

O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: UMA SOLUÇÃO PARA ENCARCERAMENTO?

THE NON-PROSECUTION AGREEMENT: A SOLUTION TO INCARCERATION?

Ane Cristina Vieira Medeiros Silva Costa

Mestranda no Programa de Pós-graduação em Sociologia e Direito da UFF.
Pós-graduanda em Relações-Étnicos Raciais e Gênero: Teoria Crítica do Direito pela UERJ.
Especialização em Diversidades e Inclusão em Direitos Humanos pela USP.
Membro do Núcleo de Pesquisa em Sociologia do Direito da UFF.
Coordenadora Adjunta do Laboratório de Ciências Criminais IBCCRIM/RJ, Secretária-geral na 53ª Subseção Belford Roxo da OAB/RJ. Advogada.
Link Lattes: <https://lattes.cnpq.br/3079058761981718>
ORCID: <https://orcid.org/0009-0004-2341-6444>
anemedeirosadv@gmail.com

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.10038664>

Resumo: Este ensaio teórico procura analisar como a atuação do Poder Judiciário impacta no encarceramento e na inserção do mecanismo alternativo de resolução de conflitos que mantém práticas discriminatórias, pois a reforma processual penal opera sistematicamente no controle social à medida que os números apresentados revelam maior incidência penal pelo tráfico de drogas, razão pela qual afastaria aplicação do acordo de não persecução penal (ANPP).

Palavras-chave: Sistema de justiça; Controle social; Método alternativo penal; Práticas discriminatórias.

Abstract: This theoretical production analyzes how the actions of the Judiciary impact on incarceration and the insertion of the alternative conflict resolution mechanism that maintains discriminatory practices, as criminal procedural reform operates systematically on social control as the numbers presented reveal the highest criminal incidence for drug trafficking, which is why it would exclude the application of the non-criminal prosecution agreement.

Keyword: Justice system; Social control; Alternative penal method; Discriminatory practices.

1. A vulnerabilidade e a cor das prisões brasileiras

O Brasil apresenta um número expressivo de pessoas no sistema prisional, com cerca de 834.874 privadas de liberdade, das quais 264.847 têm idade mínima de 18 a 29 anos e 121.523 têm de 30 a 34 anos, ou seja, a juventude negra. Também tomamos como referência os dados da Secretaria Nacional de Políticas Penais para demonstrar o cenário das prisões brasileiras e os tipos penais que mais encarceram, sendo a conduta de tráfico de drogas a que lidera o *ranking* com 51,53% seguida pela prática de roubo simples 18,82% e majorado 32,06% (Brasil, 2023a, b).

Segundo relatório da **Defensoria Pública do Rio de Janeiro**

(2021) sobre o retrato das centrais de custódia no estado, a maioria das pessoas que passaram pela triagem aferiu renda entre meio salário mínimo e um salário mínimo e meio por mês antes de serem presos(as) (55% em Benfica; 66% em Campos e 63% em Volta Redonda), cerca de 40% dos(as) custodiados(as) em Benfica; 37% em Campos e 31% em Volta Redonda alegaram fazer uso recreativo de drogas ilícitas e aproximadamente 58% dos custodiados das três unidades já haviam sido presos.

Os entrevistados ostentavam o perfil do extrato social, e, por isso, ameaçam a construção do modelo de "lei e ordem", sendo uma anomalia que merece ser contida e ter pena asseverada, por sua

conduta ser irremediável (Davis, 2018).

É lamentável ter que reivindicar o direito de cidadania e dignidade, algo que foi negado desde a colonização, à medida que a grande clientela do sistema prisional brasileiro em todos os estados da federação é negra.

Há de se convir que os marcadores sociais de raça e o fator socioeconômico operam em função do racismo institucional e estruturante, realçado pela crise econômica e sanitária devido ao aumento significativo de privação de liberdade de pessoas negras.

O que se verifica é que, com a interpretação da norma, “pode atuar como motor para a refundação do seu valor nas sociedades” (Santos, 2013, p. 91) que tem por finalidade atender aos anseios da antiga Coroa, remetendo-nos às ordenações. Pois as prisões na América Latina foram criadas para fracassar em matéria de ressocialização e custódia, porque toda sua construção se espelhou no modelo europeu, tornando-se simplesmente um depósito de presos negando as especificidades locais (Del Olmo, 2004). **Michelle Alexander** (2018) destaca que, por analogia, a chamada Guerra às Drogas seria uma *Jim Crow*, por ser um instrumento mais eficiente para segregar pessoas sem precedentes, sendo eles culpados ou inocentes.

2. O Acordo de não persecução penal (ANPP) como medida redutora do encarceramento

O ANPP ingressa no ordenamento jurídico com a Lei 13.964/19, no cenário político polêmico em que a população clamava por uma correção após a Operação Lava-Jato. A mudança efetuada na estrutura do Código de Processo Penal (CPP), em 2019, teria como um dos objetivos conscientizar a sociedade que busca no judiciário a legitimação do “direito escrito” (Habermas, 2002, p. 286), a fim de canalizar seus impasses incentivando uma postura colaborativa e, a partir disso, gerar em cada membro o senso de responsabilidade mediante sua participação mais ativa para o desfecho da lide.

Em 1995, nasceram os juizados especiais criminais no País, dando origem aos mecanismos processuais alternativos legitimados pela Constituição, os quais possibilitaram aos assistidos, porém fim nas controvérsias, ao se valerem da transação penal, prevista no art. 76 da Lei 9.099/95, um acordo formulado pelo Ministério Público que propõe a aplicação imediata das penas restritivas de direitos ou multa. Outro instituto importante é a suspensão condicional do processo (art. 89, Lei 9.099/95) aplicado aos crimes com pena abstrata igual ou inferior a um ano; neste caso, já houve o oferecimento da denúncia, e o Ministério Público verifica a existência de processos em curso ou condenação por prática de outro crime.

O ANPP é um mecanismo de natureza negocial mais amplo que a transação penal e a suspensão condicional do processo, pois promete reduzir o encarceramento por alcançar os tipos penais com pena mínima inferior a quatro anos que foram praticados sem violência e/ou grave ameaça suprimindo o processo de cognição quando estiverem presentes os requisitos autorizadores da persecução — indícios mínimos da materialidade do delito e da autoria, conforme art. 28-A CPP.

Em ambas situações, após o cumprimento das condições impostas, resultará na extinção da punibilidade sem incidirem registros de antecedentes criminais ou a reincidência, o que, no primeiro momento, aparenta ser um excelente negócio, mas, segundo **Saulo de Mattos** (2020, p. 12): “a pressa procedimental tem um preço a cobrar, e mais uma vez esse alto valor punitivo sacrifica a estrutura acusatória e as vidas, já lívidas e desesperançosas, dos alcançados

pelo sistema de justiça criminal: os negros e negras de sempre, os outsiders raciais”. Ainda que nenhum desses instrumentos admitam a aplicação de pena privativa de liberdade, todos eles cumprem a função de concretizar o poder punitivo do Estado, especialmente quando há relativização a direitos e garantias fundamentais que permeiam a pretensão de proteção das liberdades públicas (Vasconcellos, 2006).

Nesse sentido, em julgamento do HC 657:165/RJ, o ministro Rogério Schietti aponta que, para que o resultado do processo venha satisfazer as pretensões ali expostas — “a resposta penal mais célere” —, é necessário que a cooperação entre as partes seja com a flexibilização da obrigatoriedade da ação penal a favor da economia processual e da mitigação de direitos individuais. Isto é, o Ministério Público, que é o detentor da ação penal, deixa de opor a denúncia e oferece alguma vantagem ao investigado em troca da antecipação de pena para que não onere o Erário.

Na mesma esteira, o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro aprovou a Resolução 30/2022, que autoriza o uso do ANPP após a audiência de custódia aos fatos criminosos que preencham os requisitos objetivos do art. 28-A do CPP, baseando nos autos de prisão em flagrante:

Art. 4º- A Nas hipóteses de fato criminalmente tipificado passível de formulação de proposta do acordo de não persecução penal - ANPP, nos termos do art. 28-A do Código de Processo Penal, e sendo lavrado o auto de prisão em flagrante pela autoridade policial, com o encaminhamento do flagrante e do respectivo auto às Centrais de Audiências de Custódia, o representante do Ministério Público com atuação junto às CEAC'S poderá ofertar proposta do acordo ao custodiado, que deverá estar assistido por sua defesa técnica. A homologação ou não do ANPP se dará pelo juiz em atuação junto às CEAC'S (Rio de Janeiro, 2022)

Desviando a finalidade do procedimento, pois a audiência de custódia tem a função de analisar possíveis violações de direitos fundamentais à vida humana, a legalidade da prisão em flagrante e as condutas dos agentes que efetuaram a apreensão conforme orientação do **Conselho Nacional de Justiça** (2023), mas, infelizmente alguns operadores consideram um instrumento a serviço da impunidade e da criminalidade (Instituto de Defesa do Direito de Defesa, 2020).

Os dados do segundo relatório enviado pelo Núcleo de Audiência de Custódia da **Defensoria Pública do Rio de Janeiro** (2021) demonstraram que cerca de 46,7% dos casos de denúncias de lesão aparente são de homens negros, e nenhum desses relatos reportados foram objetos de investigação, o que consiste na desumanização (Davis, 2018) e cumpre com a ideologia adotada pelas classes dominantes para manutenção da sua posição frente aos subordinados, impondo a ordem através dos castigos corporais.

De acordo com a pesquisa produzida pelo **Instituto de Defesa do Direito de Defesa** (2020), os relatos de violência policial, maus-tratos e tortura são usados simplesmente “para forçar uma libertação” e invalidar a prisão em flagrante, no que resultaria um relaxamento de prisão, pois o que tem prevalecido no sistema brasileiro é o encarceramento, e não a liberdade.

Segundo **Anamaria Prates Barroso** (2023), essa seletividade penal inicia durante a abordagem policial e tende a ser confirmada em outra ponta do nosso sistema de justiça. É muito comum que os pedidos de prisão preventiva (art. 312 CPP) estejam fundamentados na garantia da ordem pública e buscam se justificar com a materialização do perigo na figura do homem negro. Portanto, essa construção do

estereótipo do potencial criminoso funciona para efetivar a política de higienização retirando pessoas negras de circulação.

3. Considerações finais

A análise qualitativa dos dados do Sistema Nacional de Informações Penais demonstra que população carcerária apresenta números significativos de pessoas negras em privação de liberdade, que em sua maioria estão em situação de extrema pobreza, sendo de fácil constatação que a condição social imposta a pessoas negras na sociedade contemporânea herdada do regime escravocrata ignora as complexidades individuais, negando direitos básicos que as impedem de exercerem a plena cidadania.

Que aliás, refletem esse controle sistematizado dos corpos negros com a criminalização do uso e da comercialização do fumo de negro após a libertação dos escravizados.

As reformas trazidas com a Lei 13.964/19 inseriram o ANPP como uma medida de alternativa penal de caráter autoritário, porque é o Ministério Público, autor da ação penal, quem decide sobre quais indivíduos serão contemplados, ou melhor, quais deles preenchem os requisitos subjetivos — e não foram catalogados como membro de uma facção criminosa ou traficantes (arts. 33–35 da lei 11.343/2006), sendo os tipos penais responsáveis pelo contingente prisional.

Isso porque a avaliação parte de uma lógica inquisitorial onde tudo que foi produzido é fruto de uma pseudoinvestigação reduzida aos fatos descritos pelo condutor, uma vez que “os delegados afirmaram

que não havia necessidade de fazer investigação, pois já estava tudo pronto: a ‘autoria’, comprovada pelos próprios policiais que efetuaram a prisão; a ‘materialidade’ que corresponde à droga apreendida” (Garau, 2022, p. 244). Ou seja, a carga probatória que sustenta uma ação penal carece dos elementos informativos suficientes para criminalização da conduta — a justa causa — e conseqüentemente afasta imputação de pena resultando no arquivamento.

No entanto essa negociação está limitada à interpretação das autoridades que compõem o sistema de justiça, pois essa seleção se dá antes da tipificação, inicia-se na abordagem policial, pois esses atores representam os mesmos senhores que detinham o controle das vidas dos escravizados.

Portanto, esses marcadores sinalizam que a raça continua a ser o elo para reprodução de tortura do regime escravocrata e permanecem nas relações sociais, de modo que a dominação e o sentimento de posse desses corpos ficam evidentes ao observar os atores da justiça, que, mesmo estando evidentes práticas de tortura e maus-tratos durante as audiências de custódias, denegaram o pedido de liberdade segundo o relatório do Instituto de Defesa do Direito de Defesa.

Assim, toda a discussão sobre a legalidade da prisão compromete a propositura do acordo adiando a imputação sumária da pena, mas não é capaz de expurgar o braço punitivo do estatal. Pois “vale o argumento de autoridade, em prejuízo da autoridade dos argumentos” (Lima, 1999, p. 25).

Informações adicionais e declarações do autor (integridade científica)

Declaração de conflito de interesses: o autor confirma que não há conflitos de interesses na condução desta pesquisa e na redação deste artigo. **Declaração de autoria:** todos e somente os pesquisadores que cumprem os requisitos de autoria deste artigo são listados como autores; todos os coautores são totalmente responsáveis por

este trabalho em sua totalidade. **Declaração de originalidade:** a autora garantiu que o texto aqui publicado não foi publicado anteriormente em nenhum outro recurso e que futuras republicações somente ocorrerão com a indicação expressa da referência desta publicação original; ela também atesta que não há plágio de terceiros ou autoplágio.

Como citar (ABNT Brasil)

VIEIRA MEDEIROS SILVA COSTA, A. C. O acordo de não persecução penal: uma solução para encarceramento?. *Boletim IBCCRIM*, [S. l.], v. 31, n. 372, [s.d.]. DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.10038664>.

Disponível em: https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim_1993/article/view/780. Acesso em: 24 out. 2023.

Referências

ALEXANDER, Michelle. *A nova segregação: racismo e encarceramento em massa*. Tradução: Pedro Davoglio. São Paulo: Boitempo, 2018.

BARROSO, Anamaria Prates. *Por um processo penal não racista: a racialização do processo penal como forma de enfrentamento do racismo nas práticas processuais penais*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2023.

BRASIL. Secretaria Nacional de Políticas Penais. *Dados Estatísticos do Sistema Penitenciário*. Brasília: Senappen, 2023a. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiYzZINWQ2OGUyMmMyNi00ZGVkLTgwODgtYjVhMmVlODhmOGUwIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>. Acesso em: 19 out. 2023.

BRASIL. Secretaria Nacional de Políticas Penais. *Quantidade de tipificações penais: Data de referência: 30/06/2023*. Brasília: Senappen, 2023b. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiN2Q1ZmFmZWItNDNhMi00OTFjLTgyZGYtMjc1MmFiZDhmNGQ4IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>. Acesso em: 19 out. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Fortalecendo vias para as alternativas penais: Um levantamento nacional da aplicação do Acordo de não persecução penal no Brasil*. Brasília: CNJ, 2023.

DAVIS, Angela. *Estarão as prisões obsoletas?* Tradução: Marina Vargas. Rio de Janeiro: Difel, 2018.

DEL OLMO, Rosa. *A América latina e sua criminologia*. Tradução: Francisco Eduardo Pizolante e Sylvia Moretzsohn. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2017.

GARAU, Marilha Gabriela Reverendo. *Silêncio no tribunal: Representações judiciais sobre crimes de tráfico de drogas no Rio de Janeiro e em Málaga na Espanha*. Rio de Janeiro: Faperj, 2022.

HABERMAS, Jürgen. *A inclusão do outro: estudos de teoria política*. Tradução: George Sperber e Paulo Astor Soethe. São Paulo: Loyola, 2002.

INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA. *O fim da liberdade: a urgência de recuperar o sentido e a efetividade das audiências de custódia*. São Paulo: IDDD, 2019. Disponível em: https://iddd.org.br/wp-content/uploads/2020/07/SumExecutivo_web_simples.pdf. Acesso em: 14 out. 2023.

LIMA, Roberto Kant de. Polícia, justiça e sociedade no Brasil: uma abordagem comparativa dos modelos de administração de conflitos no espaço público. *Revista de Sociologia e Política*, Curitiba, n. 13, p. 23-38, 1999. <https://doi.org/10.1590/S0104-44781999000200003>

MATTOS, Saulo Murilo de Oliveira. Acordo de não persecução penal: uma novidade cansada. *Trincheira Democrática*, Salvador, v. 3, n. 7, p. 12-13, 2020. Disponível em: <http://www.ibadpp.com.br/novo/wp-content/uploads/2020/03/TRINCHEIRA-FEVEREIRO-2019.2.pdf>. Acesso em: 14 out. 2023.

RIO DE JANEIRO. Diretoria de Estudos e Pesquisas de Acesso à Justiça. *Relatório sobre o perfil dos réus atendidos nas audiências de custódia no período de agosto a dezembro de 2020*. Rio de Janeiro: Defensoria Pública, 2021. Disponível em: <https://defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/09d3bcf2aa2c44e28fb55498d0a65f3d.pdf>. Acesso em: 10 set. 2023.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado. *Resolução Órgão Especial nº 30/2022 de 07-nov-2022*. Disponível em: <https://www.tjrj.jus.br/documents/10136/0/edital-pauta-21-11-22.pdf?fbclid=IwY1LWIyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9&version=1.0>. Acesso em: 3 out. 2023.

SANTOS, Éliada Lauris dos. *Acesso para quem precisa, justiça para quem luta, direito para quem conhece: Dinâmicas da colonialidade e narra(alterna)-tivas do acesso à justiça no Brasil e em Portugal*. 2013. Tese (Doutoramento em Pós-Colonialismo e Cidadania Global) – Universidade de Coimbra, Faculdade de Economia, Coimbra, 2013. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10316/24297>. Acesso em: 19 out. 2023.

VASCONCELLOS, Vinícius Gomes de. *Barganha e justiça criminal negocial: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no Processo Penal brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

Autora convidada