do tráfico privilegiado, cujo reconhecimento possibilita o oferecimento de acordo de não persecução penal e, conseqüentemente diminui o número de acusados submetidos a regime mais severo.

¹¹⁶ARAS, Vladimir. O acordo de não persecução penal após a Lei 13.964/2019. In: LEI ANTICRIME COMENTADA. São Paulo: JH Mizuno, 2020. p. 19-38.

¹¹⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). Jurisprudência em Teses: Edição n. 96 - Direito Penal III. Brasília, 2018. Disponível em: [https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/117798/Jurisprudencia em Teses - Edicao n. 96 - Direito Penal III.pdf](https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/117798/Jurisprudencia%20em%20Teses%20-%20Edicao%20n.%2096%20-%20Direito%20Penal%20III.pdf). Acesso em: 05 jun. 2023.

¹¹⁸ Segundo os dados do do IDDD, 74% dos presos entrevistados pelo Instituto tinham entre 18 e 34 anos, 84% tem renda de até três salários mínimos mensais, 63% tem no máximo ensino fundamental completo e 59% autodeclararam-se negros ou pardos (SOS Liberdade. Relatório de pesquisa: o impacto da lei n. 12.403/2011 nas decisões judiciais de análise da legalidade da custódia cautelar na capital paulista. Instituto de Defesa do Direito de Defesa, 2014), estatísticas comprovadas por inúmeras outras pesquisas realizadas por organizações que compõem a Rede Justiça Criminal, entre as quais destacamos a pesquisa Prisões em Flagrante na Cidade de São Paulo, do Instituto Sou da Paz, publicada em junho de 2012, segundo a qual 91,9% dos presos paulistas são homens, 73,4% estão abaixo dos 30 anos, 75,7% tem, no máximo, ensino fundamental completo e 55,4% são pardos ou negros .

Por fim, é imprescindível que o ANPP seja orientado por uma política que contemple os sujeitos envolvidos na traficância, com aplicação “antiaporofóbica”, conforme ressalta Bem e Fuziger:

Não é incorreto afirmar, e os dados estatísticos são a prova real, que todas as instituições penais – policial, judicial e de execução (penitenciária) – no Brasil carregam traços de aporofobia, pois a seletividade penal direcionada às classes marginalizadas é a tônica estrutural do Estado brasileiro, com processos de criminalização primária e secundária que demonstram tal dinâmica. Considerando-se que “a manutenção da ordem de classes sociais se camufla na tentativa de manutenção da ordem pública”¹²⁸, os mais vulneráveis economicamente, pertencentes às camadas populares e vítimas de seus particulares estereótipos, constituem a “clientela” habitual do sistema penitenciário brasileiro¹¹⁹.

Pelo exposto, explorou-se as vantagens do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) como via processual penal apta a reduzir a superlotação do sistema carcerário, tendo como referencial os princípios da intervenção mínima do sistema penal, a otimização dos recursos públicos e a observâncias da função institucional do Ministério Público, previstas na Constituição da República Federativa do Brasil.

5. CONCLUSÃO

Viu-se que a necessidade de simplificação da justiça nasce da escassez de recursos nos sistemas criminais pelo mundo, em especial, pela incapacidade de processar as demandas e entregar resultados efetivos à sociedade, e que, para seu sucesso, o direito penal e a política criminal devem trabalhar juntas, sob o crivo de uma abordagem funcionalista do direito, guiar as a tomada de decisão dentro de “planos de sistematicidade pragmaticamente orientados à função instrumental e social do direito”.

Exatamente por isso, a simplificação da justiça criminal guarda estrita relação com decisões que promovem alternativas ao início automatizado da ação penal, o que é possível por meio da adoção ou difusão da discricionariedade da ação penal ou instrumento semelhante

¹¹⁹ BEM, Leonardo Schmitt; FUZIGER, Rodrigo José. Por Uma Aplicação “Antiaporofóbica” do Acordo de Não Persecução Penal. in: Bem, Leonardo Schmitt, D. e João Paulo Martinelli (Coord.). Acordo de não persecução penal Editora D'Placido, 2020. E-book.p.48

pela autoridade competente, que a exercerá de acordo com a sua política institucional e nos limites da política criminal adotada pelo Estado, caso em que a justiça criminal poderá se orientar para o processamento das demandas mais complexas.

Destacando-se que, no caso da justiça negocial, na qual se propicia aos investigados a possibilidade de um acordo, cuja validade está vinculada ao cumprimento de condicionantes previamente firmadas, a sociedade se beneficia várias vezes: primeiro porque, ao se distanciar de uma pena com função apenas retributiva, é possível observar maior responsabilização dos autores, posto que estão mais propensos a cumprir com o que eles mesmos concordaram; segundo porque, mediante maior probabilidade de responsabilização, a justiça tende a entregar a sociedade maior nível de satisfação e, por último, porém de forma mais especial para esse trabalho, tende a desafogar o sistema prisional, cuja população e seus níveis preocupantes de crescimento são objeto de preocupação pelo globo, conforme foi demonstrado pela ponderação das recomendações do Conselho de Ministros da Europa (1987 e 1999) e das Nações Unidas (1990 e 2021)

Diante das análises apresentadas, é possível concluir que a redução do superencarceramento por meio da promoção de alternativas à prisão pré-processual é questão urgente para o sistema de justiça criminal brasileiro. Somente assim será possível caminhar no sentido da justiça efetiva, capaz de lidar adequadamente com diferentes tipos de crimes e garantir a segurança e o bem-estar da sociedade.

Foi dado destaque para o avanço nas práticas de justiça consensual penal no Brasil, recentemente atualizadas pelo Pacote Anticrime, que incluiu o Acordo de Não Persecução Penal, instrumento que emancipa o Ministério Público da obrigação de processar todo e qualquer crime, ao romper com um modelo retrógrado, exclusivamente reativo, reducionista e imediatista, fortalecendo seu papel institucional de atuar conforme o interesse público.

O ANPP é uma reação político criminal condizente com uma abordagem funcionalista do direito, capaz de, a um só tempo, atuação racional dos limitados recursos da justiça criminal, principalmente por conseguir dar resposta rápida aos delitos de média complexidade (pena mínima não superior a 4 anos).

Discutiu-se suas vantagens e desafios para a maior atuação desse negócio jurídico como um mecanismo de justiça consensual que pode contribuir para a redução da

superlotação carcerária, especialmente no contexto do crime de tráfico de drogas, que representa uma das principais causas de encarceramento no país.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRAÃO, Pauliane do Socorro Lisboa; LOURINHO, Victoria A. dos Santos. **O acordo de não persecução penal e a discricionariedade do Ministério Público**. In: WALMSLEY, Andréa; CIRENO, Lígia; BARBOZA, Márcia N. (org.). Inovações da Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Brasília: MPF, 2020. p. 330-347. Disponível em: http://www.cpmj.uerj.br/wp-content/uploads/2020/06/TT_CCR2_Colet%C3%A2nea_de_artigos_Inova%C3%A7%C3%B5es_da_Lei_ONLINE-4.pdf. Acesso em: 29 maio 2023.

ALEMANHA. **Código de Processo Penal Alemão** (Strafprozessordnung). 54. ed. Munique: C.H. Beck, 2018. Disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html. Acesso em: 05 jun. 2023.

ALSCHULER, Albert W. **Plea Bargaining and Its History**. Columbia Law Review, v. 79, n. 1, p. 1-43, 1979.

ALVES, D. (2017). **Rés negras, juízes brancos: uma análise da interseccionalidade de gênero, raça e classe na produção da punição em uma prisão paulistana**. Revista CS, 21, pp. 97-120. Cali, Colombia: Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Icesi.p.106

ARAS, Vladimir. **O acordo de não persecução penal após a Lei 13.964/2019**. In: LEI ANTICRIME COMENTADA. São Paulo: JH Mizuno, 2020. p. 19-38.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020

BECHARA, Ana Elisa Liberatore. **O Rendimento da Teoria do Bem Jurídico no Direito Penal Atual**. Disponível em: https://ibccrim.org.br/noticias/exibir/7214/#_ftnref. Acesso em: 24 maio 2023.

BEM, Leonardo Schmitt; FUZIGER, Rodrigo José. **Por Uma Aplicação “Antiaporofóbica” do Acordo de Não Persecução Penal**. in: Bem, Leonardo Schmitt, D. e João Paulo Martinelli (Coord.).Acordo de não persecução penal Editora D'Placido, 2020. E-book.p.48

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ); Ministério da Justiça (MJ). **Acordo de Cooperação Técnica nº 6/2015**. Brasília, 16 abril 2015. Objeto: ampliar a aplicação de alternativas penais com enfoque restaurativo, em substituição à privação de liberdade. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/transparencia-cnj/gestao-administrativa/acordos-termos-e-convenios/termos-de-cooperacao-tecnica/termos-de-cooperacao-tecnica-encerrado/tcot-006-2015/>. Acesso em: 29 maio 2023.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **Resolução n. 181, de 7 de agosto de 2017**. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Brasília, 7 agosto 2017. Disponível em:

<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-181-1.pdf>. Acesso em: 29 maio 2023.

BRASIL. Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. **Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 24 ago. 2006. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11343.htm. Acesso em: 05 jun. 2023.

BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. **Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 27 set. 1995. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm. Acesso em: 29 maio 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n. 657.165/RJ, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 18/8/2022.** Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2022/31082022-Para-Sexta-Turma-falta-de-confissao-no-inquerito-nao-impede-acordo-de-nao-persecucao-penal.aspx>. Acesso em: 05 jun. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 1ª Turma. **Inquérito n. 3438/SP, Rel. Min. Rosa Weber, j. em 11 de novembro de 2014.** Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/863923418/inteiro-teor-863923426>. Acesso em: 05 jun. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347. Partido Socialismo e Liberdade (PSOL). Relator: Ministro Marco Aurélio.** Brasília, 27 agosto 2015. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4758100>. Acesso em: 29 maio 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 185913.** Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DF, 9 de novembro de 2020. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/servicos/dje/verDiarioProcesso.asp?numDj=166&dataPublicacaoDj=23/08/2022&incidente=5917032&codCapitulo=6&numMateria=154&codMateria=2>. Acesso em: 05 jun. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Juiz das garantias: partes e terceiros interessados apresentam argumentos em sessão no Plenário.** Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=508937&ori=1>. Acesso em: 15 jun. 2023.

BRASIL. **Lei nº 6.368, de 21 de outubro de 1976.** Dispõe sobre medidas de prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF,

22 out. 1976. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6368.htm. Acesso em: 05 jun. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 jun. 2023.

BRASIL. **Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990**. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 26 jul. 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8072.htm. Acesso em: 05 jun. 2023.

BRASIL. **Habeas Corpus nº 118533-MS**. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Impetrante: Defensoria Pública da União (DPU). Pacientes: José Carlos dos Santos e outro (a). Julgamento: Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), em 23/06/2016. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo867.htm>. Acesso em: 05 jun. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). **Jurisprudência em Teses: Edição n. 96 - Direito Penal III**. Brasília, 2018. Disponível em: [https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/117798/Jurisprudencia em Teses - Edicao n. 96 - Direito Penal III.pdf](https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/117798/Jurisprudencia%20em%20Teses%20-%20Edicao%20n.%2096%20-%20Direito%20Penal%20III.pdf). Acesso em: 05 jun. 2023.

BUREAU OF JUSTICE STATISTICS (BJS). **Correctional Populations in the United States, 1990**. Disponível em: <https://bjs.ojp.gov/content/pub/pdf/csfcf90.pdf>. Acesso em: 29 maio 2023.

CAPEZ, F. **Curso de processo penal**. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book. p.52(CAPEZ, 2023, p.52

CONSELHO DA EUROPA. Comitê de Ministros. **Draft Recommendation nº R(99). R(99)**. Disponível em: <https://rm.coe.int/09000016804e94eb>. Acesso em: 23 maio 2023.

CONSELHO DE MINISTROS DA EUROPA. **Estatuto do Conselho de Ministros da Europa**. Disponível em: https://assembly.coe.int/nw/xml/rop/statut_ce_2015-en.pdf. Acesso em: 2 jun. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Políticas Judiciárias Nacionais Programáticas**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/gestao-da-justica/politicas-judiciarias-nacionais-programaticas/>. Acesso em: 29 maio 2023.

COUNCIL OF EUROPE COMMITTEE OF MINISTERS. **Recommendation no. R (87) 18 of The Committee of Ministers to Member States Concerning the Simplification of Criminal Justice**. Disponível em: <https://rm.coe.int/16804e19f8>. Acesso em: 2 jun. 2023.

DAMASKA, Mirjan. **Aspectos Globales de la Reforma del Proceso Penal**. 1999. Disponível em:

<https://pt.scribd.com/document/64683436/Aspectos-Globales-Reforma-Processo-Penal-Dama-ska>. Acesso em: 20 abr. 2023.

DIETER, Maurício Stegemann. **Pacote penal acelera marcha para o milhão carcerário**. Revista Cult, São Paulo, 16 dez. 2019. Disponível em: <https://revistacult.uol.com.br/home/pacote-penal-acelera-marcha-para-o-milhao-carcerario/>. Acesso em: 29 maio 2023.

EIDAN, Rodrigo. **As reformas da extrema direita bolsonarista para destruir o Brasil**. Folha de S.Paulo, São Paulo, 30 out. 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/colunas/rodrigo-zeidan/2018/10/as-reformas-da-extrema-direita-bolsonarista-para-destruir-o-brasil.shtml>. Acesso em: 29 maio 2023.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). **Anuário Estatístico do Brasil 1990**. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/periodicos/20/aeb_1990.pdf. Acesso em: 29 maio 2023.

JAKOBS, Günther. **Direito Penal do Inimigo: Noções e Críticas**. Tradução de André Luis Callegari e Nereu José Giacomolli. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.

JAMES, Erwin. **Sweden closes four prisons as number of inmates plummets**. Disponível em: <https://www.theguardian.com/world/2013/nov/11/sweden-closes-prisons-number-inmates-plummets>. Acesso em: 23 maio 2023.

JR., A. L. **Fundamentos do Processo Penal**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book. p.166

KYOTO Declaration: On Advancing Crime Prevention, Criminal Justice And The Rule Of Law: Towards The Achievement Of The 2030 Agenda For Sustainable Development. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/commissions/Congress/21-02815_Kyoto_Declaration_ebook_rev_cover.pdf. Acesso em: 1 dez. 2022.

LISTA de países por Índice de Desenvolvimento Humano. In: WIKIPÉDIA. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Lista_de_países_por_Índice_de_Developolvimento_Humano. Acesso em: 29 maio 2023.

MARTINELLI, João Paulo. **A (ir)relevância da confissão no acordo de não persecução penal**. in: Bem, Leonardo Schmitt, D. e João Paulo Martinelli (Coord.).Acordo de não persecução penal Editora D'Placido, 2020. E-book.p.118

MENDES, Gilmar; BRANCO, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013. 1120 p.

MENDONÇA, Andrey Borges de; CAMARGO, Fernão Pompêo de; RONCADA, Katia Herminia Martins Lazarano. **Acordo de Não Persecução Penal e a Justiça Restaurativa:**

Mais um passo no caminho da transformação social. Direitos fundamentais em processo – Estudos em comemoração aos 20 anos da Escola Superior do Ministério Público da União, Brasília, p. 87-116, 2013. Disponível em: https://escola.mpu.mp.br/publicacoes/obras-avulsas/e-books-esmpu/direitos-fundamentais-em-processo-2013-estudos-em-comemoracao-aos-20-anos-da-escola-superior-do-ministerio-publico-da-uniao/4_acordo-de-nao-persecucao-penal.pdf. Acesso em: 29 maio 2023.

MIRANDA, João Victor. **Composição e Atuação da “Bancada da Bala” na Câmara Dos Deputados**. 2009. Dissertação de Mestrado – Programa de Pós-Graduação em Ciência Política, Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2011

NAÇÕES UNIDAS BRASIL. **Objetivo 1: Erradicação da Pobreza**. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>. Acesso em: 2 jun. 2023.

NADER, Paulo. **Introdução ao Estudo do Direito**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 85.

NUCCI, Guilherme. **Bandido bom é bandido morto?** Disponível em: <https://guilhermenucci.com.br/bandido-bom-e-bandido-morto/>. Acesso em: 29 maio 2023.

OBERLING, A. **Maconheiro, dependente, viciado ou traficante? Representações e práticas da Polícia Militar sobre o consumo e o comércio de drogas na cidade do Rio de Janeiro**. 2011. Dissertação (Mestrado em Antropologia) – Programa de Pós-Graduação em Antropologia, Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2011.

ONU. DESENVOLVIMENTO HUMANO. **Relatório de 2021/2022: Tempo incertos, Vidas instáveis: A construir o nosso futuro num mundo em transformação**. Disponível em: <https://hdr.undp.org/system/files/documents/global-report-document/hdr2021-22ptpdf.pdf>. Acesso em: 29 maio 2023.

PAÍS de Gales. In: WIKIPÉDIA. Disponível em: [https://pt.wikipedia.org/wiki/País_de_Gales#:~:text=O Decreto de União de,ser usada para fins oficiais](https://pt.wikipedia.org/wiki/País_de_Gales#:~:text=O%20Decreto%20de%20União%20de,ser%20usada%20para%20fins%20oficiais). Acesso em: 23 maio 2023.

QUEIROZ, Paulo; LOPES, Marcus M. Moreira. **Comentários à lei de Drogas**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

QUEIROZ, Paulo de Souza. **Direito Penal: Parte Geral**, 13 ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm,, 2018. p. 591-612

PRISON REFORM TRUST. **How Sweden is closing prisons and reducing the prison population**. Disponível em: [https://prisonreformtrust.org.uk/how-sweden-is-closing-prisons-and-reducing-the-prison-population/#:~:text=Since 2004%2C Swedish prisoner numbers,a population of 57 million](https://prisonreformtrust.org.uk/how-sweden-is-closing-prisons-and-reducing-the-prison-population/#:~:text=Since%202004%2C%20Swedish%20prisoner%20numbers,a%20population%20of%2057%20million). Acesso em: 29 maio 2023.

RITCHIE, Hannah; ROSER, Max. **World Population Growth**. Disponível em: <https://ourworldindata.org/world-population-growth>. Acesso em: 23 maio 2023.

ROXIN, Claus. **Estudos de Direito**. Tradução: Luís Greco. Ano. 2006. Edição. 2. Editora. Renovar. Rio de Janeiro. p.2

SANTOS, Christiany Pegorari Conte. **Rés negras, juízes brancos: Uma análise da distribuição da punição no sistema criminal paulista**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, v. 24, n. 115, p. 9-36, 2016. Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=476352725005>. Acesso em: 29 maio 2023.

SISDEPEN, Período de julho a dezembro de 2022. 13º Ciclo de Coleta. Disponível em: <https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen>. Acesso em: 29 maio 2023

SOUZA, Renee do Ó. **A opção político-criminal do Acordo de Não Persecução Penal como instrumento de segurança pública**. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, n. 74, p. 167-191, out./dez. 2019.

SUXBERGER, Antonio Graciano. **Aula 4 - Teoria do Crime - Causalismo Clássico**. 2019. (1h 15min 41s). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=6egx5mI5mPQ>. Acesso em: 2 jun. 2023.

SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. **A funcionalização e a expansão do direito penal: uma análise crítica**. 2016. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/104885/funcionalizacao_expansao_direito_suxberger.pdf. Acesso em: 2 jun. 2023.

SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano; MILHOMEM, Leonardo Dantas. **Justiça criminal negociada como resposta penal alternativa**. Revista de Processo, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 46, n. 318, p. 51-74, ago. 2021. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/354131216_Justica_criminal_negociada_como_resposta_penal_alternativa. Acesso em: 05 jun. 2023.

SUXBERGER, Antonio. **O Encarceramento em Massa no Brasil a Partir de suas Assimetrias: O Que Dizem os Números e sua Relação com a Segurança Pública**. In: SEGURANÇA PÚBLICA – OS DESAFIOS DA PÓS-MODERNIDADE. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p.43-67.

UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME. **14th United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice**. Disponível em: <https://www.unodc.org/dohadeclaration/en/crimecongress14/index.html>. Acesso em: 2 jun. 2023.

UNITED NATIONS. **United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Noncustodial Measures for Women Offenders: General Assembly resolution 65/229**. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N10/526/28/PDF/N1052628.pdf?OpenElement>. Acesso em: 18 abr. 2023.

UNITED NATIONS. **United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures: General Assembly resolution 45/110.** Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/564/99/IMG/NR056499.pdf?OpenElement>. Acesso em: 18 abr. 2023.

UNITED NATIONS. **United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners: General Assembly resolution 70/175.** Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N15/443/41/PDF/N1544341.pdf?OpenElement>. Acesso em: 18 abr. 2023.

VALOIS, Luís C. **Direito Penal Guerra às Drogas.** 4. ed. Belo Horizonte: D'Placido, 2021.

VICTOR, Fabio. **'Ideia de que Espanha não é racista é um velho mito franquista', diz antropólogo.** Folha de S.Paulo, 27 maio 2023. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/esporte/2023/05/ideia-de-que-espanha-nao-e-racista-e-um-velho-mito-franquista-diz-antropologo.shtml>. Acesso em: 29 maio 2023.

WORLD PRISON BRIEF. Sweden. Disponível em: <https://www.prisonstudies.org/country/sweden>. Acesso em: 29 maio 2023.