

FLÁVIO DA SILVA ANDRADE

# JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL

Controvérsias  
e desafios

**4<sup>a</sup> edição**

*Revista, atualizada  
e ampliada*

2025



EDITORA  
*Jus*PODIVM

[www.editorajuspodivm.com.br](http://www.editorajuspodivm.com.br)

## JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL

### 3.1. APROXIMAÇÃO CONCEITUAL

A introdução de ferramentas de consenso na esfera criminal acarretou o surgimento de um novo modelo de resolução de controvérsias penais, qual seja, o da justiça penal consensual, negociada ou pactuada. Trata-se de um modelo de justiça em que a solução é acordada entre as partes, ou seja, o desfecho para o caso criminal é forjado a partir da convergência de vontades dos litigantes, nos termos da lei.

A justiça consensual contrapõe-se à justiça imposta ou conflitiva, em que a aplicação da pena pressupõe o trâmite completo de um processo marcado pela produção de provas e pelo debate, até o pronunciamento do Estado-juiz e a imposição da reprimenda ao réu, em caso de condenação.

Cabe assinalar, todavia, que não se está diante de uma total alteração de modelos, de um fundado no conflito para um baseado no consenso. A ideia não é que o modelo consensual afaste o conflitivo, mas que eles coexistam e se complementem, propiciando resultados positivos a todos os interessados<sup>1</sup>. O arquétipo consensual de justiça penal aplica-se, nas democracias ocidentais, geralmente, no âmbito da pequena e média criminalidade.

Segundo Manoel da Costa Andrade, não é possível nem desejável “um processo penal perspectivado e estruturado em termos de

---

1. DIAS, Jorge de Figueiredo Dias. O Processo Penal Português: problemas e perspectivas. In: MONTE, Mário Ferreira (org). *Que futuro para o processo penal?* Coimbra: Coimbra Editora, 2009, p. 816.

consensualidade absoluta”<sup>2</sup>. Ele entende que é utópico pensar num modelo de consenso puro, pois o delito exprime o antagonismo entre vítima e ofensor, traduz a conflituosidade existente no sistema, de modo que nem sempre pode ou é viável ser resolvido pela ação comunicativa, exigindo um atuar impositivo do Estado, que possibilite a salvaguarda do interesse público e a justiça do caso concreto.

Na doutrina, há quem distinga a justiça consensual da justiça negociada. Segundo Françoise Tulkens<sup>3</sup>, a primeira pauta-se mais pelo consentimento em forma positiva, pela aceitação, ou em forma negativa, pela ausência de recusa; a segunda não se limita a aceitar ou recusar uma proposta, caracterizando-se mais pelos poderes conferidos às partes para discussões e concessões recíprocas tendentes ao acordo.

Essa distinção não se dá pela maior ou menor interação comunicativa entre as partes, pois ambas pressupõem o diálogo e a comunicação inclinada à solução pactuada, não devendo o acordo representar uma simples aceitação ou ausência de recusa de uma proposta. Se há uma linha distintiva entre justiça consensual e negociada, é que naquela existem limites bem definidos para a atuação das partes, devendo o consenso ser construído dentro de uma margem já definida pelo legislador, sem tanto espaço para discussão; já na justiça negociada as partes têm mais autonomia na formulação das propostas e na definição de seu conteúdo, ou seja, agem com maior discricionariedade na busca de um acordo que encerre o caso.

Rosimeire Ventura Leite afirma que a justiça negociada confere às partes maior poder de discussão, permitindo irem bem além das alternativas de aceitação ou recusa. Assim, diz que, em termos comparativos, em razão da menor margem para os litigantes formularem as propostas, “a justiça consensual se assemelharia mais com um contrato de adesão, enquanto a justiça negociada, ao contrato sinalagmático”.<sup>4</sup>

De qualquer modo, tanto a justiça consensual como a justiça negociada orientam-se pelo paradigma do consenso, uma vez que o

---

2. ANDRADE, *op. cit.*, 1995, p. 327 e 330.

3. TULKENS, *op. cit.*, 2005, p. 675-676.

4. LEITE, *op. cit.*, 2013, p. 22-23.

diálogo e as negociações têm o propósito de alcançar o entendimento mútuo e a resolução pactuada do conflito. Por esse prisma, a justiça negociada não passa de uma modalidade de justiça consensual em que as partes têm maior autonomia para formatar suas propostas e construir o consenso.

A justiça penal consensual também é enxergada, em termos procedimentais, como um mecanismo alternativo ou diferenciado de resolução de conflitos criminais<sup>5</sup>. Não que sempre impeça ou evite o conflito de chegar ao Poder Judiciário, mas assim é vista por possibilitar, por meio do diálogo e do consenso, uma rápida e menos dispendiosa resolução dos casos, evitando exposição do réu aos efeitos estigmatizantes de um longo processo e ajudando a aliviar a sobrecarga de trabalho das unidades jurisdicionais<sup>6</sup>. Os mecanismos consensuais penais agilizam a resposta do Estado aos comportamentos delitivos, assim como aceleram a reparação dos danos sofridos pelas vítimas.

Embora se aproximem, são diversos os conceitos de justiça consensual e de justiça restaurativa. Nesta sobressai o caráter integrador do processo, o propósito de, pela mediação e conciliação, alcançar-se a restauração dos laços e das relações afetados pela prática delitiva.<sup>7</sup> Na justiça restaurativa, prevalece a preocupação de se buscar a reconciliação, a reparação dos danos, o restabelecimento das relações interpessoais por meio do diálogo entre o ofendido e o ofensor<sup>8</sup>. Estimula-se a participação ativa da vítima e do agressor para a resolução dos problemas acarretados pelo crime.

---

5. TULKENS, *op. cit.*, 2005, p. 682.

6. LEITE, *op. cit.*, 2013, p. 48 e 52.

7. "A justiça restaurativa, partindo da premissa de que o crime realiza, no essencial, o rompimento das relações pessoais agente-vítima numa comunidade de que ambos são membros, prossegue, como fim último, a restauração ou reconstrução dessas relações e, desta forma, a restauração da paz comunitária. Assume-se como um modelo ou paradigma alternativo ao modelo ou paradigma tradicional de justiça" (ASSUNÇÃO, Maria Leonor. A participação central-constitutiva da vítima no processo restaurativo – uma ameaça aos fundamentos do processo penal estadual? In: MONTE, Mário Ferreira (Org). *Que futuro para o processo penal?* Coimbra: Coimbra Editora, 2009, p. 352).

8. FERREIRA, Francisco Amado. *Justiça Restaurativa: natureza, finalidades e instrumentos*. Coimbra: Coimbra editora, 2006, p. 21.

Por outro lado, apesar de a justiça consensual também se pautar pelo diálogo e pelo acordo de vontades, seu “foco ainda é o tratamento jurídico do ato considerado delituoso”, conforme salienta Rosimeire Ventura Leite. O intento principal é solucionar o caso de maneira pactuada, rápida, eficiente e satisfatória para os interessados. Não há preocupação de se restaurarem os vínculos entre infrator e vítima, de modo que a “a justiça consensual ostenta objetivos menos ambiciosos que o modelo restaurativo [...]”.<sup>9</sup>

Em suma, a justiça penal consensual representa uma mudança de mentalidade, que rompe com os esquemas clássicos do Direito Processual Penal, uma vez que traz uma concepção de participação e de cooperação entre o juiz, o membro do Ministério Público e o defensor. Esses atores, cada um em sua função, passam a buscar soluções mais céleres e equânimes, que melhor atendam às expectativas do Estado, da sociedade e do próprio acusado.

### 3.2. FATORES DE EMERGÊNCIA

No que tange à emergência da justiça consensual no campo penal, tem-se que decorreu de uma combinação de fatores, não só no universo jurídico anglo-saxônico, mas especialmente no direito continental e latino de matriz romano-germânica.

Françoise Tulkens<sup>10</sup>, amparado na doutrina de Jean De Munck, afirma que, pela lógica externa, o ingresso de mecanismos de consenso na seara criminal é reflexo de “uma profunda transformação dos métodos de reprodução de símbolos em nossa sociedade”. No mundo moderno, estruturas e regulações autoritárias e burocratizadas passaram a ceder espaço para novas formas e modelos de administração e de organização social, voltados a garantir mais comunicação, participação e flexibilidade na resolução de problemas. Por conseguinte, no âmbito penal, marcado pela lei imposta, houve uma abertura à justiça consensual em busca de ideais de legitimidade, de eficiência e de redução de custos.

9. LEITE, *op. cit.*, 2013, p. 60.

10. TULKENS, *op. cit.*, 2005, p. 677-679.

De outro lado, numa lógica interna da justiça criminal, os fatores decisivos para o florescimento e o fomento do consenso foram a lentidão, a ineficiência e a inefetividade que caracterizaram o funcionamento dos sistemas penais ao longo dos anos, sobretudo nas últimas décadas do século passado, quando houve um vertiginoso aumento do número de processos criminais, acarretando o congestionamento processual e o abarrotamento dos órgãos judiciários. Havia um aumento crescente da demanda, sem que o sistema de justiça criminal pudesse absorvê-la.<sup>11</sup>

Com efeito, a partir das décadas de 70 e 80, o aumento crescente da população concorreu para o incremento no número de delitos; a industrialização, o consumismo e a globalização fizeram surgir novas formas de criminalidade<sup>12</sup>, o que exigiu a criação de novos tipos penais para proteger novos bens jurídicos. Ainda, a adoção da política de buscar constante socorro no Direito Penal, mesmo para fatos de menor gravidade, gerou um excesso de criminalização de condutas (inflação legislativa em matéria penal) que, aliada aos demais fatores, inexoravelmente conduziu ao asoamento dos sistemas penais, já tradicionalmente burocratizados e formalistas<sup>13</sup>.

Nesse contexto de crise dos sistemas de justiça criminal, revelando suas deficiências e retirando sua credibilidade, o Conselho de Ministros de Justiça da Europa expediu a Recomendação nº 18, de 17 de setembro de 1987, em que aconselhou aos Estados-membros a realização de reformas rumo ao consenso e à simplificação de ritos nos sistemas jurídico-penais. O documento “[...] expressamente recomenda o procedimento de assunção de culpa com vistas a acelerar a justiça. Quando o acusado voluntariamente admitir os fatos, ele não pode ser deixado à incerteza por muito tempo a propósito da pena

---

11. TULKENS, *op. cit.*, 2005, p. 680-681.

12. O desenvolvimento tecnológico propiciou a adoção de novas técnicas para a prática de crimes, ou seja, concorreu para o surgimento de novas modalidades criminosas (SILVA SÁNCHEZ, Jesús-Maria. *A expansão do direito penal: aspectos da política-criminal nas sociedades pós-industriais*. Trad. de Luiz Otavio de Oliveira Rocha. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 29).

13. OLIVEIRA, *op. cit.*, 2015, p. 30.

que lhe será imposta. Quando assumir a culpa, as regras processuais devem ser simplificadas”.<sup>14</sup>

Ainda, em 14 de dezembro de 1990, a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas aprovou, por meio da Resolução nº 45/110, a Regras de Tóquio (denominadas Regras Mínimas das Nações Unidas para a Elaboração de Medidas não Privativas de Liberdade). O item 5.1 da aludida resolução dispõe o seguinte<sup>15</sup>:

Sempre que adequado e compatível com o sistema jurídico, a polícia, o Ministério Público ou outros serviços encarregados da justiça criminal podem retirar os procedimentos contra o infrator se considerarem que não é necessário recorrer a um processo judicial com vistas à proteção da sociedade, à prevenção do crime ou à promoção do respeito pela lei ou pelos direitos das vítimas. Para a decisão sobre a adequação da retirada ou determinação dos procedimentos, deve-se desenvolver um conjunto de critérios estabelecidos dentro de cada sistema legal. Para infrações menores, o promotor pode impor medidas não privativas de liberdade, se apropriado.

Assim, a partir dessa conjunção de fatores, seguindo tais recomendações e inspirando-se na experiência norte-americana, os ordenamentos jurídicos europeus, em maior ou menor medida, começaram a introduzir ou a expandir os espaços ou instrumentos de consenso em seus sistemas de justiça penal. Também na América Latina, ante as elevadas taxas de criminalidade, os legisladores passaram a adotar soluções alternativas ou procedimentos simplificados orientados pelo consenso, como a suspensão condicional do processo, o acordo reparatório e o procedimento abreviado.<sup>16</sup>

Essa inclinação pode ainda ser explicada, segundo Nereu José Giacomolli<sup>17</sup>, em três patamares básicos:

---

14. TULKENS, *op. cit.*, 2005, p. 695-696.

15. LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de Processo Penal*. Vol. Único. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 200-201.

16. 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. 265.

17. GIACOMOLLI, *op. cit.*, 2006, p. 76.

No âmbito sociológico, costuma-se enfatizar a estigmatização social do processo, da condenação e do encarceramento, bem como na ressocialização mediante o cumprimento voluntário da sanção. Em termos de política-criminal, critica-se a hipertrofia do direito penal, a incapacidade de sancionar todos os comportamentos criminais e o abandono da pessoa da vítima. Já no plano jurídico, clama-se pela simplificação do procedimento, no interesse da justiça material, em contraste com um formalismo legal, e na direção das consequências jurídicas, ou seja, da efetividade da aplicação do direito -, tanto no plano material como no processual.

Parece claro que essas razões tornaram a justiça penal consensual um modelo tentador e que ganha terreno ao redor do mundo, já que promete facilitação em duas relevantes vertentes: propicia uma solução mais rápida e legítima do processo, assim como aumenta a capacidade de trabalho do sistema<sup>18</sup>.

Explicitados, assim, os fatores ou causas que fizeram os instrumentos de consenso ingressarem e se estabilizarem na esfera do processo penal, se passará, a seguir, à exposição dos fundamentos legitimadores da justiça penal consensual.

### 3.3. FUNDAMENTOS LEGITIMADORES

Como se viu, na sociedade atual, mais complexa e também mais dinâmica, os modelos conflitivos, hierarquizados e burocratizados vêm perdendo espaço e legitimidade, devendo coexistir com novas estruturas caracterizadas pelo diálogo, pela eficiência e pelo pragmatismo<sup>19</sup>. No campo processual penal, como reflexo dessa nova concepção, surgiu um movimento que caminha da lei imposta para a justiça pactuada, buscando-se equilibrar a tutela dos interesses individuais do acusado com o interesse de defesa social mais efetiva.

---

18. FERNANDES, F., *op. cit.*, 2001, p. 140.

19. Pragmatismo é um movimento filosófico que teve origem nos Estados Unidos, no final do século XIX, em torno de pensadores como Charles Sanders Peirce e William James. Essa corrente filosófica defende que o homem deve ver as coisas e interpretá-las tendo em conta seus efeitos e suas consequências concretas (JAMES, William. *Pragmatismo*. Trad. de Jorge Caetano da Silva. São Paulo: Martin Claret, 2006, p. 43-47).

São três os fundamentos que legitimam o modelo de justiça penal consensual: a dignidade da pessoa humana, a razoável duração do processo e a eficiência. Constituem fundamentos de legitimação do processo penal na atualidade.

O princípio da dignidade humana impõe que o ser humano seja tratado como sujeito de direitos, não como mero objeto ou instrumento.<sup>20</sup> Como ensina Ingo Wolfgang Sarlet<sup>21</sup>, a dignidade da pessoa humana é:

[...] a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Para muitos acusados, responder a um processo penal é algo aflitivo, angustiante e humilhante. Ser objeto de investigação e submeter-se ao processo criminal geram desgaste e um efeito estigmatizante sobre o réu, sobretudo quando há duração excessiva da causa ou exposição midiática. O trâmite do processo, com seus ritos/cerimônias que acabam por colocar o réu numa posição vexatória, pode ser mais danoso do que a reprimenda a ser por ele cumprida em caso de condenação.<sup>22</sup>

Nesse contexto, a possibilidade de uma solução consensual rápida favorece aos interesses do arguido e tem suporte no princípio da dignidade da pessoa humana, na medida em que impede um sofrimento desnecessário. O consenso evita os estigmas geradores de

---

20. O respeito à dignidade da pessoa é previsto em vários sistemas normativos espalhados pelo mundo. No Brasil, é expressamente previsto no art. 1º, III, da Constituição Federal de 1988.

21. SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002, p. 62.

22. GIACOMOLLI, *op. cit.*, 2006, p. 79.

frustração, adúlteros da identidade e perturbadores do sentido de pertença à comunidade.<sup>23</sup>

Em regra, a simplificação e a aceleração processuais pelo consenso interessam aos acusados, uma vez que a rápida resolução do caso é acompanhada de vantagens, tais como a redução de sanção, a supressão de alguns efeitos da condenação, a suspensão do processo com e sem condições e a desconsideração dos efeitos da reincidência.<sup>24</sup>

Assim, a solução pactuada, construída na forma da lei, de forma livre e consciente, sem constrangimentos, segundo os vetores da verdade e da justiça, goza de maior legitimidade por parte do acusado, além de prestigiar um dos atributos da dignidade humana, qual seja, o respeito à autonomia da vontade.

Por outro lado, o emprego de mecanismos de justiça consensual também tem fundamento legitimador na necessidade da rápida e adequada proteção da dignidade da pessoa da vítima. O consenso penal evita o enfrentamento, pelo ofendido, do tortuoso caminho das instâncias formais de reação ao crime; agiliza a resposta do Estado ao comportamento delitivo, facilitando a reparação do dano e até a reconstrução de laços afetados pela prática infracional.<sup>25</sup>

A vítima, que sofreu com a ação criminosa, sofre também com a reconstituição e a discussão dos fatos na esfera judicial, já que precisa novamente ser ouvida e tem de estar mais uma vez face a face com seu agressor. Essa exposição desgastante em juízo e a morosidade processual geram uma vitimização secundária<sup>26</sup>, o que pode ser evitado pela via do acordo, preservando-se a dignidade do ofendido.

---

23. ANDRADE, *op. cit.*, 1995, p. 349.

24. GIACOMOLLI, *op. cit.*, 2006, p. 81.

25. Nesse sentido, Figueiredo Dias aduz: “[...] um acordo simplificador do decurso do processo, ao qual subjaz uma confissão dos fatos, servirá, sobretudo nos crimes de violência, à proteção da vítima, na medida em que poderá evitar a sua participação ativa, frequentemente estigmatizante, na audiência, e a uma mais célere reparação dos danos sofridos” (DIAS, *op. cit.*, 2011, p. 32).

26. A vitimização secundária ou sobrevitimização é aquela causada pelas instâncias formais de controle, ou seja, consiste no desgaste ou sofrimento experimentado pela vítima quando de seu atendimento pelas autoridades policiais ou quando da persecução penal em juízo (BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p 70).

Como assinala Nereu José Giacomolli<sup>27</sup>:

[...] a possibilidade de participar de um processo dialogado, de discutir a indenização na primeira vez que é chamada a juízo, de obter um título executivo (acordo civil) ou a promessa de indenização (suspensão condicional do processo), promove a dignidade do ser humano ou, pelo menos, ameniza o sofrimento.

O princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, constitui um fundamento legitimador do consenso penal não só no que tange aos interesses do acusado, mas também no que toca aos interesses da vítima. Os espaços ou mecanismos de consenso trazem benefícios aos desviantes e às vítimas, pois propiciam um tratamento mais humano aos envolvidos, facilitando a construção de uma adequada resposta ao problema gerado pelo crime.

O segundo fundamento legitimador da justiça penal consensual é o direito à razoável duração do processo<sup>28</sup>. A demora excessiva na tramitação de um processo acarreta prejuízos, sofrimentos e pode gerar a total inutilidade do provimento jurisdicional.

A dilação indevida do processo penal afeta os interesses do acusado, da vítima, do Estado e da sociedade. O réu fica submetido a um longo constrangimento estatal, sofrendo os efeitos da estigmatização do processo, do ponto de vista psíquico, familiar e profissional. A situação é agravada quando está preso, afastado de suas funções ou quando tem seus bens tornados indisponíveis.

Por sua vez, a vítima padece porque aguarda aflita uma resposta do Estado ao comportamento delitivo, esperando a reparação dos prejuízos que experimentou com a prática criminosa. O Estado perde porque a demora faz crescer o clamor popular por justiça,

---

27. GIACOMOLLI, *op. cit.*, 2006, p. 86.

28. No Brasil, o direito em questão foi fixado como princípio constitucional pela Emenda Constitucional nº 45/2004, que promoveu a chamada Reforma do Poder Judiciário. A Constituição Federal brasileira passou a prescrever, no art. 5º, LXXVIII, que “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade na sua tramitação.” A Convenção Americana dos Direitos Humanos já estabelecia, em seu art. 8º, I, que todos os indivíduos têm direito a serem ouvidos e julgados em prazo razoável.

gerando descrédito e desconfiança quanto à atuação das autoridades constituídas. A sociedade também perde, uma vez que o prolongamento excessivo do processo penal equivale à ausência de repressão, o que aumenta a criminalidade e gera a sensação de insegurança e de impunidade, abrindo ainda espaço para a vingança privada.

A lentidão judiciária, portanto, é um problema que atinge todo o sistema jurídico-penal. De acordo com Madlener<sup>29</sup>:

[...] tanto para o arguido, como para a vítima, como, também, para a sociedade em geral, a lentidão do processo penal põe em perigo a Justiça, que é o objetivo do sistema penal, e, além disso, diminui o efeito da prevenção geral, que constitui um pilar do controle da criminalidade.

Não há dúvida de que o processo penal deve tramitar com celeridade, de modo que ofereça uma solução definitiva, satisfatória e justa num tempo razoável. Todavia, para que haja razoabilidade no prazo de duração dos processos, “é necessário que o sistema judiciário seja adaptado, tanto no que se refere ao pessoal, como aos procedimentos, com o objetivo de que os problemas tão diversos que são apresentados à Justiça sejam convenientemente tratados”<sup>30</sup>.

Ora, é sabido que é limitada a capacidade de vazão da justiça criminal. O encurtamento de prazos, de outro lado, não é suficiente, tampouco desejável, para se atender à enorme demanda criminal que chega às unidades judiciárias, gerando um quadro de congestionamento processual, de demora e de ineficiência na prestação do serviço.

Desse modo, a adoção e a expansão de instrumentos de consenso encontram fundamento justamente na necessidade de garantir a razoável duração do processo. Esse direito constitucional legitima o emprego de mecanismos consensuais, os quais constituem ferramentas poderosas para se superar o mal da demora jurisdicional e a crise na administração da justiça criminal.

---

29. MADLENER, Kurt. Meios e métodos para alcançar-se no processo penal as metas de “prazo razoável” e de “celeridade”. Observações a respeito da Justiça Alemã. In: MONTE, Mário Ferreira (org). *Que futuro para o processo penal?* Coimbra: Coimbra Editora, 2009, p. 646.

30. MADLENER, *op. cit.*, 2009, p. 647.

No mundo moderno, “em razão do elevadíssimo número de casos penais, é necessário, sem violação de garantias constitucionais, diversificar e simplificar os procedimentos penais levando-se em conta a gravidade do delito, o dano causado, a situação probatória, etc.”<sup>31</sup> O fator da consensualidade deve estar presente na política criminal contemporânea, pois é a via adequada para se contornar a tensão entre garantia e eficácia do processo penal. Como bem destaca Françaoise Tulkens<sup>32</sup>:

[...] onde a descriminalização parece ser impossível, outra abordagem é possível. Procedimentos conciliatórios, transação e mediação, bem como procedimentos acelerados e simplificados (o primeiro frequentemente completando as necessidades deste último) parecem ser necessários para a sobrevivência do sistema.

Por fim, o terceiro fundamento legitimador do consenso penal é a eficiência.

Bruno Miragem<sup>33</sup> assinala que “o princípio da eficiência vincula-se ao novo modelo de Administração Pública, com maior participação dos administrados e centrado na ponderação de interesses”, de forma a assegurar uma atuação mais adequada ao alcance dos objetivos e resultados desejados. Trata-se de princípio tendente a inspirar um modelo de Administração Pública gerencial, preocupada em cumprir deveres, em otimizar recursos e em atender melhor ao interesse público<sup>34</sup>. No Brasil, o paradigma da eficiência foi alçado à condição de princípio constitucional informador da Administração Pública por meio da Emenda Constitucional nº 19/1998 (art. 37, *caput*, da CF/1988).

---

31. MADLENER, *op. cit.*, 2009, p. 647.

32. TULKENS, *op. cit.*, 2005, p. 681.

33. MIRAGEM, Bruno. *A Nova Administração Pública e o Direito Administrativo*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 38.

34. Segundo Miragem, “a eficiência da Administração Pública, pois, diz respeito ao melhor modo de realização de suas finalidades, do interesse público, o que coloca em relevo seu aspecto instrumental, como resultado de um processo contínuo de redefinição das relações entre o Estado e a Sociedade e, com isso, a adoção, pelo direito administrativo, de valores e mecanismos contemporâneos a esta nova realidade” (MIRAGEM, *op. cit.*, 2013, p. 40).

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro<sup>35</sup>, o princípio da eficiência apresenta duas facetas:

[...] pode ser considerado em relação ao modo de atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições, para lograr os melhores resultados; e em relação ao modo de organizar, estruturar, disciplinar a Administração Pública, também com o mesmo objetivo de alcançar os melhores resultados na prestação do serviço público.

Embora se trate de um princípio que tem lugar de destaque no campo do Direito Administrativo, a orientar um modelo de gestão mais focado em metas e resultados<sup>36</sup>, deve também surtir seus efeitos no âmbito da administração da justiça criminal. Esse relevante paradigma reclama que o legislador crie mecanismos ou procedimentos que permitam o alcance de melhores resultados no âmbito da jurisdição criminal.

Cabe esclarecer que a eficiência aqui apontada como fundamento legitimador dos instrumentos negociais é a eficiência no (e não do) processo penal, a qual, na esteira da lição de Antônio Scarance Fernandes<sup>37</sup>, 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. Não se perde de vista, pois, a lição de Jacinto Nelson de Miranda Coutinho<sup>38</sup> no sentido de que a eficiência não se confunde com a efetividade. Aquela diz respeito aos meios enquanto esta se encontra diretamente ligada aos fins, ou seja, aos resultados que se deseja alcançar.

---

35. DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 83.

36. MIRAGEM, *op. cit.*, 2013, p. 38.

37. 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.

38. COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Efetividade do processo penal e golpe de cena: um problema às reformas processuais. In: WUNDERLICH, Alexandre (coord.). *Escritos de direito e processo penal em homenagem ao Professor Paulo Cláudio Tovo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001, p. 143.

A introdução de espaços e mecanismos de consenso no processo penal inegavelmente propicia um funcionamento mais eficiente e satisfatório do sistema penal, uma vez que os casos, mediante a adoção de procedimentos simplificados, passam a ser resolvidos de modo mais célere e facilitado, com a participação direta do acusado na construção da solução do conflito.

Nas palavras de Kurt Madlener<sup>39</sup>:

[...] a celeridade do processo é necessária, tanto para que se produza a eficiente repressão, pois há que demonstrar ao delinquente e à sociedade que o Estado reage sem demora ao fato delitivo, bem como para salvaguardar os Direitos Humanos, pois tanto o culpado como o inocente têm o direito de serem liberados da situação de insegurança processual.

O garantismo penal, segundo Douglas Fischer<sup>40</sup>, não visa apenas à proteção do indivíduo contra os abusos punitivos do Estado, mas também abrange o dever de proteção eficiente atribuído ao poder público, que deve assegurar o direito de segurança aos cidadãos. O referido autor aduz que, além de agasalhar a ideia de tutela dos direitos fundamentais do acusado, a noção de garantismo penal alcança também o dever de resguardo eficaz dos anseios da sociedade, de tutela de interesses coletivos.

Chamando a atenção para esse duplo viés, Fischer<sup>41</sup> expõe a compreensão (integral) dos postulados garantistas, enfatizando que “o Estado deve levar em conta que, na aplicação dos direitos fundamentais (individuais e sociais), há a necessidade de garantir também ao cidadão a *eficiência* e a *segurança*”. Denomina *garantismo penal integral*<sup>42</sup> o pensamento garantista que busca o equilíbrio entre a

39. MADLENER, *op. cit.*, 2009, p. 647.

40. FISCHER, Douglas. O que é garantismo (penal) integral? In: CALABRICH, Bruno, FISCHER, Douglas, PELELLA, Eduardo (orgs.). *Garantismo Penal Integral*. Questões penais e processuais, criminalidade moderna e aplicação do modelo garantista no Brasil. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 42-44.

41. FISCHER, *op. cit.*, 2015, p. 44.

42. De outro lado, desenvolvendo sua crítica, Fischer chama de *garantismo penal hiperbólico e monocular* aquele que de compreensão unidirecional, que propicia a prevalência

proteção dos direitos fundamentais do acusado e o interesse público numa repressão criminal eficiente.

Há quem tema que a ideia de processo eficiente e de busca por mais velocidade no funcionamento do sistema de justiça criminal signifique uma imprópria abertura à lógica do mercado, em que o modelo é formatado para servir aos interesses econômicos. Receia-se que a lógica eficientista ignore direitos fundamentais e desvirtue a justiça penal, fazendo prevalecer os propósitos do projeto neoliberal, acabando por tornar a pobreza como alvo da eficiência do aparato de repressão criminal<sup>43</sup>.

Todavia, a justiça penal consensual não obedece exclusivamente a uma lógica de produtividade e eficiência, e não se pauta por uma visão puramente pragmática, mas serve, sobretudo, a uma lógica de realização cooperada da justiça, de participação e de racionalização dos serviços, para melhor atender à sociedade moderna e recuperar a credibilidade dos sistemas de justiça criminal<sup>44</sup>.

É preciso assinalar que, quando se defende a adoção de alternativas procedimentais simplificadoras por consenso, buscando-se tornar os sistemas judiciais-criminais mais céleres e eficientes, não se pretende flexibilizar ou esvaziar as garantias processuais penais<sup>45</sup>, mas criar espaços dialógicos ou comunicacionais que possam abrigar soluções mais rápidas e efetivas baseadas no encontro de vontades.

---

indiscriminada apenas de direitos fundamentais individuais, descurando do dever estatal de também garantir segurança aos cidadãos" (FISCHER, *op. cit.*, 2015, p. 42). E essa crítica é pertinente. Garantismo penal não se confunde com protelação, com impunidade nem com direito penal frouxo. O garantismo não pode ser invocado para amparar um laxismo penal, para justificar nulidades questionáveis, cancelar atos defensivos protelatórios ou de deslealdade processual.

43. ROSA, Alexandre Morais da; MARCELLINO JR., Julio Cesar. *O Processo Eficiente na Lógica Econômica: Desenvolvimento, Aceleração e Direitos Fundamentais*. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 25, 26 e 116.

44. RODRIGUES, *op. cit.*, 1996, p. 526.

45. Scarance Fernandes salienta que, numa visão moderna, os vetores da eficiência e do garantismo "não se opõem, pois não se concebe um processo eficiente sem garantismo" (FERNANDES, Antonio Scarance. *Processo Penal Constitucional*. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 23).

A aproximação da lógica do consenso representa avanços para o modelo de justiça criminal de um país, pois, segundo Luiz Flávio Gomes<sup>46</sup>:

[...] traz consigo novos horizontes: da pena de prisão se passa para as penas alternativas; da espera do trânsito em julgado final (que demora anos) passa-se para o cumprimento imediato das sanções; do escopo puramente prisional passa-se para o reparatório (mais vale a reparação dos danos que uma possível e improvável cadeia); do processo clássico burocratizado (inquérito policial, denúncia, provas, sentença, recursos etc.) passa-se ao processo célere; das medidas cautelares pessoais (prisão preventiva) passa-se a dar prioridade para as medidas cautelares reais (apreensão de bens, indisponibilidade de bens etc.).

Compreende-se a preocupação com o risco de que haja atropelo de direitos dos acusados<sup>47</sup>. Todavia, nem toda forma de simplificação e aceleração processual por consenso pode ser taxada de utilitarista<sup>48</sup> ou antigarantista. A defesa técnica e pessoal é direito fundamental do réu, mas a obrigatoriedade de defesa não significa obrigatoriedade de um itinerário processual completo, podendo se optar estrategicamente pelo acordo quando for do interesse do acusado.

Há inúmeros casos de situações fáticas simples ou probatórias claras que permitem a solução alternativa por consenso ou terminação antecipada do processo, com ou sem admissão da culpa. Os acordos criminais podem assumir variadas formas.<sup>49</sup> Eles podem ser celebrados para evitar o processo, como caminho alternativo à solução do conflito penal, sem reconhecimento de culpa, como podem ser firmados para, a partir da admissão de culpa, acarretar a antecipação

---

46. 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: 01/07/2016.

47. LOPES JR., Aury. *Fundamentos do Processo Penal*. Introdução crítica. São Paulo: Saraiva, 2015a, p. 170.

48. Utilitarista no sentido de mecanismo destinado a sacrificar direitos individuais em favor do bem-estar coletivo, de colocar a felicidade coletiva acima do ideal de justiça.

49. CUNHA, Vítor Souza. *Acordos de Admissão de Culpa no Processo Penal*: devido processo, efetividade e garantias. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 82.