

**O CONSENSO NO PROCESSO PENAL E O RITO ABREVIADO FUNDADO NA
ADMISSÃO DE CULPA: (IN)COMPATIBILIDADE CONSTITUCIONAL,
VANTAGENS, DESVANTAGENS E PERIGOS¹**

***CONSENSUS IN CRIMINAL PROCEEDINGS AND THE ABBREVIATED
PROCEEDING BASED ON ADMISSION OF GUILT: CONSTITUTIONAL
(IN)COMPATIBILITY, ADVANTAGES, DISADVANTAGES AND DANGERS***

Flávio da Silva Andrade

Doutorando e Mestre em Direito pela UFMG. Juiz Federal
Titular da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Uberlândia/MG.
Uberlândia/MG. E-mail: flavioandrade.ro@gmail.com

RESUMO: O texto trata do fator da consensualidade no âmbito do processo penal, concentrando-se no rito abreviado a partir da confissão do acusado, previsto no projeto do novo Código de Processo Penal brasileiro. Analisa-se a (in)compatibilidade constitucional desse mecanismo de solução abreviada por consenso: uma ferramenta assim pode ser adotada sem que sejam violadas as garantias constitucionais dos acusados? Qual o limite para o emprego de soluções pactuadas desse jaez? Quais as vantagens, as desvantagens e os perigos da adoção de um rito abreviado calcado na admissão de culpa? Essas indagações bem retratam as controvérsias que giram em torno do assunto. Defende-se que o instrumento em questão pode ser harmonizado com as garantias constitucionais dos imputados, em vista das vantagens que podem propiciar ao Estado, à sociedade, às vítimas e aos próprios réus, mas se chama a atenção para desvantagens e perigos que encerra, a exigirem adequada regulamentação legal, fixação de limites à atuação do Ministério Público, atuação mais efetiva da defesa técnica e real controle garantidor por parte do juiz. O estudo realizado é do tipo exploratório-compreensivo, de vertente jurídico-dogmática, com prioridade para a análise de conteúdo.

¹ Artigo recebido em 14/10/2019 e aprovado em 29/03/2020.

PALAVRAS-CHAVE: Processo penal. Consenso. Rito abreviado. Confissão. Compatibilidade constitucional; Vantagens; Desvantagens e perigos.

ABSTRACT: This paper addresses the factor of consensuality in the scope of the criminal process, focusing on the abbreviated proceeding starting with the confession of the accused, foreseen in the Bill of the new Brazilian Code of Criminal Procedure. The constitutional (in)compatibility of this mechanism of abbreviated consensual resolution is analyzed: can such a tool be adopted without violating the constitutional guarantees of the accused? What is the limit for the use of negotiated solutions of this kind? What are the advantages, disadvantages and dangers of adopting an abbreviated proceeding based on the admission of guilt? These questions properly portray the controversies surrounding the subject. It is argued that the instrument in question can be harmonized with the constitutional safeguards of the accused in view of the advantages that it can bring to the State, to the society, to the victims and to the defendants themselves, while drawing attention to its disadvantages and dangers, which demand adequate legal regulation, the fixating of limits to the Prosecution's participation, a more effective performance of the technical defense, and an actual control of guarantees by the judge. The study conducted is of an exploratory-comprehensive, legal-dogmatic nature, giving priority for content analysis.

KEY WORDS: Criminal Procedure. Consensus. Abbreviated Proceeding. Confession. Constitutional compatibility; Advantages; Disadvantages and dangers.

SUMÁRIO: Introdução; 1. O consenso no processo penal. 2. O rito abreviado fundado na admissão de culpa; 3. A análise da (in)compatibilidade constitucional, das vantagens, das desvantagens e dos perigos do rito abreviado calcado na confissão; Considerações finais; Referências.

INTRODUÇÃO

O consenso na esfera criminal, pautado na simplificação procedimental, na autonomia do indivíduo e no acordo de vontades, rompeu com o modelo clássico de

processo, baseado no princípio da obrigatoriedade da ação penal e na noção de confrontação inexorável entre as partes, permitindo a aplicação da lei penal de modo mais célere e satisfatório.

No mundo contemporâneo, era inevitável a criação de espaços ou mecanismos de consenso no campo processual, na medida em que propiciam a resolução célere e simplificada de casos pela via do diálogo. Os espaços devem coexistir com os procedimentos calcados na lógica conflitiva ou adversarial, sendo essenciais para garantir mais celeridade e eficiência no funcionamento dos sistemas de justiça criminal.

Os instrumentos ou procedimentos que caracterizam a consensualidade na seara penal: a) levam à não instauração ou à evitação do processo; b) acarretam a suspensão do processo, com ou sem a imposição de condições ao acusado; e c) conduzem à terminação antecipada ou abreviada do processo².

Neste ensaio, almeja-se refletir sobre a possibilidade ou conveniência de o ordenamento jurídico-penal brasileiro adotar um rito abreviado a partir da confissão, conforme previsto no projeto do novo Código de Processo Penal³ (art. 283 do Projeto de Lei do Senado nº 156/2009⁴). O fenômeno da consensualização no âmbito criminal se faz presente na América Latina, tendo se manifestado em várias novas legislações, e o Brasil não foge dessa tendência de ampliação das zonas de consenso na seara processual penal. Também há aqui um movimento no sentido de se incorporar à legislação pátria um instrumento de solução mais rápida e simplificada da ação penal a partir do consenso fundado na confissão.

Porém, cabe indagar: qual o limite para adoção de soluções pactuadas no campo do processo penal? O Brasil também deve adotar uma ferramenta ou mecanismo que permita a solução abreviada de casos penais a partir da admissão de culpa?

² Jorge Danilo Correa Selamé denomina *salidas alternativas ao processo penal* os institutos que constituem modalidades diferentes do juízo oral e que incluem todas as formas de terminação antecipada do procedimento (SELAMÉ, Jorge Danilo Correa. **Procedimiento abreviado y salidas alternativas**. Santiago de Chile: PuntoLex, 2007, p. 91).

³ No projeto do novo Código Penal Brasileiro (Projeto de Lei do Senado nº 236/2012) também se inseriu, no art. 105, uma disciplina para o acordo penal, utilizando-se o termo *barganha*, mas, no parecer nº 1576/2013, foi proposta a exclusão de tal dispositivo daquele projeto de lei, uma vez que, naturalmente, trata-se de um tema de direito processual penal e não de direito penal material.

⁴ Na Câmara dos Deputados, trata-se do PLC nº 8.045/2010.

Nesse contexto, pretende-se analisar a (in)constitucionalidade do procedimento abreviado amparado na confissão, conforme disposto na codificação em gestação. Tenciona-se averiguar se o referido instituto se mostra compatível com os princípios constitucionais da presunção de inocência, da proteção contra a autoincriminação forçada ou involuntária, do direito ao contraditório e à produção de prova, apontando-se as vantagens, as desvantagens e os perigos inerentes ao emprego dessa ferramenta de consenso penal.

1. O CONSENSO NO PROCESSO PENAL

Consoante lição de Nereu José Giacomolli⁵, “a origem da palavra consenso está em *consensus*, termo latino que significa ação ou efeito de consentir, de dar o consentimento”. O paradigma do consenso é fundado, assim, nas noções de conformidade, acordo, negociação e concordância de pensamentos. Contrapõe-se ao paradigma do conflito, marcado pelas ideias de antagonismo, confronto, disputa e enfrentamento.

Essa dicotomia entre consenso e conflito fez com que a doutrina passasse a distinguir, nos modelos judiciais criminais, os espaços de consenso dos espaços de conflito⁶. Aqueles consistem em mecanismos ou ferramentas que permitem a solução do caso por meio de um acordo firmado entre as partes.

A polaridade entre conflito-consenso constitui, segundo Manuel da Costa Andrade, uma arrumação da qual não pode escapar a realidade processual penal moderna. A estruturação do processo penal não pode ignorar que, ante a heterogeneidade da fenomenologia criminal atual, os agentes de criminalidade pequena ou média podem se mostrar “dispostos a colaborar na procura da verdade (através, por exemplo, da confissão espontânea) e aceitar os caminhos que lhe são propostos como os mais adequados ao seu reencontro com os valores e modelos de acção do Estado de Direito”⁷.

⁵ GIACOMOLLI, Nereu José. **Legalidade, oportunidade e consenso no processo penal na perspectiva das garantias constitucionais**: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 72.

⁶ ANDRADE, Manuel da Costa. Consenso e Oportunidade – Reflexões a propósito da Suspensão Provisória do Processo e do Processo Sumaríssimo. In: **Jornadas de Direito Processual Penal - O Novo Código de Processo Penal**. Coimbra: Almedina, 1995, p. 334-335.

⁷ ANDRADE, Manuel da Costa. Consenso e Oportunidade – Reflexões a propósito da Suspensão Provisória do Processo e do Processo Sumaríssimo. In: **Jornadas de Direito Processual Penal - O Novo Código de Processo Penal**. Coimbra: Almedina, 1995, p. 334.

Nas últimas décadas, “a grande novidade entre os países da Europa continental, bem como nos da América Latina, está no uso do consenso entre as partes e da conformidade do acusado como critério para a alternatividade”, como pontua Antonio Scarance Fernandes⁸. É tão significativa a relevância desse fator da consensualidade também no âmbito criminal que a cada dia ganha força a concepção de justiça penal consensual ou negociada⁹.

As zonas e instrumentos de consenso, sobretudo num Estado de Direito e de perfil democrático, tendem a favorecer a construção de um modelo de processo penal comunicacional ou dialógico, com mecanismos que viabilizem, quando possível, uma solução mais rápida e satisfatória pela via da negociação e do acordo.

Portanto, quando se fala em consensualismo no processo penal, faz-se alusão ao encontro de vontades entre as partes, aos espaços ou zonas reservados à solução pela via consensual. O consenso pode se apresentar de diversas maneiras no âmbito da justiça criminal, dependendo da opção de cada ordenamento jurídico. É retratado pelos acordos ou negociações entre a acusação e a defesa tendentes a solucionar o conflito de maneira mais simples, célere e eficiente.

Os instrumentos e espaços ou zonas de consenso não são concebidos para contrastar com as garantias processuais do acusado, mas para aproximar as partes a fim de que, em conjunto, encontrem uma solução pactuada destinada a pacificar a tensão causada em decorrência da prática do delito, “servindo, simultaneamente, às finalidades tradicionais, preventivas, do direito penal, ao reestabelecimento da paz jurídico-social e à reabilitação do autor”¹⁰.

Mas, para que o consenso seja construído de modo válido e legítimo, deve ser fruto do diálogo racional e horizontalizado, do entendimento mútuo fundado no reconhecimento recíproco entre os sujeitos do processo, pautando-se pelas fixadas na teoria do agir comunicativo, concebida por Jürgen Habermas¹¹. As condições de igualdade (de oportunidade de fala) e de liberdade (ausência de coação) e as pretensões de validade

⁸ FERNANDES, Antonio Scarance. **Teoria Geral do Procedimento e o Procedimento no Processo Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 183.

⁹ ANDRADE, Flávio da Silva. **Justiça Penal Consensual: controvérsias e desafios**. Salvador: JusPodivm, 2018.

¹⁰ OLIVEIRA, Rafael Serra. **Consenso no Processo Penal: uma alternativa para a crise do sistema penal**. São Paulo: Almedina Brasil, 2015, p. 76.

¹¹ HABERMAS, Jürgen. **Teoria do Agir Comunicativo**. Racionalidade da ação e racionalização social. Vol. 1. Trad. de Paulo Astor Soethe. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2012, p. 192.

(inteligibilidade, verdade, correção normativa e sinceridade) constituem as bases do consenso que se deseja ver aplicado no contexto da justiça criminal¹².

Como bem assinala Rafael Serra Oliveira¹³:

Nos moldes do processo de consenso, pressupõe-se uma relação horizontal entre os sujeitos processuais, que devem agir sempre vinculados à lei, de modo a evitar que uma das partes imponha os seus interesses às demais, fato este que, se ocorrer, não só desvirtua o conceito de consenso por representar a vontade de uma só parte, como também prejudica a realização da justiça, seja por uma punição exacerbada do ofensor ou pela violação das suas garantias fundamentais, seja pela aplicação de uma sanção que não atenda à culpa e às necessidades de prevenção do caso concreto.

Nas sociedades contemporâneas, o aumento dos índices de criminalidade e a lentidão do processo penal pautado por modelos tradicionais e burocratizados levaram os legisladores a buscarem mecanismos de resolução de conflitos que pudessem garantir respostas mais céleres e eficientes aos comportamentos delitivos.

A criação de modelos alternativos ao processo clássico e a adoção de instrumentos de acordo ou consenso para resolver conflitos penais tornaram-se o caminho para propiciar celeridade e eficiência¹⁴ no funcionamento dos sistemas de justiça criminal. Essa introdução de espaços de consenso no Direito Processual Penal passou a permitir o alcance de resultados mais efetivos e menos onerosos a partir de negociações e acordos entre o órgão acusador e o acusado.

Rosimeire Ventura Leite¹⁵ esclarece que, apesar de os acordos entre a acusação e a defesa já ocorrerem “desde longa data nos países integrantes do sistema *common law*, sua expansão como instrumento de resolução de conflitos e introdução em diversos

¹² BRITO, Cláudia Aguiar Silva. **Processo Penal Comunicativo**. Comunicação Processual à Luz da Filosofia de Jürgen Habermas. Curitiba: Juruá, 2014, p. 115.

¹³ OLIVEIRA, Rafael Serra. **Consenso no Processo Penal: uma alternativa para a crise do sistema penal**. São Paulo: Almedina Brasil, 2015, p. 76.

¹⁴ A eficiência aqui apontada é a eficiência no (e não do) processo penal, a qual, na esteira da lição de Antônio Scarance Fernandes, consiste na eficiência de atos e procedimentos praticados para se alcançar um resultado adequado e justo. A eficiência em questão diz respeito ao emprego de meios ou procedimentos que levem à boa utilização dos recursos (materiais e humanos) disponíveis para se atingir um resultado (FERNANDES, Antonio Scarance. Reflexões sobre as noções de eficiência e de garantismo no processo penal. In: FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião de; MORAES, Maurício Zanoide de (coords.). **Sigilo no Processo Penal: eficiência e garantismo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 24-25).

¹⁵ LEITE, Rosimeire Ventura. **Justiça Consensual e Efetividade no Processo Penal**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013, p. 21.

ordenamentos jurídicos pertencentes ao *civil law* é fenômeno mais recente, característico da segunda metade do séc. XX.”

O consensualismo no contexto da justiça criminal, porém, suscita controvérsias. Uma crítica comumente dirigida ao consenso penal, sobretudo quando envolve assunção de culpa, é no sentido de que um acordo válido entre os protagonistas do processo seria um mito ou uma ficção. Afirma-se que, em razão da desigualdade entre as partes - Ministério Público e acusado -, este seria submetido a uma forte pressão¹⁶, inexistindo verdadeira voluntariedade na celebração do acordo¹⁷. Rubens R. R. Casara¹⁸ reforça essa crítica:

O caráter mitológico do consenso penal aparece com clareza quando se verifica que não há propriamente composição entre as partes na formulação do acordo, pois o poder de coerção do Estado-Administração desequilibra a relação processual e compromete a livre manifestação de vontade do réu. Excluída, diante da estrutura do consenso penal, a possibilidade de verdadeiro acordo de vontades, o que assume relevância no ‘consenso’ para a imposição imediata de pena é a renúncia aos mecanismos de cognição.

Essa visão é reflexo dos inúmeros defeitos que marcam o modelo de justiça negociada norte-americano, em que a declaração de culpa é estruturalmente induzida (*structurally induced plea*), já que há o risco real de imposição de penas de morte, de prisão perpétua e de privação de liberdade por longos anos¹⁹. Contudo, embora o *plea bargaining* seja fonte de inspiração para vários ordenamentos jurídico-penais, cada país que se abriu ao consenso buscou fazer as adaptações que entendeu necessárias naquele mecanismo, de forma a compatibilizá-lo com suas constituições.

Desse modo, tal objeção apresentada ao consenso em tom genérico desconsidera por completo as particularidades dos vários institutos e os papéis reservados ao defensor e ao juiz na construção e no controle dos mecanismos de solução pactuada do conflito penal. A defesa técnica e o juiz têm exatamente a incumbência de suprir disparidades e compensar a aludida desigualdade para que o desenlace do caso se revele justo, eficiente e legítimo²⁰.

¹⁶ SCHÜNEMANN, Bernd. Um olhar crítico ao modelo processual penal norte-americano. In: GRECO, Luís (coord.). **Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito**. Madri/Barcelona/Buenos Aires/São Paulo: Marcial Pons, 2013, p. 240-261.

¹⁷ TULKENS, Françoise. Justiça negociada. In: DELMAS-MARTY, Mireille (Org.). **Processos penais da Europa**. Trad. de Fauzi Hassan Choukr. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 712-713.

¹⁸ CASARA, Rubens R. R. **Mitologia Processual Penal**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 193.

¹⁹ DIEGO DÍEZ, Luis Alfredo de. **Justicia Criminal Consensuada** (Algunos modelos del derecho comparado en los E.E.U.U., Italia y Portugal). Valencia: Tirant lo Blanch, 1999, p. 34.

²⁰ Nessa linha, Américo Bedê Júnior e Gustavo Senna realçam que as regras do processo penal servem para igualar desigualdades. Elas existem justamente com o propósito de equilibrar a balança, “[...] na medida em

No Brasil, tal criação de espaços de consenso no ordenamento jurídico-penal ocorreu em meados da década de 90. A Lei dos Juizados Especiais (Lei nº 9.099/95) delineou o modelo brasileiro de justiça criminal consensual ou negociada, mediante a adoção dos seguintes institutos: a) composição civil (art. 74); b) transação penal (art. 76); e c) suspensão condicional do processo (art. 89). Esses mecanismos, rompendo os paradigmas do *nulla poena sine iudicio* (não há pena sem processo, sem aferição da culpabilidade) e da indisponibilidade da ação penal, inovaram o Direito Processual Penal Brasileiro, estabelecendo espaços ou zonas de consenso no modelo de justiça criminal pátria, de modo que a solução dos casos menos graves passou a ser alcançada de forma mais célere e eficiente, sem o regular trâmite de uma ação penal e sem uma sentença condenatória transitada em julgado.

Tais mecanismos, rompendo os paradigmas do *nulla poena sine iudicio* (não há pena sem processo, sem aferição da culpabilidade) e da indisponibilidade da ação penal, inovaram o Direito Processual Penal Brasileiro, estabelecendo espaços ou zonas de consenso no modelo de justiça criminal pátria, de modo que a solução dos casos menos graves passou a ser alcançada de forma mais célere e eficiente, sem o regular trâmite de uma ação penal e sem uma sentença condenatória transitada em julgado.

A despeito dos avanços havidos na década de 90 e das mais recentes disciplinas legais para o acordo de leniência e para a colaboração premiada, o modelo epistemológico processual penal brasileiro continua assentado em bases romano-germânicas, mostrando-se demasiadamente formal e burocratizado mesmo quando o acusado confessa a prática de um delito de maior ofensividade²¹. Inexiste uma via consensual ou de simplificação amparada

que buscam igualar as desigualdades existentes no plano material” (BEDÊ JÚNIOR, Américo; SENNA, Gustavo. **Princípios do Processo Penal**. Entre o garantismo e a efetividade da sanção. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 282-283).

²¹ A explicação para isso pode ser divisada no estudo de Kant de Lima sobre alguns aspectos do sistema de justiça criminal do Brasil numa perspectiva comparada com o modelo norte-americano. A partir das sensibilidades jurídicas e das bases culturais de cada modelo, o autor verificou que, no sistema nacional, o processo não se volta à consensualização dos fatos, mas se apoia “fortemente na *lógica do contraditório*, que se explicita pela promoção de um dissenso infinito, o qual só se interrompe através de uma autoridade externa às partes, que lhe dá fim e declara uma tese vencedora e outra, vencida”. Já no sistema estadunidense, pautado na *lógica adversária*, “as partes dispõem-se a negociar os fatos e a verdade que deverá prevalecer na frente da autoridade judiciária, que as dirige para um consenso, o qual por fim aos procedimentos judiciais” (KANT DE LIMA, Roberto. Sensibilidades jurídicas, saber e poder: bases culturais de alguns aspectos do direito brasileiro em uma perspectiva comparada. **Anuário Antropológico**, v. 2, 2011, p. 29, 42-43. Disponível em: <<http://www.ineac.uff.br/sites/default/files/library/files/02-anuarioantropologico-robertokant.pdf>>. Acesso em: 20/10/2016).

na confissão (cabal e espontânea), ainda que, ao final do processo, a condenação enseje a aplicação de penas restritivas de direitos ou a aplicação do benefício da suspensão condicional da pena.

Nessa perspectiva, tramita no Congresso Nacional o projeto de lei do novo Código de Processo Penal (Projeto de Lei do Senado nº 156/2009), que, no seu art. 283, prevê uma importante inovação tendente a expandir o modelo de consenso no sistema de justiça criminal brasileiro: trata-se da adoção de um rito abreviado a partir da confissão do acusado.

Acontece que, embora haja quem comemore e aplauda²² a inovação em comento, afirmando que trará mais eficiência e celeridade ao nosso sistema de justiça criminal, ela também vem sendo objeto de críticas, havendo quem²³ a repete inconstitucional ao argumento de que são irrenunciáveis os direitos fundamentais do réu (direito à presunção de inocência, à não autoincriminação, direito ao contraditório e à produção de provas).

2 - O RITO ABREVIADO FUNDADO NA ADMISSÃO DE CULPA

Como visto, um dos instrumentos de consenso na esfera do processo penal é o rito ou juízo abreviado calcado na confissão do acusado, que conduz à terminação antecipada do caso.

Como exemplos de instrumentos que propiciam a terminação antecipada ou abreviada do processo, existem a *guilty plea* e o *nolo contendere* estadunidenses, geralmente decorrentes do *plea bargaining*, o *patteggiamento* italiano (*applicazione della pena su richiesta delle parti*), o comparecimento francês para reconhecimento prévio de culpabilidade (*comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité* ou *plaider*

²² COSTA, Rafael Paula Parreira. A barganha no projeto do novo Código de Processo Penal. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 18, n. 3796, 22 nov. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/25927>>. Acesso em: 01/06/2016. CAMPOS, Gabriel Silveira de Queirós. *Plea Bargaining* e Justiça Criminal Consensual: entre os ideais de funcionalidade e garantismo. In: **Temas aprofundados Ministério Público Federal** (org. Edilson Vitorelli). Salvador: JusPodivm, 2013, p. 727-758.

²³ Geraldo Prado considera inconstitucional o novo instituto, sustentando a irrenunciabilidade dos direitos fundamentais da presunção de inocência, do direito ao processo e do direito à prova. Defende que nosso regime de direitos fundamentais não admite condenação sem provas (Poder Negocial (sobre a pena), Common Law e processo penal brasileiro: Meta XXI, em busca de um milhão de presos!? In: BONATO, Gilson (org). **Processo Penal Constituição e crítica. Estudos em homenagem ao Prof. Dr. Jacinto Nelson de Miranda Coutinho**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 299-315).

coupable), o acordo alemão (*Absprachen*), *la conformidad* espanhola e o *juicio abreviado* presente em vários ordenamentos jurídico-penais da América Latina²⁴.

O rito ou *juicio* abreviado constitui-se num acordo ou transação sobre a pena, firmado, geralmente na fase inicial do processo, entre a acusação e o imputado, assistido por seu defensor, desde que haja confissão ou reconhecimento dos fatos e de sua qualificação jurídica, o que acarreta a dispensa da fase probatória e dos debates, passando-se diretamente à sentença condenatória²⁵. Kai Ambos²⁶ realça que “a base do procedimento abreviado é o acordo entre o Ministério Público e o acusado, sendo que este último confessa o feito e, em contrapartida, se prescinde de levá-lo perante um procedimento principal.”

Não se trata de um juízo sumário ou acelerado, caracterizado pela redução de prazos ou pela simplificação de formas, mas de um procedimento destinado à resolução antecipada da causa penal com base num acordo. Não se confunde, portanto, com o *giudizio abreviato* italiano²⁷ (arts. 438 a 443 do Código de Processo Penal), com o procedimento abreviado da Espanha (art. 757 e seguintes da LECrim) ou com seus juízos rápidos (art. 795 e seguintes da LECrim), assim como se distancia dos procedimentos sumário ou sumaríssimo brasileiros (art. 394, § 1º, II, do Código de Processo Penal e art. 81 da Lei nº 9.099/1995).

Tal rito abreviado, como mecanismo de consenso, constou do Código de Processo Penal Modelo para Ibero-América, cujos estudos, segundo Ada Pellegrini Grinover²⁸, “havia partido das propostas das V Jornadas Ibero-Americanas de Cartagena (1977), acolhendo as bases de Alcalá-Zamora para o Código de Córdoba e as bases de Clariá-Olmedo e Velez Mariconde para a unificação legislativa em matéria processual penal da América Latina”. No ano 1988, o projeto final de Código Modelo de Processo Penal para Ibero-América foi apresentado às XI Jornadas Ibero-americanas de Direito Processual,

²⁴ FERNANDES, Antonio Scarance. **Teoria Geral do Procedimento e o Procedimento no Processo Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 48-49.

²⁵ CORRAL, Diego Del. **Juicio Abreviado**. Buenos Aires: Astrea, 2016, p. 28.

²⁶ AMBOS, Kai. As reformas processuais penais na América Latina. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi Hassan. **A reforma do processo penal no Brasil e na América Latina**. São Paulo: Método, 2001, p. 266.

²⁷ Segundo Antonio Scarance Fernandes, não se pode mais dizer que o *giudizio abreviato* italiano seja um acordo sobre o rito, pois, com as modificações produzidas pela Lei nº 479/1999, o juiz não depende mais da concordância do Ministério Público para adotar tal procedimento, podendo admiti-lo ainda quando haja necessidade de prova complementar. “Deixou, assim, a escolha do rito de ser solução consensual, dependendo agora de atos do juiz e do imputado” (FERNANDES, Antonio Scarance. **Teoria Geral do Procedimento e o Procedimento no Processo Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 202).

²⁸ GRINOVER, Ada Pellegrini. O código modelo de processo penal para Ibero-América 10 anos depois. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, vol. 30, abr-jun/2000, p. 42.

realizadas no Rio de Janeiro. O procedimento abreviado foi disciplinado no art. 371 e seguintes do aludido código²⁹:

Art. 371. **Admisibilidad.** Si el Ministerio Público estimare suficiente la imposición de una pena no mayor a dos años de privación de libertad, o de una pena no privativa de libertad, aun en forma conjunta, podrá solicitar que se proceda según este título, concretando su requerimiento ante el tribunal del procedimiento intermedio.

Para ello, el Ministerio Público deberá contar con el acuerdo del imputado y su defensor, que se extenderá a la admisión del hecho descrito en la acusación y su participación en él, y la vía propuesta.

La existencia de varios imputados en un mismo procedimiento no inhibirá la aplicación de esta regla a alguno de ellos.

Art. 372. **Trámite posterior.** El tribunal oír al imputado y dictará la resolución que corresponda, sin más trámite.

El tribunal podrá absolver o condenar, según corresponda, fundando su resolución en el hecho descrito en la acusación, admitido por el imputado; pero la condena nunca podrá superar la pena requerida por el ministerio público. Rigen, en lo pertinente, las reglas de la sentencia.

Si el tribunal no admitiere la vía solicitada y estimare conveniente el procedimiento común, para un mejor conocimiento de los hechos o ante la posibilidad de que corresponda una pena superior a la requerida, rechazará el requerimiento y emplazará al ministerio público para que concluya la investigación y requiera lo que corresponda. En este caso, el requerimiento anterior sobre la pena no vincula al ministerio público durante el debate.

Art. 373. **Efectos.** Contra la sentencia será sólo admisible el recurso de casación, interpuesto por el Ministerio Público o por el imputado y su defensor. El querellante, o quien sin éxito, pero con derecho, haya pretendido serlo durante el procedimiento preparatorio, tendrá las facultades previstos en los arts. 339 y 340; no podrá, sin embargo, agravarse por la vía elegida o pretender la imposición de una pena superior a la requerida por el ministerio público.

La acción civil no será decidida y se podrá deducir nuevamente ante el tribunal competente. Sin embargo, quienes fueron admitidos como partes civiles podrán interponer el recurso de casación, con las limitaciones del art. 332 y sólo en la medida en que la sentencia influya sobre el resultado de una reclamación civil posterior.³⁰

²⁹ CHILE. **Código Modelo de Proceso Penal para Ibero-América.** Disponível em: <http://w1.cejamericas.org/index.php/biblioteca/biblioteca-virtual/doc_view/1941-c%C3%B3digo-procesal-penal-modelo-para-iberoam%C3%A9rica-textos.html>. Acesso em: 10/10/2016.

³⁰ **Tradução livre:** “Art. 371. **Admissibilidade.** Se o Ministério Público estimar suficiente a imposição de uma pena não superior a 2 anos de privação de liberdade, ou de uma pena não privativa de liberdade, mesmo de forma conjunta, poderá solicitar que se proceda segundo este título, especificando seu pedido ao juízo do procedimento intermediário.

Para isso, o Ministério Público deverá contar com a concordância do imputado e de seu defensor, concordância que se estenderá para a admissão do fato descrito na denúncia ou para a participação nele, assim como para a via proposta.

A existência de vários imputados num mesmo procedimento não inibirá a aplicação desta regra a algum deles.

Art. 372. **Trâmite posterior.** O juízo ouvirá o imputado e proferirá a decisão correspondente, mas sem trâmite. Poderá absolver ou condenar, segundo o caso, fundando sua resolução no fato descrito na denúncia, admitido pelo imputado. No caso de condenação, a pena nunca poderá ser superior a que foi requerida pelo Ministério Público. Aplicam-se, no que couberem, as regras da sentença.

Se o tribunal não admitir a via solicitada e estimar conveniente o procedimento comum, para um melhor conhecimento dos fatos ou ante a possibilidade de que tais fatos devam ensejar aplicação de pena superior à requerida, rejeitará o requerimento e intimará o Ministério Público para que conclua a investigação e postule o que for correspondente. Neste caso, o requerimento anterior sobre a pena não vincula o Ministério Público.

Esse projeto influenciou a adoção do *juicio abreviado*, com algumas particularidades, por vários países latino-americanos a partir da década de 90.³¹

No projeto do novo Código de Processo Penal (PLS nº 156/2009), o tema está disciplinado no art. 283, nos seguintes termos:

DO PROCEDIMENTO SUMÁRIO

Art. 283. Até o início da instrução e da audiência a que se refere o art. 276, cumpridas as disposições do rito ordinário, o Ministério Público e o acusado, por seu defensor, poderão requerer a aplicação imediata de pena nos crimes cuja sanção máxima cominada não ultrapasse 8 (oito) anos.

§ 1º São requisitos do acordo de que trata o caput deste artigo:

I – a confissão, total ou parcial, em relação aos fatos imputados na peça acusatória;

II – o requerimento de que a pena privativa de liberdade seja aplicada no mínimo previsto na cominação legal, independentemente da eventual incidência de circunstâncias agravantes ou causas de aumento da pena, e sem prejuízo do disposto nos §§ 2º e 3º deste artigo;

III – a expressa manifestação das partes no sentido de dispensar a produção das provas por elas indicadas.

§ 2º Aplicar-se-á, quando couber, a substituição da pena privativa de liberdade, nos termos do disposto no art. 44 do Código Penal, bem como a suspensão condicional prevista no art. 77 do mesmo Código.

§ 3º Mediante requerimento das partes, a pena aplicada conforme o procedimento sumário poderá ser, ainda, diminuída em até 1/3 (um terço) do mínimo previsto na cominação legal, se as condições pessoais do agente e a menor gravidade das consequências do crime o indicarem.

§ 4º Não se aplica o disposto no § 3º deste artigo se incidir no caso concreto, ressalvada a hipótese de crime tentado, outra causa de diminuição da pena, que será expressamente indicada no acordo.

§ 5º Se houver cominação cumulativa de pena de multa, esta também será aplicada no mínimo legal, devendo o valor constar do acordo.

§ 6º O acusado ficará isento das despesas e custas processuais.

§ 7º Na homologação do acordo e para fins de aplicação da pena na forma do procedimento sumário, o juiz observará o cumprimento formal dos requisitos previstos neste artigo.

§ 8º Para todos os efeitos, a homologação do acordo é considerada sentença condenatória.

§ 9º Se, por qualquer motivo, o acordo não for homologado, será ele desentranhado dos autos, ficando as partes proibidas de fazer quaisquer referências aos termos e condições então pactuados, tampouco o juiz em qualquer ato decisório.

Art. 373. **Efeitos.** Contra a sentença somente será admissível o recurso de apelação, interposto pelo Ministério Público ou pelo imputado e seu defensor.

O querelante, ou quem sem êxito, mas com direito, tenha pretendido sê-lo durante o procedimento preparatório, terá as faculdades previstas nos arts. 339 e 340; não poderá, contudo, insurgir-se contra a via eleita ou pretender a imposição de uma pena superior à requerida pelo Ministério Público.

A ação civil não será decidida e o interessado poderá deduzi-la novamente ante o tribunal competente. Entretanto, os que forem admitidos como partes civis poderão interpor o recurso de apelação, com as limitações do art. 332 e apenas na medida em que a sentença influa sobre o resultado de uma reclamação civil posterior.”

³¹ FERNANDES, Antonio Scarance. **Teoria Geral do Procedimento e o Procedimento no Processo Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 213.

Sobre esse acordo fundado na admissão de culpa, a Comissão de Juristas³² teceu as seguintes considerações:

De outro lado, e atento às exigências de celeridade e efetividade do processo, modifica-se o conteúdo do procedimento sumário, mantendo-se, porém, a sua nomenclatura usual, para dar lugar ao rito de imediata aplicação de pena mínima ou reduzida, quando confessados os fatos e ajustada a sanção entre acusação e defesa. A sumariedade do rito deixa de se localizar no tipo de procedimento para passar a significar a solução final e célere do processo, respeitando-se a pena em perspectiva, balizada pelo seu mínimo, com a possibilidade de ser fixada abaixo dele. A alternativa consensual não desconhece e nem desobedece, contudo, aos padrões de reprovabilidade já consagrados na legislação penal, limitando-se a possibilidade de sua aplicação aos delitos cuja pena máxima não seja superior a oito anos.

Na verdade, não se trata, como se vê, de mero procedimento simplificado ou sumário, com prazos mais exíguos, mas de mecanismo que amplia os espaços de consenso no Direito Processual Penal e reforça o modelo brasileiro de justiça criminal consensual ou negociada, já que prevê a possibilidade de a acusação e a defesa entabularem um acordo para a aplicação imediata da pena.

Nota-se que o legislador brasileiro buscou inspiração no modelo de justiça consensual ou negociada estadunidense com o propósito de agilizar o início do cumprimento de pena por réus confessos da prática de crimes cuja pena máxima não supere 08 (oito) anos de prisão. No entanto, como o modelo de justiça penal norte-americano não é perfeito³³, pretendeu-se adotar uma fórmula que torna o sistema mais efetivo e eficiente nos casos em que há confissão³⁴, buscando-se afastar riscos de violação de direitos dos acusados em nome de uma aplicação mais célere da pena.

No Brasil, um grande número de feitos criminais pode ser resolvido de forma mais rápida e satisfatória por meio de um rito abreviado alicerçado na confissão, mecanismo este

³² Composta por Hamilton Carvalhido (coordenador); Eugênio Pacelli de Oliveira (relator); Antonio Correa, Antonio Magalhães Gomes Filho, Fabiano Augusto Martins Silveira, Felix Valois Coelho Júnior, Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, Sandro Torres Avelar e Tito Souza do Amaral.

³³ Conforme críticas de Pedro Soares de Albergaria³³, há reclamações de coação ou pressão para haver admissão de culpa; notícias de “blefes” de acusação ou acusações infladas; disparidade de penas impostas em situações similares; alegações de concentração de poder em mãos do Ministério Público (*in Plea Bargaining Aproximação à Justiça Negociada dos E.U.A.* Coimbra: Almedina, 2007, p. 109-127).

³⁴ Segundo consta do Parecer nº 1.636, de 7 de dezembro de 2010, elaborado pela Comissão Temporária de Estudo da Reforma do Código de Processo Penal, “na verdade, com o novo rito, o projeto de Código pretende conferir maior valor e consequências práticas à confissão do réu, que está relegada, hoje, à simples condição de circunstância atenuante genérica (art. 65, III, d, do Código Penal).” (Disponível em: <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/90645>>. Acesso em 02/08/2017).

que representaria a ampliação dos espaços do consenso no âmbito do Direito Processual Penal. Contudo, apesar das vantagens que o procedimento abreviado pode propiciar ao Estado, à sociedade e ao próprio acusado³⁵, vários juristas brasileiros, como dito, posicionam-se contrários à adoção de mecanismos de justiça penal negociada por entenderem que atentam contra as garantias processuais do imputado previstas na Constituição Federal³⁶. Sustentam a irrenunciabilidade dos direitos fundamentais do réu (direito à presunção de inocência, à não autoincriminação, direito ao contraditório e à produção de provas)³⁷ e questionam a constitucionalidade do poder negocial sobre a pena³⁸, combatendo a tendência de expansão das zonas de consenso no âmbito do processo penal brasileiro³⁹.

3 - A ANÁLISE DA (IN)COMPATIBILIDADE CONSTITUCIONAL, DAS VANTAGENS, DAS DESVANTAGENS E DOS PERIGOS DO RITO ABREVIADO CALCADO NA CONFESSÃO

Antonio Scarance Fernandes⁴⁰ esclarece que os instrumentos de justiça consensual ou negociada são bastante heterogêneos e são adotados para evitar a instauração do processo penal ou para encerrá-lo rapidamente mediante a aplicação consensuada de uma pena mais branda.

O rito abreviado a partir da confissão constitui, portanto, expressão da justiça consensual ou negociada. Trata-se de procedimento simplificado que permite uma rápida solução do caso a partir de um acordo entre o órgão acusador e acusado, assentado no poder dispositivo das partes.

³⁵ As vantagens para o acusado são a celeridade na resolução do caso (com sua participação), o afastamento da estigmatização do processo criminal e a certeza da aplicação da pena mínima, substituída por sanção alternativa à prisão.

³⁶ LOPES JR., AURY, Justiça Negociada: utilitarismo processual e eficiência antigarantista. In: WUNDERLICH, Alexandre; Carvalho, Salo de, (orgs.). **Diálogos sobre a Justiça Dialogal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002, p. 99-128.

³⁷ BETINI, Alexandre. Ainda sobre a condenação sem julgamento prevista no PLS 156/09. **Boletim IBCCRIM**. São Paulo: IBCCRIM, ano 17, nº 209, abr. 2010, p. 11-12.

³⁸ Prado, Geraldo. Poder Negocial (sobre a pena), Common Law e processo penal brasileiro: Meta XXI, em busca de um milhão de presos!? In: BONATO, Gilson (org). **Processo Penal Constituição e crítica. Estudos em homenagem ao Prof. Dr. Jacinto Nelson de Miranda Coutinho**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 299-315.

³⁹ VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. **Barganha e Justiça Criminal Negocial**. Análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro. São Paulo: IBCCRIM, 2015.

⁴⁰ FERNANDES, Antonio Scarance. **Teoria Geral do Procedimento e o Procedimento no Processo Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 192.

Tal espécie de procedimento está previsto no projeto do novo Código de Processo Penal (PLS nº 156/2009) e, bem disciplinado, pode adequadamente conjugar garantismo penal e celeridade/efetividade. Acredita-se que esse mecanismo de justiça penal negociada, se adotado pelo legislador brasileiro, poderá contribuir decisivamente para o funcionamento mais célere e satisfatória de nosso sistema de justiça criminal, diminuindo o quadro de lentidão e impunidade que gera tanta insatisfação para a sociedade, para o Estado e para o próprio acusado.

Nuno Brandão⁴¹ afirma que, sob o enfoque constitucional, o problema se cruza com uma racionalidade pragmática e utilitarista que permeia todo o discurso a favor dos acordos penais, os quais permitem soluções mais rápidas, mais simples e mais econômicas. Destaca, porém, que essas práticas não podem ser desconsideradas ou depreciadas porque nelas vão envolvidas exigências essenciais para a própria sobrevivência do sistema de justiça criminal na atualidade, quais sejam, celeridade, simplificação e economia processual, exigências essas que devem ser vistas como condições de legitimação material do processo penal.

Pelo que consta do projeto de lei (art. 283), em juízo, já instaurada a ação penal, as partes (o Ministério Público e a defesa), a partir da confissão do acusado, poderão entabular um acordo para a aplicação imediata da pena mínima ou diminuída até um terço (um terço do mínimo), dispensando-se a fase instrutória em razão do consenso alcançado.

Como se pretende demonstrar a seguir, o novel instituto, em linhas gerais, guarda compatibilidade com a Constituição da República, aparentando não afrontar, os princípios constitucionais que regem o processo penal brasileiro.

A primeira consideração a se fazer a favor dessa modalidade alternativa de resolução de conflitos penais é que a possibilidade de celebração do acordo entre as partes surge depois de iniciada a ação penal, ou seja, no curso do processo, de modo que não há dispensa do devido processo legal. Acaso haja interesse das partes, sobretudo da defesa, a formalização do acordo se dará no bojo de um processo judicial, diante do juiz e das partes (membro do Ministério Público e réu, acompanhado de seu defensor), na forma preconizada em lei.

Note-se que não há – e nem poderia haver - renúncia ao devido processo legal, pois existe o regular oferecimento de denúncia perante o juízo competente para então se abrir a

⁴¹ BRANDÃO, Nuno. Acordos sobre a sentença penal: problemas e vias de solução. **Julgar**, Coimbra, v. 25, 2015, p. 168.

possibilidade de solução consensual ou negocial acaso o réu, devidamente assistido por seu defensor, queira confessar os fatos para obter a resolução antecipada do caso. Há devido processo legal, mas com possibilidade de adoção de um procedimento simplificado e célere alicerçado num acordo firmado a partir da confissão do imputado⁴².

Obviamente, se o réu não tiver interesse nesse mecanismo alternativo de solução do conflito, sequer será designada audiência para essa finalidade. A realização da audiência como espaço para o diálogo e o consenso só deve acontecer se o réu pretender confessar e dispor dos direitos ao contraditório e à produção de prova. A confissão⁴³ é um requisito do acordo, que acarreta a dispensa da fase instrutória. Se o acusado não cogita a admissão de culpa, evidente que lhe fica plenamente assegurado o exercício das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, de modo que possa refutar a acusação com suas alegações e mediante a produção de provas. Parece claro que os integrantes da comissão de elaboração da nova codificação jamais pensaram em afrontar ou fragilizar tais garantias do acusado.

Nada impede que o imputado renuncie ao exercício do direito ao contraditório e à produção de prova⁴⁴ (*right to evidence*). Não está ele renunciando à titularidade desses direitos constitucionais, mas deles dispondo numa situação específica justamente porque deles é o titular. Essa renúncia deve mesmo ser enxergada como um exercício estratégico de tais direitos fundamentais, até porque a noção de irrenunciabilidade ou indisponibilidade absoluta equivaleria a negar a liberdade ao titular da proteção jurídica. Como bem pontuou Jorge Reis Novais⁴⁵:

Na medida em que a ordem jurídica do Estado confere ao indivíduo o direito de dispor sobre os seus direitos e de contrair obrigações, em regime de ‘autonomia privada’, este direito de autodeterminação deve ser largamente respeitado, devendo a tutela dos direitos fundamentais ser reduzida em igual medida. Em situações onde o indivíduo participa livremente na conformação

⁴² Não prospera, portanto, o questionamento de Alexandre Betini no sentido de que, com a adoção do novo instituto da barganha, “*não se observaria o devido processo legal, já que os acordos retiram dos acusados o direito a um julgamento justo, com as devidas garantias fundamentais (...)*” (BETINI, Alexandre. Ainda sobre a condenação sem julgamento prevista no PLS 156/09. **Boletim IBCCRIM**. São Paulo: IBCCRIM, ano 17, n° 209, abr. 2010, p. 11-12). É que não se retira o direito às garantias processuais e ao julgamento, mas se admite a possibilidade de construção de uma solução negociada, fundada no consenso.

⁴³ A confissão, segundo Hélio Tornaghi, “é a declaração pela qual alguém admite ser autor de crime”. [...] Confessar é aceitar, como verdadeira, a autoria de um fato ilícito, puro e simples, ou de circunstância exacerbante”. Confessar, portanto, é reconhecer a autoria da imputação ou dos fatos objeto da investigação (TORNAGHI, Hélio. **Instituições de Processo Penal**. Vol. 4. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1978, p. 46).

⁴⁴ Aliás, isso já ocorre todos os dias nas varas criminais do país e nem por isso se diz que há inválida renúncia ao exercício de garantias constitucionais do acusado.

⁴⁵ NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos fundamentais: trunfos contra a maioria**. Coimbra: Coimbra Editora, 2006, p. 294.

das suas próprias relações jurídicas, é precisamente o respeito da sua autonomia privada e da sua dignidade que obriga a sujeitá-lo, por princípio, às vinculações voluntariamente contraídas por ele. Só o Estado paternalista se empenharia em proteger, em ampla medida, os cidadãos contra eles próprios.

Cabe assinalar que tal procedimento, a ser introduzido por lei⁴⁶, encerra uma renúncia parcial, voluntária e expressa do exercício dos direitos ao contraditório e à produção de prova. Não se trata de renúncia total e definitiva da titularidade de direitos fundamentais do acusado, mas de renúncia de parcela do exercício de tais direitos exatamente porque o réu, aconselhado por seu defensor, pretende confessar os fatos que lhe foram imputados num determinado processo criminal. Esse acordo a partir da confissão naturalmente envolve uma declaração de vontade que deve se dar de forma livre e consciente, diante do juiz, do membro do Ministério Público e do defensor.

Uma objeção comumente suscitada por quem⁴⁷ é contrário à medida é que não haveria genuína voluntariedade na declaração de vontade do réu. Essa censura não se justifica, uma vez que o imputado deverá receber esclarecimentos e orientações de seu defensor antes e durante a audiência. Ainda, ao juiz caberá informar ao réu sobre suas garantias constitucionais, averiguando se ele tem noção de que está renunciando parcela de seus direitos processuais e se compreende a natureza do acordo e suas consequências.

Como esclarece Diego Díez⁴⁸:

[...] la voluntariedad del acto ha de entenderse desde una doble perspectiva: a) la conformidad no puede haber sido inducida mediante coacciones, amenazas e engaños, etc.; y b) el acusado ha de tener pleno conocimiento de las consecuencias de su acto, comprendiendo debidamente la naturaleza de la acusación y los derechos a que puede estar renunciando.⁴⁹

⁴⁶ Nesse sentido, Marisa Helena D'Arbo Alves de Freitas e Larissa Rosa afirmam: "Tratando-se de previsão legal expressa a respeito de uma possibilidade de solução consensual do conflito penal e sendo uma oportunidade (leia-se o acusado terá liberdade para optar por esta forma de resolução), não há que se falar em violação aos direitos e garantias do acusado. Não se pode falar, em abstrato, que haverá um prejuízo ao acusado por ele estar abrindo mão da produção de provas e da presunção de inocência ao confessar. É preciso analisar que a estratégia de evitar um processo longo e uma pena mais grave pode ser um trunfo para a defesa." (FREITAS, Marisa Helena D'Arbo Alves de; ROSA, Larissa. **As oportunidades de consenso entre o Ministério Público e o acusado e a horizontalização da justiça**. In: Rômulo Rhemo Paliot Braga e outros - CONPEDI/ UFPB. (Org.). Livro do XXIII Congresso Nacional do CONPEDI - Criminologias e Política Criminal I. 1ª ed. Florianópolis/SC: CONPEDI, 2014, p. 161-179).

⁴⁷ CASARA, Rubens R. R. **O Acordo para Aplicação da Pena**: Novas Considerações Acerca da Verdade e do Consenso no Processo Penal Brasileiro. In COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Carvalho Luis Gustavo Grandinetti Castanho de (org). O Novo Processo Penal à Luz da Constituição - Análise Crítica do Projeto de Lei nº 156/09, do Senado Federal. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2011, p. 147-157.

⁴⁸ DIEGO DÍEZ, Luis Alfredo de. **La conformidad del acusado**. Valencia: Tirant lo Blanch, 1997, p. 180.

⁴⁹ **Tradução livre**: "[...] a voluntariedade do ato há de entender-se desde uma dupla perspectiva: a) a conformidade não pode ter sido induzida mediante coações, ameaças e enganos, etc.; e b) o acusado há de ter

Mostra-se precipitada a crítica⁵⁰ no sentido de que não haveria verdadeiro consenso, pois o réu seria coagido ou pressionado a firmar o acordo com medo de receber uma pena mais gravosa. Como pondera Rodrigo da Silva Brandalise⁵¹, sempre haverá “alternativa aos termos do acordo, qual seja, o julgamento. O acusado jamais estará atrelado à vontade do agente responsável pela acusação, pois sempre restará tal alternativa (...)”, que poderá significar a condenação à pena adequada (na forma da lei) ou a absolvição.

É preciso ficar claro que a proposta de rito abreviado em debate, conquanto tenha sido inspirada no modelo norteamericano, muito se diferencia das ferramentas de justiça criminal negociada dos E.U.A. (*plea bargaining, guilty plea, nolo contendere*), não havendo aqui margem para ampla consensualidade, com negociação da(s) imputação(ões) e da(s) pena(s) na fase pré-processual, longe dos olhos do juiz, com total discricionariedade na atuação do promotor, que dispõe de poderes quase irrestritos, de modo a praticamente obrigar o acusado ao “acordo”. O instituto em estudo, como visto, é mais tímido, justamente porque almeja conciliar garantismo com efficientismo, buscando extrair parte das vantagens do modelo estadunidense, mas fazendo as adaptações necessárias para preservar as garantias constitucionais do réu, mediante controle judicial e aconselhamento da defesa técnica.

Naturalmente, é impensável que o próprio juiz, que tem a função de garantidor, venha a coagir o arguido a aceitar os termos do acordo ou permitir que o membro do Ministério Público, diante do defensor, force o réu a aceitar a aplicação imediata da pena, em flagrante violação da lei e das garantias constitucionais do imputado. A resistência⁵² à inovação

pleno conhecimento das consequências de seu ato, compreendendo devidamente a natureza da acusação e os direitos a que pode estar renunciando.”

⁵⁰ MALAN, Diogo. Sobre a condenação sem julgamento prevista no PLS 156/09. **Boletim IBCCRIM**. São Paulo: IBCCRIM, ano 17, nº 207, fev. 2010, p. 02-03

⁵¹ BRANDALISE, Rodrigo da Silva. **Justiça Penal Negociada: Negociação de Sentença Criminal e Princípios Processuais Relevantes** (Origens, Modelos, Aplicações e Sugestões). Curitiba: Juruá, 2016, p. 49.

⁵² Diogo Malan questiona a adoção do novo instituto inspirado no *plea bargain* norte-americano, afirmando que no modelo daquele país não há liberdade para um verdadeiro consenso, pois, na prática, “o acusado é coagido a se *autoincriminar* e *renunciar* ao julgamento perante o Tribunal do Júri, pela *ameaça*, explícita ou velada, de aplicação de sanção penal mais gravosa ao final do julgamento. Afirma temer que, em nome da eficiência e da celeridade, o modelo estadunidense ganhe corpo na legislação pátria.” (MALAN, Diogo. Sobre a condenação sem julgamento prevista no PLS 156/09. **Boletim IBCCRIM**. São Paulo: IBCCRIM, ano 17, nº 207, fev. 2010, p. 02-03). Essa crítica olvida que, embora tenha buscado inspiração no modelo estadunidense, a Comissão de Juristas que elaborou o projeto de lei do novo CPP fez as devidas adaptações buscando resguardar as garantias constitucionais do réu. O rito abreviado que aqui se debate não se confunde com o *plea bargaining* norteamericano, já que possui características próprias delineadas pelo legislador brasileiro, podendo ser ainda aperfeiçoado.

fundada nesse tipo de argumento parte de uma compreensão equivocada de que as autoridades seriam irresponsáveis⁵³ e estariam dispostas a afrontar a lei e os preceitos constitucionais para tornar o funcionamento do sistema de justiça criminal mais eficiente e funcional.

Nesse ponto, Daniel Guerra Alves⁵⁴ argumenta:

(...) Nem nosso Ministério Público, nem nossa magistratura de primeiro grau têm qualquer compromisso que não seja com a lei e com sua consciência. Não há eleições para tais cargos. O preenchimento dos cargos é baseado no mérito. A única paga da injustiça consciente é a consciência pesada. Noutro giro, desconfiar da capacidade de nossos advogados de uma maneira genérica e leviana, intuindo que seriam levados a acordos injustos, ignora muita coisa de nosso atual desenvolvimento social, e por que não mencionar, do aparato ético e técnico das nossas resplandcentes defensorias públicas.

Não deve ser desprezada, porém, a preocupação no sentido de que o arguido pode se sentir pressionado pelas circunstâncias, optando logo pelo acordo por receio de receber uma pena mais elevada ou por medo de vir a ser preso. Ora, mas é justamente com o propósito de evitar uma manifestação de vontade viciada do réu que o legislador reformador propõe uma disciplina normativa que busca resguardar seus direitos, de maneira que possa decidir de forma livre e consciente, sob orientação da defesa técnica e mediante esclarecimentos do juiz.

A introdução de um mecanismo novo sempre gera preocupações e receios, porém a celebração de acordo criminal não é algo inédito em nosso meio. Os acordos informais já são realidade em muitas unidades judiciárias. É comum nas varas criminais do país o promotor de justiça e o defensor pedirem a dispensa das testemunhas porque o réu é confesso, passando-se logo a seu interrogatório e à aplicação da pena no mínimo legal, quando primário e ausentes circunstâncias que justifiquem a imposição da reprimenda acima de tal limite.

Como bem assinala Rosimeire Ventura Leite⁵⁵, é certo que:

O confronto entre os acordos no processo penal e os direitos fundamentais tem desdobramentos bastante polêmicos. Entretanto, ao invés de negar ao imputado os benefícios que podem advir da solução consensual, retirando-lhe

⁵³ “Não se pode supor que os agentes estatais tenham interesse abstrato de piorar a situação de alguém, o que equivaleria a presumir a má-fé.” (ALVES, Daniel Guerra. *Justiça Penal Consensual*. **Revista da Escola de Magistratura Federal da 1ª Região**. III Jornada de Direito Processual Penal. Brasília: ESMAF, 2013, p. 69).

⁵⁴ ALVES, Daniel Guerra. *Justiça Penal Consensual*. **Revista da Escola de Magistratura Federal da 1ª Região**. III Jornada de Direito Processual Penal. Brasília: ESMAF, 2013, p. 65-66.

⁵⁵ LEITE, Rosimeire Ventura. **Justiça Consensual e Efetividade no Processo Penal**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013, p. 35.

por completo a autonomia da vontade e o poder de disposição, é mais adequado aprimorar os institutos consensuais, pautando-os pela boa-fé, pela defesa técnica efetiva, pela clareza das consequências da manifestação volitiva e por um controle jurisdicional que não seja mera ficção. Além disso, há de se estabelecer critérios legais que tornem a limitação voluntária de direitos fundamentais instrumento compatível com o Estado de direito e a dignidade da pessoa humana.

O procedimento abreviado para aplicação antecipada de pena também não resvala no direito do réu ao silêncio ou na garantia constitucional contra a autoincriminação. Se o acusado, assistido por seu defensor, almeja confessar os fatos a si imputados e admitir a culpa, deve lhe ser permitido falar, exatamente porque goza de liberdade, havendo de ser respeitada a autonomia da vontade e o direito de autodeterminação do indivíduo.

O princípio da proteção contra a increpação própria visa a preservar a liberdade de autodeterminação do acusado, afastando o perigo de incriminar-se contra sua vontade. “Assemelha-se a um direito de não colaboração do acusado com as autoridades perseguidoras”⁵⁶. Não se pode obstar, porém, que o acusado, a partir de sua liberdade de autodeterminação, opte pela autoincriminação voluntária. “Defender-se não é só evitar a condenação”⁵⁷. O réu pode optar por buscar a minoração da pena, o abrandamento do regime de cumprimento ou outro benefício processual, estratégia que também representa o exercício do direito de defesa.

Não se discorda dos que entendem⁵⁸ que a confissão é insuficiente para amparar a imposição antecipada da pena. Todavia, a confissão será submetida à avaliação judicial e deverá estar em harmonia com os demais elementos fáticos nos quais se embasa a acusação, de modo que goze de credibilidade e venha a ser aceita pelo Juízo para fundamentar o acordo criminal. O juiz deve tomar cuidados no sentido de evitar o risco de autoacusação falsa engendrada para acomodar uma solução antecipada⁵⁹.

⁵⁶ HADDAD, Carlos Henrique Borlido. **Conteúdo e Contornos do Princípio Contra a Auto-Incriminação**. Campinas: Bookseller, 2005, p. 255-256.

⁵⁷ HADDAD, Carlos Henrique Borlido. **Conteúdo e Contornos do Princípio Contra a Auto-Incriminação**. Campinas: Bookseller, 2005, p. 361.

⁵⁸ FREITAS, Jéssica Oníria Ferreira de. PLS 159/2009 e o acordo para aplicação de pena: avanço ou retrocesso? In PINTO, Felipe Martins; GONÇALVES, Gláucio Ferreira Maciel (Coord). **Processo e Efetividade**. Série Direitos Humanos e Estado Democrático de Direito. Vol. 3. Belo Horizonte: Initia Via, 2012, p. 07-26.

⁵⁹ Segundo o artigo 197 do Código de Processo Penal, “o valor da confissão se aferirá pelos critérios adotados para os outros elementos de prova, e para a sua apreciação o juiz deverá confrontá-la com as demais provas do processo, verificando se entre ela e estas existe compatibilidade ou concordância”. A finalidade desse comando é justamente evitar confissões falsas.

Inexistindo elementos que infirmem a confissão, mas, pelo contrário, havendo evidências que a confirmem, o que deverá ser verificado em cada caso pelo juiz, e estando a defesa técnica em concordância com a solução pactuada ou negocial, deve ela ser construída entre as partes sob a fiscalização do magistrado. Nessas circunstâncias, essa solução pactuada e abreviada, ancorada na confissão, é válida, não atentando contra as garantias do acusado, daí porque descabe invocá-las para obstar o emprego do novel mecanismo de justiça penal consensual.

O mecanismo alternativo em comento não atenta contra o princípio da presunção de inocência. Ora, se inexistir interesse do réu no acordo, não haverá rito abreviado nem condenação antecipada. Ainda que haja interesse da defesa e em audiência ocorra a confissão, mas não venha a ser entabulado o acordo por um desajuste quanto à pena adequada, o acusado continuará presumivelmente inocente e deverá ser julgado na forma da lei (por magistrado diverso), após o regular trâmite do feito.

De outro lado, se for celebrado o acordo entre as partes, a avença será submetida à homologação judicial, conforme previsto no projeto. Estando preenchidos os requisitos legais e havendo a homologação pelo juiz, por sentença, ao réu será imposta a sanção acordada. Somente quando transitar em julgado a referida sentença homologatória é que o acusado será considerado culpado. Não há margem, portanto, para se objetar o instrumento em estudo sob a alegação de que viola o princípio da não culpabilidade.

Soa exagerada e alarmista a afirmação⁶⁰ de que os instrumentos de justiça penal consensual ou negocial acarretam a “privatização” ou “mercantilização” do processo penal. Isso pode até acontecer em modelos que adotam uma concepção de consensualidade ampla e sem controle judicial. No caso do mecanismo em comento, haverá um processo conduzido pelo Estado, mas simplificado devido ao acordo firmado entre o órgão de acusação e a defesa a partir da confissão (total ou parcial). Não haverá *negociata* ou condenação sem provas, mas aplicação de pena mínima ou reduzida em até 1/3 (um terço) do mínimo previsto na

⁶⁰ Aury Lopes Jr. assevera que “os modelos de justiça negociada (e consensual) representam importante violação à garantia da inderrogabilidade do juízo. A lógica da *plea negotiation* conduz a um afastamento do Estado-juiz das relações sociais, não atuando mais como interventor necessário, mas apenas assistindo de camarote o conflito. (...) A lógica negocial transforma o processo penal num mercado persa, no seu sentido mais depreciativo.” (in **Direito Processual Penal e sua Conformidade Constitucional**. Vol. II. 3ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 267-268).

cominação legal, a partir de um consenso entre as partes amparado na confissão (livre e espontânea) do réu.

Como dito, tal confissão deverá ser confirmada diante do magistrado, mostrando-se em conformidade com os demais elementos indiciários contidos no procedimento investigatório policial. Caberá à defesa técnica e também ao juiz prestarem ao réu os esclarecimentos e informações necessários e suficientes para a tomada da decisão. Ressalte-se que a negociação da pena ou barganha não ocorrerá em segredo, mas em audiência pública, diante do juiz. Ainda, como argumenta Queirós Campos⁶¹:

Trata-se de medida benéfica ao acusado, por redundar na aplicação da sanção no mínimo legal ou até mesmo abaixo de tal patamar. Inexiste violação ao *due process of law*, desde que se tenha em mente que, por opção legislativa, o processo sumário seja uma nova modalidade de devido processo legal condenatório. E não se alegue significar a imposição de pena privativa de liberdade sem formação de culpa, pois esta será confessada pelo próprio acusado, em um ambiente – espera-se – propício a que ele compreenda as consequências de sua decisão, o que, aliás, aumenta a importância, nesse *iter* dialogal, da figura do advogado.

Compreendem-se, em parte, as críticas de quem⁶² entende que a dispensa da produção de provas pode comprometer o alcance da verdade. Todavia, nem no processo tradicional é possível a reconstituição plena dos fatos, havendo de se admitir a noção de verdade consensuada nos casos de confissão e de acordo de vontades para uma imediata aplicação da pena. Uma condenação amparada no consenso pode trazer um maior juízo de certeza do que na hipótese de decorrer de um julgamento.

Não se discute que o processo é instrumento de garantia e de reconstrução da verdade. Mas por que a fase instrutória não pode ser suprimida em determinados casos, quando já satisfatoriamente esclarecidos os fatos e o réu for confesso?⁶³ Poderia aqui ser mencionada uma infinidade de exemplos, não só de casos flagranciais, em que há evidências probatórias robustas que, associadas à confissão, dispensam por completo a dilação probatória em juízo. Por que deve o imputado, mesmo nessas hipóteses, ser submetido às cerimônias aflitivas e

⁶¹ CAMPOS, Gabriel Silveira de Queirós. Plea Bargaining e Justiça Criminal Consensual: entre os ideais de funcionalidade e garantismo. In: **Temas aprofundados Ministério Público Federal** (org. Edilson Vitorelli). Salvador: JusPodivm, 2013, p. 750.

⁶² CASARA, Rubens R. R. O Acordo para Aplicação da Pena: Novas Considerações Acerca da Verdade e do Consenso no Processo Penal Brasileiro. In COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Carvalho Luis Gustavo Grandinetti Castanho de (org). **O Novo Processo Penal à Luz da Constituição - Análise Crítica do Projeto de Lei nº 156/09, do Senado Federal**. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2011, p. 147-157.

⁶³ ANDRADE, Flávio da Silva. A confissão e o julgamento antecipado da lide no processo penal. **Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região**, Brasília, nº 4, abr/2004, p. 44.

vexatórias do processo penal, se se mostrar disposto à resolução antecipada e consensuada do caso, com obtenção de vantagens que pela via conflitiva não alcançaria?⁶⁴

O fato confessado e não contestado pode, mediante controle judicial e da defesa, ser considerado verdadeiro; pode servir de base à decisão quando o juiz e as próprias partes já tenham a convicção da veracidade do enunciado que o descreve⁶⁵.

Na realidade, diferentemente do que ocorre num cenário de confronto, num espaço de diálogo a condenação amparada no consenso pode trazer um maior juízo de certeza do que na hipótese de decorrer de um julgamento, havendo de se admitir a noção de verdade pactuada nos casos de confissão e de acordo de vontades para uma antecipada aplicação da pena. A solução antecipada alicerçada na assunção de culpa pelo arguido não significa um recuo inadmissível da verdade⁶⁶. Embora o consenso pertença ao *império da vontade* e a verdade esteja ligada a um ímpeto *gnoseológico*, nem por isso devem ser vistos a partir de uma cortante e impregnada separação⁶⁷.

Como visto, da maneira como consta do projeto, o rito abreviado para fins de acordo será cabível apenas nos casos em que houver imputação de crime cuja sanção máxima cominada não ultrapasse 8 (oito) anos de prisão. Por conseguinte, ensejará a aplicação de pena substitutiva à prisão, quando cabível a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos, na forma do art. 44 e seguintes do Código Penal, e também, quando for o caso, a aplicação do benefício da suspensão condicional da pena, nos termos do art. 77 do CP. Ensejará ainda a aplicação de pena privativa de liberdade de curta duração aos réus reincidentes que não tiverem direito a tais benefícios.

Em verdade, como se vê, há respeito aos limites de validade da renúncia ao exercício de direitos fundamentais, pois o réu, no plano negocial, não está dispondo de sua liberdade, bem jurídico esse que não poderia ser objeto de renúncia, mas acordando quanto ao

⁶⁴ “Nessa perspectiva, a função do consenso é a de retirar dos atos processuais, no máximo em que possível, tudo aquilo que dê causa à estigmatização social do delinquente e que influencie negativamente na imagem que cria de si mesmo após a submissão à justiça penal [...]” (OLIVEIRA, Rafael Serra. **Consenso no Processo Penal**: uma alternativa para a crise do sistema penal. São Paulo: Almedina Brasil, 2015, p. 116).

⁶⁵ TARUFFO, Michele. Verdade negociada? Trad. de Pedro Gomes de Queiroz. In: **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**, vol. XIII, Rio de Janeiro, 2014, p. 657.

⁶⁶ RODRIGUES, Anabela Miranda. Os processos sumário e sumaríssimo ou a celeridade e o consenso no Código de Processo Penal. **Revista Portuguesa de Ciência Criminal**, Coimbra, v. 6, n° 4, out-dez/1996, p. 535.

⁶⁷ COSTA, José de Faria. Consenso, verdade e direito. **Boletim da Faculdade de Direito**, Coimbra, v. 77, 2001, p. 427 e 430.

cumprimento de penas alternativas à privação de liberdade, o que é bem razoável diante dos interesses em jogo e dos propósitos do instituto. Mesmo que o descumprimento injustificado do acordo possa redundar em prisão, isso não macula o mecanismo em estudo, pois, como alertado por Reis Novais⁶⁸, “a medida concreta da disponibilidade não é pré-determinável em termos absolutos, dependendo não apenas da natureza do bem jurídico tutelado, como das circunstâncias do caso concreto e do peso relativo das razões e interesses em conflito.”

Portanto, a proposição do rito abreviado, como mecanismo de expansão dos espaços de consenso e de resolução antecipada do processo penal, mostra-se, em linhas gerais, em conformidade com os princípios constitucionais que regem a matéria. Seria introduzido por lei, sendo pautado pela renúncia parcial, voluntária e expressa do exercício de parcela dos direitos fundamentais do acusado, guardando conformidade com os princípios e garantias processuais penais expressos na Constituição da República⁶⁹. A disponibilidade das posições jurídicas tuteladas do réu aconteceria com respeito absoluto à dignidade da pessoa humana, com preservação do conteúdo essencial dos direitos fundamentais do acusado e com atenção ao princípio da proporcionalidade (em sentido estrito), na esteira das ideias do constitucionalista português Jorge Reis Novais.

Há, todavia, pontos falhos na proposição do rito abreviado sob enfoque. Exemplo disso é o § 9º do art. 283 do projeto, que enuncia o seguinte: “Se, por qualquer motivo, o acordo não for homologado, será ele desentranhado dos autos, ficando as partes proibidas de fazer quaisquer referências aos termos e condições então pactuados, tampouco o juiz em qualquer ato decisório.” Nessa hipótese, o juiz ficará “claramente contaminado e será imenso o prejuízo causado pelo *pré-juízo*”, pois “não há como controlar a imagem negativa que se formará no (in)consciente do julgador (...).”⁷⁰

⁶⁸ NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos fundamentais: trunfos contra a maioria**. Coimbra: Coimbra Editora, 2006, p. 270.

⁶⁹ A propósito, Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco salientam: “A respeito da indisponibilidade dos direitos fundamentais, é de assinalar que, se é inviável que se abra mão irrevogavelmente dos direitos fundamentais, nada impede que o exercício de certos direitos fundamentais seja restringido, em prol de uma finalidade acolhida ou tolerada pela ordem constitucional.” (**Curso de Direito Constitucional**. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 144)

⁷⁰ LOPES JR., Aury. **Fundamentos do Processo Penal. Introdução Crítica**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 177.

A inovação, portanto, pode: a) favorecer o descongestionamento de unidades judiciárias⁷¹; b) propiciar mais rapidez na resolução de casos relativos a uma criminalidade que não é alcançada pela transação penal nem pela suspensão condicional do processo; c) diminuir a estigmatização do acusado, que não ficará sujeito a um longo processo, além de poder participar da construção da decisão quanto a seu destino, o que favorece a reabilitação; d) reduzir significativamente o número de recursos; e) diminuir o grande número de prescrição nos feitos criminais; f) permitir que as autoridades competentes possam dedicar maior atenção a casos mais complexos e de maior relevância social, que não podem ser resolvidos de maneira simplificada pela via do consenso.

De outro lado, existem também desvantagens: a) a solução do caso não será erguida a partir de uma verdade processual, (re)construída em juízo, mas com amparo numa verdade consensual⁷²; b) ocorrerá uma maior valorização da confissão inculpatória⁷³; c) os acusados que rejeitarem a via consensual poderão, ao final, ser apenados com sanções superiores às daqueles que tiverem celebrado o acordo para aplicação de pena reduzida, o que dá a ideia de desigualdade na repressão penal⁷⁴; e d) haverá uma atenuação do rigor sancionatório, pois

⁷¹ O Relatório Justiça em Números 2019 revela que, no final de 2018, no Poder Judiciário brasileiro havia 7 milhões de processos criminais. Na fase de conhecimento de 1º grau, o tempo médio de duração do processo criminal é 3 anos e 10 meses, maior que o do não-criminal em todos os ramos de Justiça. Ainda, a taxa de congestionamento criminal (73,3%) supera a não-criminal (59,2%) (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Relatório Justiça em Números 2019**, p. 159-163. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf>. Acesso em: 07/10/2019).

⁷² Rubens Casara teme que o rito abreviado signifique abrir mão do valor “verdade” na solução do caso penal. Recorda que “a tradição do direito brasileiro aponta para o ‘consenso’ como uma categoria do processo democrático de criação de textos legais, enquanto a ‘verdade’ é tida como uma noção operatória necessária à aplicação do direito”. Coloca a verdade processual como condição de legitimidade à declaração do direito penal (CASARA, Rubens R. R. O Acordo para Aplicação da Pena: Novas Considerações Acerca da Verdade e do Consenso no Processo Penal Brasileiro. In COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Carvalho Luis Gustavo Grandinetti Castanho de (org). **O Novo Processo Penal à Luz da Constituição - Análise Crítica do Projeto de Lei nº 156/09, do Senado Federal**. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2011, p. 148).

⁷³ Casara afirma que “não se pode descartar que a aposta no consenso penal estimula a permanência de vários vícios do sistema inquisitivo, tais como a busca da confissão, como a ‘rainha das provas’, a pressão sobre o imputado, o desprezo ao juízo oral e público” (CASARA, Rubens R. R. **Mitologia Processual Penal**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 193). A intenção de apoiar-se em demasia na confissão pode importar “na coadjuvação das técnicas investigativas” (HADDAD, Carlos Henrique Borlido. **Conteúdo e Contornos do Princípio Contra a Auto-Incriminação**. Campinas: Bookseller, 2005, p. 63).

⁷⁴ Não faltam autores a alegar que a declaração de culpa gera um prêmio ao acusado confesso, que tem sua pena atenuada em relação àquele que recusa o acordo, o qual acaba punido mais severamente apenas porque fez uso dos seus direitos. Jorge de Figueiredo Dias argumenta que não é bem assim: “Nem a falta de disponibilidade para participar de um acordo representa uma *agravação* da responsabilidade do arguido: este deverá ser punido, com acordo ou sem ele, segundo o processo legal de determinação da pena, em conformidade com as existências da culpa e da prevenção. Nem, por outro lado, o conferir valor de atenuação à confissão representa uma violação das finalidades gerais preventivas da pena, por isso que aquele valor deve ser justificado, no caso, pela menor *necessidade de pena* (e por conseguinte de prevenção) que no caso se faz

o projeto prevê a desconsideração das agravantes e das causas de diminuição de pena, o que pode prejudicar a exigência de prevenção geral e também de prevenção especial.

Além de tais aspectos tidos por desvantajosos, a solução consensual em comento apresenta alguns riscos⁷⁵. Entre a certeza de uma condenação atenuada e a incerteza de uma condenação mais severa, pode um acusado, sem o devido amparo defensivo, vir a confessar falsamente a prática do delito. A autoincriminação falsa pode acontecer por vários motivos apontados na doutrina⁷⁶, daí que é imprescindível a existência de base factual em que se alicerce.

O advogado pode sentir-se tentado a estimular o acordo por receio de depois a seu cliente ser imposta uma pena mais agravada, maior que a oferecida em sede de acordo, o que viria a depor contra sua reputação profissional⁷⁷. O defensor pode ainda optar pelo caminho do menor esforço ou pode imaginar que o acordo lhe permitirá logo receber os honorários combinados com o réu⁷⁸, comprometendo a mais importante de todas as garantias: a de um processo penal justo. Flávia Hill assinala que em alguns estados norte-americanos a escassez de tempo e de recursos contribui para que os defensores públicos estimulem a prática do *plea bargaining*, como forma de se vencer ou controlar o excesso de trabalho. Afirma que a busca pela solução rápida do caso, “sem o necessário exame das circunstâncias fáticas e jurídicas que o envolvem, torna criticável a postura adotada pelos profissionais que se deixam guiar

sentir” (DIAS, Jorge de Figueiredo. **Acordos sobre a sentença em processo penal**. O “fim” do Estado de Direito ou um novo “princípio”? Porto: Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados, 2011, p. 56-57).

⁷⁵ FERNANDES, Antonio Scarance. **Teoria Geral do Procedimento e o Procedimento no Processo Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 267-268.

⁷⁶ Guilherme Nucci ensina que existem várias justificativas para que um indivíduo confesse uma prática delitiva. A confissão pode acontecer por remorso, por arrependimento, para o alívio interior, pela necessidade de se explicar, por lógica (sabendo-se impossível negar o fato), mas pode também ocorrer por algum interesse, por orgulho ou vaidade, por medo, por expiação ou masoquismo, por altruísmo, por coação, por instinto de proteção, por ódio e até por fatores religiosos (NUCCI, Guilherme de Souza. **O valor da confissão como meio de prova no processo penal**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p. 89-92).

⁷⁷ Na visão crítica de Casara, “o acordo para aplicação imediata da pena conta com elementos de coação e sedução (de um lado, a ameaça de uma sanção penal mais severa; do outro, a promessa do abrandamento da pena em meio ao sempre imprevisível jogo processual) que acabam por potencializar o desequilíbrio já existente entre o Estado-Administração e o acusado” (CASARA, Rubens R. R. O Acordo para Aplicação da Pena: Novas Considerações Acerca da Verdade e do Consenso no Processo Penal Brasileiro. In COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Carvalho Luis Gustavo Grandinetti Castanho de (org). **O Novo Processo Penal à Luz da Constituição - Análise Crítica do Projeto de Lei nº 156/09, do Senado Federal**. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2011, p. 153-154).

⁷⁸ DIEGO DÍEZ, Luis Alfredo de. **Justicia Criminal Consensuada** (Algunos modelos del derecho comparado en los E.E.U.U., Italia y Portugal). Valencia: Tirant lo Blanch, 1999, p. 59.

precipualemente por tais fatores, desvirtuando os propósitos do instituto em tela e prejudicando o acusado.”⁷⁹

Essas desvantagens e riscos, no entanto, se confrontadas com as vantagens acima mencionadas, não têm o condão de inibir a proposta em debate, pois a atuação da defesa técnica e o exercício do controle judicial, como acima destacado, têm justamente o propósito de garantir a composição de uma solução acordada que se revele adequada à luz da verdade e da justiça.⁸⁰

Assim, não obstante o avanço que representa, é preciso aperfeiçoar a proposta neste e noutros pontos, como no relativo à eventual recusa injustificada de acordo por parte do membro ministerial que oficia no feito. Antonio Scarance Fernandes⁸¹, malgrado entenda que há perigos nas soluções assentadas no consenso, o que reclama uma disciplina legal que estabeleça um equilíbrio entre os ideais de garantismo e de eficiência do sistema de justiça criminal, afirma, com razão, que:

Há, entre nós, excessiva e injustificável resistência em assentar a solução do processo com base em pena concreta ou provável extraída de dados constantes da denúncia e do inquérito, o que, além de impedir importante simplificação com o julgamento antecipado em virtude de prescrição, impede mudanças importantes no sistema consensual.

Enfim, apesar de o projeto ainda estar em discussão no Parlamento brasileiro, é possível concluir pela admissibilidade da disposição de direitos fundamentais pelo acusado no âmbito do processo penal, mediante a adoção do supracitado rito abreviado fundado na admissão de culpa. Noutras palavras, o procedimento abreviado amparado na confissão pode, sim, ser compatibilizado com as garantias constitucionais do acusado, ou seja, pode ser normatizado de modo que não atente contra o princípio constitucional do devido processo penal (*nulla poena sine iudicio*) e seus corolários lógicos (princípios da presunção de inocência, da ampla defesa e do contraditório).

⁷⁹ HILL, Flávia Pereira. Plea Bargaining – Uma incursão no Sistema Processual Penal Norte-Americano. In: PINHO, Humberto Dalla Bernardina de (Org.). **Temas Contemporâneos de Direito Processual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 515.

⁸⁰ Já se comentou suficientemente sobre os tantos casos flagranciais e de evidências probatórias robustas que, com a confissão cabal, permitem tranquilamente soluções simplificadas pela via da consensualidade.

⁸¹ FERNANDES, Antonio Scarance. **Teoria Geral do Procedimento e o Procedimento no Processo Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 281.

Sem embargo das críticas de juristas hipergarantistas, como Aury Lopes Jr.⁸², no sentido de que a justiça consensual penal é inconstitucional e transforma o processo penal numa “negociata”, a verdade é que a ampliação de espaços de consenso no Direito Processual Penal brasileiro é o caminho adequado para se acelerar a solução de conflitos penais e tornar mais efetiva a resposta do Estado sem se desrespeitar as garantias constitucionais dos acusados.

O modelo de processo penal de um país deve pautar-se pelo equilíbrio entre o garantismo penal e a funcionalidade ou eficiência do sistema criminal⁸³. Acredita-se que um rito abreviado fundado na confissão pode contribuir decisivamente para tornar mais eficiente e efetivo o sistema de justiça criminal brasileiro, uma vez que elevado percentual dos casos passaria a ser resolvido por meio desse mecanismo, com vantagens para o acusado⁸⁴, para o Estado e para a sociedade.

Corroborando o ponto de vista aqui exposto, Jorge de Figueiredo Dias⁸⁵, apesar de defender um modelo de processo penal basicamente acusatório, sustenta, com toda razão e pertinência, que tal modelo:

[...] tem agora, se quiser adequar-se à transformação ideológica, cultural e social dos tempos ditos pós-modernos e às exigências acrescidas de eficácia processual, de ser integrado num paradigma assaz diferente do que até há pouco presidiu a toda a concepção europeia continental. Num paradigma que, não deixando de assinalar ao processo uma característica *adversarial*, deve dar passos decisivos na *incrementação, em toda a medida possível, de estruturas de consenso em detrimento de estruturas de conflito entre os sujeitos processuais*; como forma de oferecer futuro a um processo penal dotado de =eficiência funcionalmente orientada= indispensável à ultrapassagem da actual sobrecarga da justiça penal, sem menoscabo dos princípios constitucionais adequados ao Estado de Direito.

⁸² LOPES JR., Aury, Justiça Negociada: utilitarismo processual e eficiência antigarantista. In: WUNDERLICH, Alexandre; Carvalho, Salo de, (orgs.). **Diálogos sobre a Justiça Dialogal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002. p. 99-128.

⁸³ Neste ponto, Nicolás Rodríguez García advertiu: “[...] parece que el proceso penal solo podrá salir de la crisis en que se encuentra si concilia equilibrada y coordinadamente los principios de garantía y eficacia, puesto que la primacía de cualquiera de ellos supondría alargar todavía más la agonía en la que nos encontramos” (GARCÍA, Nicolás Rodríguez. **El consenso en el proceso penal español**. Barcelona: José Maria Bosch Editor, 1997, p. 17-18). **Tradução livre:** “[...] parece que o processo penal só poderá sair da crise em que se encontra se conciliar equilibrada e coordenadamente os princípios de garantia e eficiência, posto que a primazia de qualquer deles faria alargar ainda mais a agonía em que nos encontramos”.

⁸⁴ As vantagens para o acusado são a celeridade na resolução do caso (com sua participação), o afastamento da estigmatização do processo criminal e a certeza da aplicação da pena mínima, substituída por sanção alternativa à prisão.

⁸⁵ DIAS, Jorge de Figueiredo. **Acordos sobre a sentença em processo penal**. O “fim” do Estado de Direito ou um novo “princípio”? Porto: Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados, 2011, p. 16.

Ainda nessa mesma linha de raciocínio, Luiz Flávio Gomes⁸⁶ afirmou que, levando em conta a enorme quantidade de processos em andamento no Brasil⁸⁷, não se vê outra saída para o descongestionamento da máquina judiciária brasileira que não seja a via do consenso. É por esse caminho que temos que trilhar, conciliando sua eficiência com as garantias do Estado constitucional e democrático de Direito”.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os instrumentos de consenso, sobretudo num Estado de Direito e de perfil democrático, tendem a favorecer a construção de um modelo de processo penal comunicacional ou dialógico, com mecanismos que viabilizem, quando possível, uma solução mais rápida e satisfatória pela via da negociação e do acordo.

A abertura de espaços para o diálogo e para o entendimento na fase inicial do processo criminal, como previsto no art. 283 e seguintes do projeto de lei do novo Código de Processo Penal (Projeto de Lei do Senado nº 156/2009), vocaciona-se a propiciar a resolução consensual mais célere e menos custosa dos casos em que o réu é confesso, sendo admissível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos ou a concessão da suspensão condicional da pena.

A ausência de um procedimento simplificado ou abreviado pelo consenso gera, em muitos casos, instruções judiciais desnecessárias e elevados gastos ao erário. Ora, na hipótese de confissão cabal, livre, espontânea e em harmonia com os demais elementos carreados ao procedimento de investigação, deve haver um mecanismo que permita que o caso seja resolvido de maneira mais simples, pela via da convergência de vontades, o que seria vantajoso para o acusado, para a sociedade e para o Estado.

O alcance de maior celeridade e eficiência no campo do Direito Processual Penal exige a adoção de ferramentas que, inspiradas no pragmatismo do modelo de justiça

⁸⁶ GOMES, Luiz Flávio. Consenso: essa é a saída para a justiça criminal brasileira. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 14, nº 2172, 12 jun. 2009. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/12952>>. Acesso em: 01/07/2017.

⁸⁷ “Em 2018, ingressaram no Poder Judiciário 2,7 milhões de casos novos criminais, sendo 1,6 milhão (60%) na fase de conhecimento de 1º grau, 343,3 mil (12,8%) na fase de execução de 1º grau, 18,6 mil (0,7%) nas turmas recursais, 604,8 mil (22,6%) no 2º grau e 103,9 mil (3,9%) nos Tribunais Superiores” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Relatório Justiça em Números 2019**, p. 159. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf>. Acesso em: 07/10/2019).

negociada dos Estados Unidos da América, permitam uma rápida solução consensual do caso quando houver admissão de culpa e possibilidade de aplicação de pena não privativa de liberdade. Daí que se revela acertada a introdução, no projeto do novo Código de Processo Penal, de um rito abreviado a partir da admissão da culpa pelo acusado (confissão), dispensando-se a fase instrutória quando já exista uma base probatória suficiente e haja consenso quanto à pena adequada.

É imenso o número de ações penais que tramitam nas unidades judiciárias federais e estaduais, havendo, em regra, enorme demora até o desfecho de cada caso, mesmo quando o réu é confesso e primário, o que acaba frustrando as expectativas da sociedade e gerando grande sensação de impunidade. O modelo brasileiro de justiça criminal consensual ou negociada não pode ficar restrito aos institutos trazidos pela Lei nº 9.099/1995. Um elevado percentual de casos penais pode ser satisfatoriamente resolvido por meio de um rito abreviado, permitindo-se que os recursos humanos e materiais do Poder Judiciário sejam melhor empregados naqueles casos em que há real conflito quanto à culpa do réu.

A despeito das controvérsias que o tema possa suscitar, tem-se que os integrantes da comissão de elaboração da nova legislação codificada agiram corretamente, não se limitando a importar acriticamente instituto alienígena de justiça criminal consensual. Criaram um instituto próprio, que, em linhas gerais, harmoniza-se com nosso modelo constitucional de processo penal, estabelecendo mecanismos de controle que resguardam os direitos fundamentais do acusado e garantem uma resposta mais rápida do Estado nos casos em que o acusado é confesso e aceita a imediata imposição da pena mínima ou reduzida aquém disso. No entanto, apesar das vantagens, há alguns riscos no emprego da ferramenta, assim como existem aspectos redacionais que podem ser aperfeiçoados.

De todo modo, ao contrário de ficar apegada a uma mentalidade do passado, de absoluta irrenunciabilidade de direitos pelo acusado, para logo tachar de inconstitucional o mecanismo em estudo, a doutrina brasileira deve se abrir mais ao paradigma do consenso no âmbito do processo penal, colaborando para aperfeiçoar tal instituto de forma que venha a guardar total compatibilidade com o Texto Constitucional e para que dele se possam extrair todas as vantagens possíveis.

Enfim, urge que se dê um passo à frente em busca de superar o descrédito de nosso sistema de justiça criminal, que ainda é um dos mais atrasados e morosos do mundo,

adotando-se um rito abreviado amparado na confissão, conforme delineado no projeto da nova codificação. O modelo de processo penal de um país deve pautar-se pelo equilíbrio entre os ideais de garantismo penal e funcionalidade ou eficiência na resposta do Estado-Juiz.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALBERGARIA, Pedro Soares. **Plea Bargaining Aproximação à Justiça Negociada dos E.U.A.** Coimbra: Almedina, 2007.
- ALVES, Daniel Guerra. Justiça Penal Consensual. **Revista da Escola de Magistratura Federal da 1ª Região**. III Jornada de Direito Processual Penal, Brasília: ESMAF, 2013, p. 63-69.
- AMBOS, Kai. As reformas processuais penais na América Latina. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi Hassan. **A reforma do processo penal no Brasil e na América Latina**. São Paulo: Método, 2001, p. 223-272.
- ANDRADE, Flávio da Silva. A confissão e o julgamento antecipado da lide no processo penal. **Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região**, Brasília, nº 4, abr/2004, p. 42-44.
- _____. **Justiça Penal Consensual: controvérsias e desafios**. Salvador: JusPodivm, 2018.
- ANDRADE, Manuel da Costa. Consenso e Oportunidade – Reflexões a propósito da Suspensão Provisória do Processo e do Processo Sumaríssimo. **Jornadas de Direito Processual Penal - O Novo Código de Processo Penal**. Coimbra: Almedina, 1995, p. 319-358.
- BEDÊ JÚNIOR, Américo; SENNA, Gustavo. **Princípios do Processo Penal**. Entre o garantismo e a efetividade da sanção. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.
- BETINI, Alexandre. Ainda sobre a condenação sem julgamento prevista no PLS 156/09. **Boletim IBCCRIM**. São Paulo: IBCCRIM, ano 17, nº 209, abr/2010, p. 11-12.
- BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

- BRANDALISE, Rodrigo da Silva. **Justiça Penal Negociada: Negociação de Sentença Criminal e Princípios Processuais Relevantes** (Origens, Modelos, Aplicações e Sugestões). Curitiba: Juruá Editora, 2016.
- BRANDÃO, Nuno. Acordos sobre a sentença penal: problemas e vias de solução. **Julgar**, Coimbra, v. 25, 2015.
- BRITO, Cláudia Aguiar Silva. **Processo Penal Comunicativo**. Comunicação Processual à Luz da Filosofia de Jürgen Habermas. Curitiba: Juruá, 2014
- CAMPOS, Gabriel Silveira de Queirós. Plea Bargaining e Justiça Criminal Consensual: entre os ideais de funcionalidade e garantismo. In: VITORELLI, Edilson (Org). **Temas aprofundados Ministério Público Federal**. Salvador: JusPodivm, 2013.
- CASARA, Rubens R. R. O Acordo para Aplicação da Pena: Novas Considerações Acerca da Verdade e do Consenso no Processo Penal Brasileiro. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de (Org). **O Novo Processo Penal à Luz da Constituição - Análise Crítica do Projeto de Lei nº 156/09, do Senado Federal**. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2011.
- _____. **Mitologia Processual Penal**. São Paulo: Saraiva, 2015.
- CHILE. **Código Modelo de Processo Penal para Ibero-América**. Disponível em: <http://w1.cejamericas.org/index.php/biblioteca/biblioteca-virtual/doc_view/1941-c%C3%B3digo-procesal-penal-modelo-para-iberoam%C3%A9rica-textos.html>. Acesso em: 10/10/2016.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Relatório Justiça em Números 2019**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf>. Acesso em: 07/10/2019.
- CORRAL, Diego Del. **Juicio Abreviado**. Buenos Aires: Astrea, 2016.
- COSTA, José de Faria. Consenso, verdade e direito. **Boletim da Faculdade de Direito**, Coimbra, v. 77, 2001, p. 421-432.
- COSTA, Rafael Paula Parreira. A barganha no projeto do novo Código de Processo Penal. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 18, nº 3796, 22 nov. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/25927>>. Acesso em: 19 abr. 2017.

- DIAS, Jorge de Figueiredo. **Acordos sobre a sentença em processo penal**. O “fim” do Estado de Direito ou um novo “princípio”? Porto: Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados, 2011.
- DIEGO DÍEZ, Luis Alfredo de. **Justicia Criminal Consensuada (Algunos modelos del derecho comparado en los E.E.U.U., Italia y Portugal)**. Valencia: Tirant lo Blanch, 1999.
- _____. **La conformidad del acusado**. Valencia: Tirant lo Blanch, 1997.
- FERNANDES, Antonio Scarance. **Teoria Geral do Procedimento e o Procedimento no Processo Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- _____. Reflexões sobre as noções de eficiência e de garantismo no Processo Penal. In: **Sigilo no Processo Penal: eficiência e garantismo**. Coordenação: Antonio Scarance Fernandes, José Raul Gavião de Almeida, Maurício Zanoide de Maraes. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 9-28.
- FISHER, George. **Plea Bargaining's Triumph**. Stanford, Calif., Stanford University Press, 2003.
- FREITAS, Jéssica Oníria Ferreira de. PLS 159/2009 e o acordo para aplicação de pena: avanço ou retrocesso?. In: PINTO, Felipe Martins; GONÇALVES, Gláucio Ferreira Maciel (Coord). **Processo e Efetividade**. Série Direitos Humanos e Estado Democrático de Direito. vol. 3. Belo Horizonte: Initia Via, 2012, p. 07-26.
- FREITAS, Marisa Helena D'Arbo Alves de; ROSA, Larissa. As oportunidades de consenso entre o Ministério Público e o acusado e a horizontalização da justiça. In: BRAGA, Rômulo Rhemo Paliot, e outros - CONPEDI/ UFPB (Org.). **Livro do XXIII Congresso Nacional do CONPEDI - Criminologias e Política Criminal I**. 1ª ed. Florianópolis/SC: CONPEDI, 2014, p. 161-179.
- GARCÍA, Nicolás Rodríguez. **El consenso en el proceso penal español**. Barcelona: José Maria Bosch Editor, 1997.
- GIACOMOLLI, Nereu José. **Legalidade, oportunidade e consenso no processo penal na perspectiva das garantias constitucionais: Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

- GOMES, Luiz Flávio. Consenso: essa é a saída para a justiça criminal brasileira. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 14, n° 2172, 12 jun. 2009. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/12952>>. Acesso em: 01/07/2017.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. O código modelo de processo penal para Ibero-América 10 anos depois. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, vol. 30, abr-jun/2000, p. 41-50.
- HABERMAS, Jürgen. **Teoria do Agir Comunicativo**. Racionalidade da ação e racionalização social. Vol. 1. Trad. de Paulo Astor Soethe. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2012.
- HADDAD, Carlos Henrique Borlido. **Conteúdo e Contornos do Princípio Contra a Auto-Incriminação**. Campinas: Bookseller, 2005.
- HILL, Flávia Pereira. Plea Bargaining – Uma incursão no Sistema Processual Penal Norte-Americano. In: PINHO, Humberto Dalla Bernardina de (Org.). **Temas Contemporâneos de Direito Processual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 489-541.
- KANT DE LIMA, Roberto. Sensibilidades jurídicas, saber e poder: bases culturais de alguns aspectos do direito brasileiro em uma perspectiva comparada. **Anuário Antropológico**, v. 2, 2011, p. 25-51. Disponível em: <<http://www.ineac.uff.br/sites/default/files/library/files/02-anuarioantropologico-robertokant.pdf>>. Acesso em: 20/10/2016.
- LEITE, Rosimeire Ventura. **Justiça Consensual e Efetividade no Processo Penal**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.
- LOPES JR., Aury. **Fundamentos do Processo Penal**. Introdução crítica. São Paulo: Saraiva, 2015a.
- _____. Justiça Negociada: utilitarismo processual e eficiência antigarantista. In: WUNDERLICH, Alexandre; CARVALHO, Salo de (Orgs.). **Diálogos sobre a Justiça Dialogal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002, p. 99-128.
- _____. **Direito Processual Penal e sua Conformidade Constitucional**. Vol. II. 3ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- MALAN, Diogo. Sobre a condenação sem julgamento prevista no PLS 156/09. **Boletim IBCCRIM**. São Paulo: IBCCRIM, ano 17, n°. 207, fev/2010, p. 02-03.

- NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos fundamentais**: trunfos contra a maioria. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.
- NUCCI, Guilherme de Souza. **O valor da confissão como meio de prova no processo penal**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.
- OLIVEIRA, Rafael Serra. **Consenso no Processo Penal**: uma alternativa para a crise do sistema penal. São Paulo: Almedina Brasil, 2015.
- PRADO, Geraldo. Poder Negocial (sobre a pena), Common Law e processo penal brasileiro: Meta XXI, em busca de um milhão de presos!? In: BONATO, Gilson (Org). **Processo Penal Constituição e crítica**. Estudos em homenagem ao Prof. Dr. Jacinto Nelson de Miranda Coutinho. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.
- RODRIGUES, Anabela Miranda. Os processos sumário e sumaríssimo ou a celeridade e o consenso no Código de Processo Penal. **Revista Portuguesa de Ciência Criminal**, Coimbra, v. 6, nº 4, out-dez/1996, p. 525-544.
- SELAMÉ. Jorge Danilo Correa. **Procedimiento abreviado y salidas alternativas**. Santiago do Chile: Puntotext, 2007.
- SCHÜNEMANN, Bernd. ¿Crisis del procedimiento penal? ¿Marcha triunfal del procedimiento penal americano en el mundo? In: SCHÜNEMANN, Bernd. **Temas actuales y permanentes del derecho penal después del milenio**. Madrid: Tecnos, 2002, p. 288-302.
- _____. Um olhar crítico ao modelo processual penal norte-americano. In: GRECO, Luís (coord.). **Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito**. Madri/Barcelona/Buenos Aires/São Paulo: Marcial Pons, 2013, p. 240-261.
- STRECK, Lenio Luiz. Crise(s) Paradigmática(s) no Direito e na Dogmática Jurídica: dos conflitos interindividuais aos conflitos transindividuais. A encruzilhada do direito penal e as possibilidades da justiça consensual. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, vol. 28, out-dez/1999, p. 108–115.
- TARUFFO, Michele. Verdade negociada?. Trad. de Pedro Gomes de Queiroz. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**, vol. XIII, Rio de Janeiro, 2014, p. 634-657.
- TORNAGHI, Hélio. **Instituições de Processo Penal**. Vol. 4. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1978.

- TULKENS, Françoise. Justiça negociada. In: DELMAS-MARTY, Mireille (Org.). **Processos penais da Europa**. Trad. de Fauzi Hassan Choukr. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 673-717.
- VASCONCELOS, Vinícius Gomes de. **Barganha e Justiça Criminal Negocial**. Análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro. São Paulo: IBCCRIM, 2015.
- VOGLER, Richard. Justiça consensual e processo penal. In: AMBOS, Kai; CHOUKR, Fauzi Hassam (Org.). **Processo Penal e Estado de Direito**. Trad. de Fauzi Hassan Choukr. Campinas: Edicampi, 2002, p. 281-307.