

A perspectiva da vítima no âmbito do acordo de não persecução penal

The victim's perspective within the context of the criminal non-prosecution agreement

Beatriz Daguer

Doutoranda em Direito na Universidade Federal do Paraná (PR). Mestre em Direito Penal pela Universidade Estadual do Rio de Janeiro (RJ). Advogada.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4428577232570781>

Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-3754-2412>

João Gualberto Garcez Ramos

Doutor em Direito pela Universidade Federal do Paraná (PR). Professor titular da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná (PR). Procurador da República.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8327348443018894>

Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-9563-2227>

RESUMO: O presente artigo tem por objetivo formular análise acerca da figura da vítima no processo penal brasileiro, bem como sobre os contornos e limites de sua atuação, notadamente no que toca ao acordo de não persecução penal, previsto no artigo 28-A do Código de Processo Penal. Para tanto, apresenta-se um estudo da vitimologia e das questões que tratam do tema no ordenamento jurídico vigente, com o escopo de delimitar a esfera de atuação do ofendido e ressaltar a importância e o seu papel como sujeito de direitos no âmbito das negociações, questionando qual seria a forma mais eficaz de sua participação na identificação da reparação do dano. Nesse desiderato, por intermédio de metodologia de revisão bibliográfica, propõe-se a ampliação de seu campo de atuação, inclusive no âmbito da Justiça Restaurativa, visando conferir particular atenção às funções de repressão e prevenção da pena, sem perder de vista o protagonismo do Ministério Público, o qual é titular da ação penal e a parte legítima para desenvolver as tratativas e efetivamente propor o acordo. Nesse contexto, busca-se identificar qual o lugar da vítima nas negociações e o seu espectro de protagonismo.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Penal; Direito Processual Penal; vítima; dano; reparação; acordo de não persecução penal.

ABSTRACT: The purpose of this article is to formulate an analysis of the figure of the victim in the Brazilian criminal process, as well as the contours and limits of their actions, notably with regard to the non-criminal prosecution agreement provided for in art. 28-A of the Criminal Process Code. To this end, an analysis of victimology and the issues that deal with the topic in the current legal system is carried out. It sought to delimit the offended party's sphere of action and highlight their importance and role as a subject of rights within the scope of negotiations, questioning which way would be most effective for their participation in identifying reparation for the damage. With this in mind, through a bibliographical review methodology, it is proposed to expand its scope of action, including within the scope of Restorative Justice, aiming to pay special attention to the functions of repression and prevention of punishment, without losing sight of the protagonism of Public Prosecutor's Office, which is the legitimate party and holder of the criminal action to develop negotiations and effectively propose the agreement. In this context, the aim is to identify the place of the victim in the negotiations and their role.

KEYWORDS: Criminal Law; Criminal Procedural Law; victim; damage; repair; non-prosecution agreement.

SUMÁRIO: 1 Introdução. 2 A evolução da vitimologia e seus reflexos no Direito Penal. 3 O surgimento do acordo de não persecução penal e a reparação do dano como elemento essencial para sua formalização. 4 Uma proposta de ampliação do espectro de atuação da vítima no âmbito do processo penal brasileiro. 5 Considerações finais. Referências.

1 Introdução

Sob o panorama do Direito Penal e do Direito Processual Penal, é natural que o autor do delito seja a figura central. Afinal, ele é o protagonista da conduta criminosa e determinar seus contornos objetivos e subjetivos é uma das tarefas precípuas desses ramos do ordenamento jurídico. Esse protagonismo ocorre um pouco em detrimento da posição de quem sofreu a ação delitiva ou o seu resultado. Contudo, novas perspectivas trazidas pela legislação e pela doutrina demonstram a necessidade de se repensar o sistema de justiça tradicional, impondo o reconhecimento dos direitos fundamentais das vítimas dentro de uma atuação mais enérgica diante do Direito à assistência e à proteção do Estado.

Neste trabalho, busca-se compreender de que forma, a partir dos estudos de vitimologia e da ampliação dos espaços de justiça negociada, a figura do ofendido tem surgido como ponto relevante na resolução de conflitos penais. Por intermédio da metodologia propositiva e partindo de leitura bibliográfica, sugere-se, ainda, um maior espectro de sua atuação, especialmente nas tratativas e formalização do acordo de não persecução penal (ANPP), por intermédio de defesa técnica constituída e como voz a ser ouvida para consumir a reparação do dano de forma efetiva.

Para tanto, o capítulo inicial abordará o estudo da vitimologia em uma visão ampla, bem como esboçará quais são as normas vigentes – em particular as de natureza material e processual – que consideram a condição da vítima, seja na investigação, durante o processo, na fase de dosimetria ou até na legislação extravagante, indicando, ainda, a ampliação dos espaços de consenso em que há predileção à autonomia privada em detrimento da ação penal obrigatória.

Dando seguimento, apresentar-se-á a identificação do ofendido (que pode ser tanto pessoa física, quanto pessoa jurídica e até terceiros indiretos), bem como os contornos e limites da presença da vítima nas tratativas do ANPP, propondo-se uma atuação efetiva e auxiliar ao Ministério Público, detentor da ação penal pública, como forma de atingir efetivamente o requisito de reparação do dano em seu favor. Nesse contexto, discorrer-se-á sobre as formas de reparação de dano (moral ou material) e como a propositura poderia se convalidar na prática ante as funções da pena.

No último capítulo, analisar-se-á importante decisão prolatada pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) no tocante à proteção da vítima no âmbito da investigação preliminar e do processo penal, que deve ser observada de forma ampliativa e servir de parâmetro para posteriores questões que tratem do ANPP.

Conclui-se, portanto, ser necessária a expansão da atuação da vítima no processo penal como um todo, sobretudo no campo do ANPP, por intermédio da implementação de manuais de boas práticas, fornecimento de assistência jurídica em seu favor, oportunidade para que a parte ofendida demonstre os prejuízos materiais e imateriais que lhe foram causados em decorrência da prática delitiva, bem como participe na negociação da composição entre a acusação e o imputado.

2 A evolução da vitimologia e seus reflexos no Direito Penal

A vítima ou sujeito passivo do crime é a pessoa ou a entidade que sofreu violações ou danos (físico, moral, patrimonial) em razão da prática delitiva, não se tratando de questão de fácil significado, uma vez que reflete momentos históricos distintos.

No que concerne ao seu conceito, mostra-se adequada a terminologia adotada pela Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas por intermédio da Resolução nº 40/34, de 29 de novembro de 1985:

[...] 1. O termo "vítimas" designa as pessoas que, individual ou coletivamente, tenham sofrido um dano, nomeadamente um dano físico ou mental, um sofrimento emocional, um prejuízo económico ou um atentado importante aos seus direitos fundamentais, em resultado de atos ou omissões que violem as leis penais em vigor nos Estados Membros, incluindo as leis que criminalizam o abuso de poder.

Sua figura teve amplo protagonismo nas civilizações da Antiguidade, visto que lhe assistia o direito de prosseguir a vingança ou obter uma compensação, de modo que os sistemas de punição antigos entendiam a compensação como uma das reações mais habituais frente ao delito (Moura, 2005, p. 7-20), tendo a vítima e sua família posição central, podendo requerer a vingança ou a compensação (Madlener; Madlener, 1995, p. 52). Assim, pode-se dizer que a relação entre o sistema penal e a vítima é de "idas e vindas, marchas e contramarchas" (Cabral, 2023, p. 235).

Foi com a evolução e o fortalecimento da ideia de Estado e a consolidação de sua pretensão de punir que o criminoso se tornou figura central do procedimento, com os atos posteriores ao fato girando em torno da busca da sua culpabilidade ou inocência e da necessidade ou não de imposição de pena (Moura, 2005, p. 7).

Diante disso, a concepção tradicional de Direito Penal reservou à vítima um papel secundário até a segunda metade do século XX¹, quando foi resgatada a preocupação dos estudiosos da criminologia com a defesa de seus interesses, cabendo a ela determinar o entendimento e inserir as fronteiras necessárias ao situar a vítima como pessoa cujo determinado direito foi lesado pelo autor de um crime (Nucci, 2021, p. 262).

No âmbito da criminologia, a denominada vitimologia é o campo científico que estuda as vítimas de fatos criminosos e os processos de vitimização², definida

¹ Como bem explicitado por Sergio Salomão Shecaira (2020, p. 55), o estudo da vitimologia surge logo após a 2ª Guerra Mundial, especialmente em face do martírio sofrido pelos judeus nos campos de concentração comandados por nazistas. O advogado israelita Benjamin Mendelsohn, professor da Universidade Hebraica de Jerusalém, é considerado fundador desse movimento criminológico, em razão de uma famosa conferência proferida em Bucareste, em 1947, intitulada "*Um horizonte novo na ciência biopsicossocial: a vitimologia*". No ano seguinte, Hans von Hentig, da Universidade de Yale, divulgou o livro "*O criminoso e sua vítima*" e tratou de forma sistemática o tema. A partir disso, os estudos evoluíram e são considerados de grande importância, tendo como particularidade questionar a aparente simplicidade em relação à vítima e mostrar, ao mesmo tempo, que o estudo da vítima é complexo, seja na esfera do indivíduo, seja na inter-relação existente entre autor e vítima.

² Existem diferenças substanciais entre os termos vitimologia e vitimização. A vitimização é a própria condição de vítima diante da prática de uma infração penal. Nesse sentido, Christiano Gonzaga (2023,

por Claus Roxin (2006, p. 25) como “a doutrina da vítima”. Trata-se de disciplina que tem por escopo “o estudo da vítima, de sua personalidade, de suas características, de suas relações com o delinquente e do papel que assumiu na gênese do delito” e, em outras palavras, “seria o comportamento da vítima na origem do crime e do criminoso” (Gonzaga, 2023, p. 87).

A importância dos estudos vitimológicos reside no “exame do papel desempenhado pelas vítimas no desencadeamento do fato criminal”, além de propiciar o estudo da problemática da assistência jurídica, moral, psicológica e terapêutica, mormente naqueles casos em que há violência ou grave ameaça à pessoa, deixando marcas e traumas (Shecaira, 2020, p. 55). A seu turno, os denominados vitimologistas buscam compreender a extensão dos danos causados à vítima e também maneiras de auxiliar essas pessoas em sua recuperação, bem como aprimorar o seu atendimento por intermédio de serviços sociais prestados (Dias, 2020, p. 128).

Claus Roxin (2006, p. 24-25) entende fazer parte da função social do Direito Penal a inclusão da vítima e a reparação do dano que lhe foi causado, notadamente quando ocorrer de forma voluntária e para delitos leves. Sob essa vertente, defende que “uma reparação voluntária prestada antes da abertura do procedimento principal (*Hauptverfahren*) leve a uma obrigatória diminuição da pena”, concepção esta que teria “a vantagem de oferecer à vítima uma reparação rápida e não burocrática, que o Estado não conseguiria em muitos casos realizar diante de um devedor recalcitrante”.

De mais a mais, diante da complexa relação jurídica existente entre a vítima e o Estado, em especial o interesse deste em manter e regular as instâncias de controle, é evidente ser necessária a efetiva colaboração das vítimas e sua participação ativa ao noticiar os delitos ocorridos e fornecer as informações necessárias para o exercício do *jus puniendi*, que prepondera sobre o interesse do próprio ofendido, uma vez que importa para a sociedade que a criminalidade seja coibida (Frade, 2012, p. 17).

O Direito Processual Penal conta com uma série de elementos capazes de valorar a figura da vítima, tornando-a elemento importante no processo. De acordo com o que preceitua a Constituição Federal, o Ministério Público é o fiscal da lei e titular da ação penal pública e, ao se adotar o sistema acusatório, se torna o representante da vítima dentro do sistema de justiça criminal.

p. 87-92) destaca a existência de três espécies de vitimização recorrentes na sociedade: a primária, a secundária e a terciária. Nesse sentido: “a primeira espécie de vitimização, chamada de primária, decorre dos efeitos do crime na vítima, ou seja, os danos que ele causa nela, como físicos, psíquicos e materiais. Quando se tem a prática de um crime, como um estupro, a vítima sofre uma gama de danos em decorrência desse único ato. Há o abalo psíquico, a violação ao seu próprio bem jurídico, consubstanciado na dignidade sexual, e até mesmo danos de ordem material, uma vez que a vítima, em muitas vezes, irá necessitar de um acompanhamento psicológico para afastar os fantasmas daquele dia fatídico em que ela foi violentada, tendo gastos com psicólogo”. Já a secundária diria respeito à atuação das instituições estatais (controles sociais formais) diante de um crime, que ocorre quando a vítima vai buscar ajuda estatal diante da prática da infração penal sofrida por ela, isto é, ao chegar em uma Delegacia de Polícia em que os agentes públicos, em certos casos, não possuem o necessário preparo para o seu acolhimento, ela é novamente vitimizada. Por fim, a vitimização terciária “consiste no isolamento que a sociedade impõe à vítima diante da prática do crime a que ela foi submetida, como o estupro”, visto que, nesse tipo de infração penal “é comum a vítima ser tratada com preconceito e ser alijada do convívio social, uma vez que muitas pessoas tendem a comentar o crime ocorrido e até mesmo atribuir parcela de culpa à vítima”.

Assim, via de regra, o papel da vítima no processo é meramente passivo (Rosa; Rosa, 2023, p. 29), e, caso queira participar de forma ativa do processo, será necessário contratar assistente de acusação³, o qual é cabível em todas as ações públicas e tem sua previsão legal no artigo 268 e seguintes do diploma processual penal, de forma que a ele será permitido propor meios de prova, requerer perguntas às testemunhas, participar do debate oral e arrazoar os recursos interpostos pelo Ministério Público ou por ele próprio.

Esse contexto evidencia que o processo penal brasileiro, estruturado com base na existência de três sujeitos – o juiz (na posição de julgador), o acusador e o imputado/réu –, tradicionalmente não privilegia o papel da vítima com o devido valor, pois em regra, a titularidade da ação penal é do Ministério Público e apenas poucos delitos podem ser processados mediante queixa pela própria vítima.

Entretanto, resta evidente a necessidade de reconhecer o protagonismo da vítima no processo penal, admitindo a sua posição para além de mero auxílio da acusação, para que seus direitos sejam garantidos, bem como para que exponha “como ela gostaria que a violação do seu direito fosse reparada, se financeiramente, se com um pedido de desculpas, se mediante o cumprimento de pena, não existe esse espaço” (Rosa; Rosa, 2023, p. 33).

A reforma do Código de Processo Penal (CPP) de 2008 preconizou a figura da vítima, consagrando uma revalorização do ofendido no âmbito do procedimento criminal (Rieger; Camargo, 2009, p. 16), ao passo em que estabeleceu que este deve ser ouvido sempre que for possível, inclusive indicando provas (art. 201), e deve ser intimado de diversos atos processuais (art. 201, § 3º).

Outrossim, determinou o encaminhamento da vítima a atendimento multidisciplinar, “especialmente nas áreas psicossocial, de assistência jurídica e de saúde”, cujo pagamento deve ser efetuado pelo ofensor ou pelo Estado (art. 201, § 5º), além de impor ao juiz que tome as providências necessárias à preservação da intimidade do ofendido (art. 201, § 6º).

Além disso, são previstas a utilização das medidas assecuratórias para que a vítima busque o seu ressarcimento, que podem ser requeridas e decretadas em qualquer fase do procedimento criminal, antes do oferecimento da denúncia ou queixa e até mesmo após decisão final do processo, desde que ainda passível de recurso (Rieger; Camargo, 2009, p. 18). São elas: o sequestro (CPP, art. 125), a hipoteca legal (CPP, art. 134), o arresto de imóvel (art. 136) e o arresto de bens móveis suscetíveis de penhora (CPP, art. 137).

Em seu artigo 387, IV, o CPP prevê que o juiz, ao proferir sentença condenatória, fixará valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido. No entanto, não previu qual seria o procedimento adequado para se adotar quanto à fixação de valores, razão pela qual os Tribunais superiores pacificaram o entendimento de que o arbitramento de indenização mínima pelo juiz, na sentença criminal, não poderia ser determinado de ofício, sem o expresse requerimento da vítima,

³ Ensina Aury Lopes Jr. (2023) que o assistente da acusação “é uma parte secundária, acessória, contingencial, pois o processo independe dele para existir e se desenvolver”, não figura como parte principal, “pois sua atividade processual é acessória em relação àquela desenvolvida pela parte principal, que é o Ministério Público”. Quanto à legitimidade, poderá intervir como assistente o ofendido ou representante legal, ou, na falta destes, o cônjuge, ascendente, descendente ou irmão.

proporcionando-se ao réu a ampla defesa e o contraditório sobre os valores requeridos⁴.

De qualquer forma, cabe questionar qual a real abrangência do valor indenizatório a ser fixado, que deverá ser objeto do contraditório e da ampla defesa, bem como observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, evitando-se excessos.

Por fim, recente modificação legislativa com a implementação do artigo 400-A no CPP⁵ surge com o intuito de proteger a vítima durante a audiência de instrução e julgamento, em especial as que apurem crimes contra a dignidade sexual, determinando que “todas as partes e demais sujeitos processuais presentes no ato deverão zelar pela integridade física e psicológica da vítima, sob pena de responsabilização civil, penal e administrativa, cabendo ao juiz garantir o cumprimento do disposto neste artigo”, vedadas manifestações sobre circunstâncias ou elementos alheios aos fatos objeto de apuração nos autos, bem como a utilização de linguagem, de informações ou de material que ofendam a dignidade da vítima ou de testemunhas.

Foi em decorrência da mesma situação que surgiu o crime de violência institucional, por intermédio da Lei nº 14.321/2022, que incluiu o artigo 15-A no texto da Lei de Abuso de Autoridade, proibindo que a autoridade pública submeta a vítima de infração penal ou a testemunha de crimes violentos a procedimentos desnecessários, repetitivos ou invasivos, que a leve a reviver o fato, sem estrita necessidade. Os dois dispositivos recentemente inseridos têm o condão de vedar algumas condutas atentatórias consideradas ofensivas, bem como evitar a chamada revitimização.

No Direito material também se verifica a prevalência da figura da vítima e da reparação do dano como fator de grande importância. O artigo 16 do Código Penal (CP) prevê a figura do arrependimento posterior, que figura como causa de diminuição de pena de um a dois terços naqueles crimes cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, quando reparado o dano ou restituída a coisa, até o recebimento da denúncia ou da queixa, por ato voluntário do agente.

O artigo 83, IV, do CP, indica que a reparação do dano é condição para a concessão do livramento condicional, exceto quando não for possível fazê-la. No que concerne ao tema dos efeitos da condenação, o artigo 91, I, do CP, torna certa a obrigação de indenizar, como efeito extrapenal. Assim sendo, a sentença penal

⁴ Aury Lopes Jr. e Alexandre Morais da Rosa (2015) defendem que deve ser garantido o devido processo legal, arrolando testemunhas e requerendo perícia sobre o valor da extensão dos danos e valores a se indenizar. Assim, o pedido de indenização deve: “a) constar expressamente na denúncia ou queixa, expressado em valores; b) ser objeto da instrução processual para fixação do seu *quantum*, especialmente com a produção de provas; c) constar do pedido de alegações finais; d) ser analisado na sentença nos limites formulados. Sem que haja pedido e contraditório, violada estará a congruência da sentença e o devido processo legal. Por fim, sendo disponível, a vítima poderá não executar o valor, bem assim buscar a sua complementação. E como direito, não pode ser obrigada”. Assim também: Nucci, 2021, p. 271. Por fim, à título de exemplo, tem-se precedente do STJ: HC nº 321.279/PE, 5ª Turma, Relator Ministro Leopoldo de Arruda Raposo, j. 23/06/2015, DJe 03/08/2015.

⁵ Conhecida como “Lei Mariana Ferrer”, a Lei nº 14.245/2021 foi decorrente do caso da influenciadora digital Mariana Ferrer, a qual participou da audiência de um processo no qual se apurava uma acusação de crime contra a dignidade sexual, sendo a única mulher da audiência, além de suposta vítima. Na ocasião, a vítima narrou ter sido tratada como se fosse a responsável pelos fatos que havia denunciado, sentindo-se humilhada pelo advogado de defesa do acusado, sem uma intervenção oportuna e eficiente por parte do juiz e do defensor público nomeado para assisti-la. Sobre o tema, *vide*: Agência Senado (2021) e Moreira (2022).

condenatória faz coisa julgada no âmbito cível, valendo como título executivo judicial que deve ser liquidado, conforme artigo 515, VI, do Código de Processo Civil.

Contudo, como bem ponderado por Cezar Roberto Bitencourt (2023, p. 444), “a vítima ou seus sucessores não estão obrigados a aguardar o desfecho da demanda criminal, podendo buscar o ressarcimento do dano através de ação própria no juízo cível”, até porque, a obrigação de indenizar não se trata de pena criminal, mas de efeito da condenação, transmitindo-se aos herdeiros do delincente, até os limites da herança.

No que tange à dosimetria da pena, o artigo 59 estabelece que o comportamento da vítima é uma das circunstâncias judiciais que servem para o magistrado fixar a pena-base do delito.

Acerca do tema, a lei penal também destaca circunstâncias de diminuição e elevação da pena do acusado, voltando-se diretamente à vítima do crime, como bem destacado por Guilherme de Souza Nucci (2021, p. 267). É o caso das seguintes agravantes genéricas previstas no artigo 61 do CP, de quando o crime for cometido: i) mediante traição, de emboscada, ou mediante dissimulação, ou outro recurso que dificultou ou tornou impossível a defesa do ofendido, ou seja, quando a vítima não teve a oportunidade de se defender (CP, art. 61, II, c); ii) contra criança, maior de sessenta anos, enfermo ou mulher grávida, havendo, aqui, uma presunção legal de a vítima ser mais fraca que o autor do delito (CP, art. 61, II, h); iii) em ocasião de incêndio, naufrágio, inundação ou qualquer calamidade pública, ou de desgraça particular do ofendido, que diz respeito à situação excepcional em que se encontra a vítima, da qual se aproveita o agressor (CP, art. 61, II, j).

Além disso, a pena será atenuada quando o agente agir “sob a influência de violenta emoção, provocada por ato injusto da vítima” (CP, art. 65, III, c), observando-se “o comportamento do ofendido para mensurar, nessa hipótese em favor do acusado, a sua pena” (Nucci, 2021, p. 267).

Na legislação extravagante, a Lei nº 9.099/1995 (Juizados Especiais) criou um microsistema de modelo de justiça penal negociada, priorizando a reparação do dano em favor do ofendido em detrimento da punição do infrator (Rieger; Camargo, 2009, p. 18). Portanto, prevê em seu artigo 62 que sempre que possível deverá ocorrer a reparação dos danos sofridos pela vítima e, mais adiante, o artigo 72 e seguintes regulamentam a conciliação e a composição, em sede de audiência preliminar, buscando uma solução pactuada entre a vítima e o suposto agressor, por intermédio do juiz ou conciliador (Vasconcellos, 2015, p. 101-102).

Esses instrumentos servem como medidas salutares que têm como objetivo proporcionar “efetividade, elidir a capacidade de burocratização processual, proporcionar a despenalização, celeridade na resposta estatal e satisfação da vítima pela reparação dos danos causados pelo acordante ou acusado” (Barros, 2020, p. 11).

Vê-se que na justiça penal negociada há incentivo à participação dos atores processuais na busca de uma convergência de vontades, podendo ser definida como um:

[...] modelo que se pauta pela aceitação (consenso) de ambas as partes – acusação e defesa – a um acordo de colaboração processual com o afastamento

do réu de sua posição de resistência, em regra impondo encerramento antecipado, abreviação, supressão integral ou de alguma fase do processo, fundamentalmente com o objetivo de facilitar a imposição de uma sanção penal com algum percentual de redução, o que caracteriza ao imputado em razão da renúncia ao devido transcorrer do processo penal com todas as garantias a ele inerentes. (Vasconcellos, 2015, p. 55-56)

A partir dos institutos de justiça penal negociada supramencionados, é correto afirmar que o ofendido não possui atuação determinante na elaboração do acordo, o qual se pauta, via de regra, por diálogos realizados entre o órgão acusador ministerial e a defesa (acusado e seu advogado) (Vasconcellos, 2015, p. 56-57).

Como bem explicitado por Luísa Walter da Rosa e Alexandre Morais da Rosa (2023, p. 30), estes mecanismos serviram e ainda servem como mudanças paradigmáticas no modo como se enxerga o Processo Penal e seus objetivos, incorporando preocupações como a dignidade e o respeito às vítimas, ao passo em que se abdica de uma posição tradicional única que assim se permita

[...] a coexistência de um processo penal que mitiga a obrigatoriedade da ação penal e a legalidade estrita, para privilegiar a autonomia privada das partes e o direito de escolha do acusado, enquanto sujeito de direitos, de resolver o conflito diretamente com a vítima.

À vista disso, tecidas as considerações a respeito das normativas vigentes, que inserem a vítima em posição de proeminência no âmbito penal e processual penal, surge o mais amplo instrumento de negociação penal, o intitulado ANPP, abrangendo cerca de 90% dos crimes do CP e impondo análise contundente acerca do papel da vítima no âmbito das negociações e enquanto sujeito de direitos, o que será discorrido no capítulo a seguir.

3 O surgimento do acordo de não persecução penal e a reparação do dano como elemento essencial para sua formalização

Objetiva-se, neste capítulo, identificar os limites e contornos da participação da vítima no âmbito do ANPP ante o disposto na legislação vigente, bem como compreender quais são os meios legais de legitimação da sua vontade como sujeito de direitos. Desde logo, entende-se que a sua presença não pode se restringir aos aspectos de ressarcimento, tendo o direito de ter voz no processo penal democrático (Kershaw; Oliveira, 2021).

Com o advento da Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime), foi positivada a figura ANPP no artigo 28-A do CPP, que surge como alternativa ao processo penal tradicional e permite que o órgão acusatório pactue tratativas com o investigado/réu por crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, cuja pena mínima atribuída não seja superior a quatro anos, quando estiverem cumpridos alguns requisitos legais, como a confissão formal e circunstancial do delito praticado e a reparação do dano à vítima, salvo quando não for possível fazê-lo.

Para além disso, também serão fixadas algumas obrigações que devem ser realizadas por parte do imputado, com a posterior homologação por parte do Juízo competente. Tais obrigações, se cumpridas, ensejam a extinção da punibilidade

do agente, excluindo qualquer possibilidade de condenação criminal posterior em razão dos mesmos fatos e fundamentos, ficando o legitimado impedido de exercer a ação penal por meio de denúncia ou queixa-crime (Rosa; Rosa, 2023, p. 30).

Em sendo o caso de ação penal pública incondicionada, cabe, exclusivamente, ao Ministério Público verificar se estão cumpridos os requisitos e se a realização do acordo seria elemento suficiente para a repressão e prevenção da prática criminosa, não se tratando, portanto, de direito subjetivo do réu, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal (STF), apesar de eventual negativa para sua propositura ter que ser acompanhada por justificativa suficiente. Vale a pena transcrevê-lo:

AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS*. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL EM RELAÇÃO AO DELITO DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS (ART. 35 DA LEI 11.343/2006). INVIABILIDADE.

1. As condições descritas em lei são requisitos necessários para o oferecimento do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), importante instrumento de política criminal dentro da nova realidade do sistema acusatório brasileiro. Entretanto, não obriga o Ministério Público, nem tampouco garante ao acusado verdadeiro direito subjetivo em realizá-lo. Simplesmente, permite ao *Parquet* a opção, devidamente fundamentada, entre denunciar ou realizar o acordo, a partir da estratégia de política criminal adotada pela Instituição.

2. O art. 28-A do Código de Processo Penal, alterado pela Lei 13.964/19, foi muito claro nesse aspecto, estabelecendo que o Ministério Público “poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições”.

3. A finalidade do ANPP é evitar que se inicie o processo, não havendo lógica em se discutir a composição depois da condenação, como pretende a defesa (cf. AgR no HC n. 191.464/SC – STF – 1ª Turma – Rel. Min. Roberto Barroso – DJe 26/11/2020).

4. Agravo Regimental a que nega provimento.

(STF, AgR no HC nº 191.124/RO, 1ª Turma, Relator Ministro Alexandre de Moraes, j. 08/04/2021, DJe 12/04/2021)

Nessa toada, entende-se ser irrelevante a opinião da vítima sobre a oferta ou não do ANPP ao imputado, visto que não detém legitimidade ou capacidade para avaliar se estão presentes os seus requisitos.

A reparação do dano figura como primeira condição a ser estabelecida quando da formalização do ANPP, sendo expressa a sua necessidade, “exceto na impossibilidade de fazê-lo”, e se trata de uma das condições mais importantes do ANPP (Cabral, 2023, p. 236). É imprescindível que o ofensor, a seu turno, comprove efetivamente eventual argumento de incapacidade de reparação de dano, não bastando a mera alegação de insuficiência de recursos.

Essa previsão vai na linha de uma tendência recente de revalorização da vítima como um dos instrumentos para concretizar a pacificação social, tornando aceitável dizer que a vítima pode participar da formulação e efetivação do ANPP (Trevisan, 2023, p. 374), sem deixar de lado a possibilidade de buscar a esfera cível para a reparação do dano, concomitantemente.

Cumprir destacar que existe óbice expresso à realização do acordo nos casos envolvendo violência doméstica familiar ou contra a mulher em razão de gênero, tendo em vista o arcabouço legal implementado pela Lei nº 11.340/2006, que visa coibir a violência de gênero. Por essa razão, a vítima que se enquadra nessa

possibilidade não será submetida aos ditames do dispositivo em questão, mas tão somente ao processo penal tradicional.

Não há previsão legal da efetiva participação da vítima nas tratativas do acordo, ao passo em que, além da reparação do dano, a sua existência nos termos da lei se limita à determinação de que seja intimada da homologação do ANPP e de seu eventual descumprimento, conforme preceitua o § 9º do artigo 28-A do CPP. De qualquer maneira, as tratativas podem ser consideradas uma oportunidade para que se estabeleça uma comunicação, direta ou indireta, entre a vítima e o autor da ofensa (Bonavides; Souza; Silva, 2020).

Contudo, conforme será proposto, é importante que a atuação prática do sistema de justiça a reconheça como sujeito de direitos e forneça o direito de participar da construção do provimento consensual, isto é, dos termos do acordo (Rosa; Rosa, 2023, p. 38), não se podendo olvidar que o Ministério Público é o titular da ação penal, consoante artigos 127 e 129 da Constituição Federal e que a vítima se encontra em uma posição pré-processual, não tendo sequer legitimidade para se habilitar como assistente de acusação.

Em um primeiro momento, a identificação daquele que deve ser indenizado é uma das figuras centrais da questão, visto que, muitas vezes, isso não é uma tarefa simplória, exigindo definições técnicas precisas. Conforme interpretação adotada por Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2023, p. 236), quando o dispositivo em questão fala em reparação do dano, não limita essa reparação à vítima direta, compreendendo ser necessária a adoção de um conceito amplo de vítima, “incluindo toda pessoa, física ou jurídica, que tenha sido diretamente atingida pela ação delitiva ou tenha figurado como prejudicada indireta dessa prática”.

Nesse aspecto, o ofendido pode ser aquele que sofreu danos de cunho civil, material ou moral, em virtude da infração penal, ainda que não seja titular do bem jurídico violado, o que pode incluir, por exemplo, familiares, pessoas atingidas pelo fato ou outro terceiro afetado civilmente, como a seguradora que reparou danos materiais (Cabral, 2023, p. 237).

Defende-se que a reparação do dano deve englobar tanto os danos materiais/patrimoniais quanto os morais, nos termos do artigo 5º, V e X, da Constituição Federal.

Em relação ao dano material, considera-se que esse “atinge os bens integrantes do patrimônio da vítima, entendendo-se como tal o conjunto de relações jurídicas de uma pessoa apreciáveis economicamente” (Cavaliere Filho, 2023, p. 94), abrangendo não só as coisas corpóreas (casa, automóvel, livro, etc.), mas também as coisas incorpóreas, como por exemplo os direitos de crédito. Consiste na efetiva diminuição do patrimônio e pode ser reparado diretamente (mediante a restauração natural ou reconstituição específica da situação anterior à lesão) ou indiretamente (por meio de equivalente ou indenização pecuniária).

Por seu turno, como bem salientado por Sergio Cavaliere Filho (2023, p. 105-107), o dano moral pode ser conceituado por dois aspectos distintos, quais sejam, em sentido estrito e em sentido amplo: o primeiro deles entende ser o dano moral a violação do direito à dignidade, tendo sido por essa razão que a Constituição Federal inseriu, em seu artigo 5º, V e X, a plena reparação do dano moral; já o segundo é a violação de algum direito ou atributo da personalidade, que constituem a essência do ser humano, independentemente de raça, cor, fortuna, cultura, sexo, idade, nacionalidade etc.

Em linhas gerais, define-se como “uma agressão a um bem ou atributo da personalidade” (Cavaliere Filho, 2023, p. 107), de maneira que, por ser de natureza imaterial, é insuscetível de avaliação pecuniária, podendo apenas haver compensação em desfavor ao causador do dano, sendo mais uma satisfação do que uma indenização.

Identificadas tais premissas, faz-se necessário defender que a vítima, para que possa ser efetivamente ressarcida pelo dano que lhe foi gerado, seja vista como mais um sujeito do processo penal, “sem que isso implique em redução dos direitos do acusado ou limitação da atuação do processo penal como garantia constitucional” (Rosa; Rosa, 2023, p. 34), retirando-a da posição de mero auxílio da acusação.

Em sendo o caso de a vítima perder algum bem que lhe pertence, em razão do delito, “deve ser estabelecida a necessidade de imediata restituição desse bem, o que pode incluir a devolução da posse sobre bens móveis ou imóveis, fungíveis ou infungíveis” (Cabral, 2023, p. 238).

Entretanto, é imprescindível ressaltar que o ANPP não deve se limitar à reparação do dano, mas sim incluir outras medidas, visto que “a avença, como equivalente funcional da pena, deve também cumprir sua função preventiva, que é reforçada pela previsão dessas outras obrigações” (Cabral, 2023, p. 238).

Ainda que se afirme que o legislador tenha conferido certa importância à figura da vítima quando instituiu que ela deve ser informada sobre os detalhes do acordo a ser firmado, o seu consentimento ou a sua opinião não é fator que será levado em consideração segundo o teor da lei, uma vez que cabe ao órgão acusador e ao acusado a formalização do termo, inexistindo, inclusive, previsão legal de interposição de recurso no caso de não concordar com os termos aventados.

A despeito da efetiva participação da vítima na celebração do acordo, Aury Lopes Jr. (2023, p. 96) discorre que ela não participa do acordo, mas é intimada da homologação, não podendo se opor a ele e de eventual descumprimento, mas nada impede que sua presença seja importante para melhor definição das condições a serem cumpridas, notadamente a reparação do dano. O autor também afirma que seria coerente a intimação da vítima em caso de não homologação, visto que, a depender da casuística, poderia ser proposta a ação penal privada subsidiária da pública.

Idealiza-se que a vítima participe de forma ativa junto ao órgão acusatório para identificar como poderá/deverá ser feita a reparação do dano que lhe foi causado, visto que é ela a real interessada na sua efetivação. Possibilidade plausível é a sugerida por Beatriz Trevisan (2023, p. 377), que entende ser viável a abertura de espaço para que a parte ofendida possa, antes da audiência por meio de petição ou na própria audiência, participar e sugerir alterações nas cláusulas do acordo, ficando a cargo do *Parquet* a decisão sobre a pertinência das discussões, a proporcionalidade e a compatibilidade das sugestões, bem como a apresentação de uma versão final da proposta, prezando sempre pela oralidade.

Por conseguinte, Rodrigo Cabral (2023, p. 240) defende que, sempre que for possível, na delegacia ou no próprio momento da celebração do acordo, seja indagado à vítima qual foi o dano causado, bem como quais as razões que a levam a concluir por esse prejuízo, como ela entende que deve ser feita a reparação e qual forma de pagamento seria mais eficaz.

Tal argumento é corroborado por Luísa Walter da Rosa e Alexandre Morais da Rosa (2023, p. 40), que defendem que essas questões devem ser melhor operacionalizadas na prática: a vítima, acompanhada de seu advogado, pode participar das tratativas junto ao órgão acusatório, para que seja ouvida e se manifeste sobre a reparação do dano, em qual instituição gostaria que a prestação de serviços à comunidade fosse realizada, à qual instituição o valor da prestação pecuniária poderia ser destinado, “ou até mesmo dispensar todas essas condições e optar pela realização de sessões de mediação penal ou justiça restaurativa para resolver o conflito, como condição alternativa”.

Outrossim, em sendo o caso de vítima hipossuficiente, incumbe ao Estado a nomeação de defensor público ou dativo para promover assistência aos seus direitos, sem prejuízo da criação de núcleos especializados com essa finalidade.

Recomenda-se a participação da parte ofendida, cabendo ao Promotor de Justiça ponderar os aspectos relativos à vítima, atendendo aos pedidos que se mostrarem razoáveis, não se podendo olvidar que o órgão acusatório “está vinculado ao interesse público de fazer justiça, evitando-se, portanto, eventuais pretensões indenizatórias abusivas e destituídas de lastro probatório nos autos” (Cabral, 2023, p. 240).

Noutro giro, é certo que deve haver limites para essa participação, para que valha a intenção do legislador de composição dos danos e a intenção processual penal de pacificação social,

[...] sem que necessariamente tenha o condão de se manifestar contra qualquer tipo de composição em abstrato, por mera arbitrariedade, e sem que busque estender indefinidamente a discussão sobre a indenização à qual teria direito, quase incorporando um processo civil dentro da seara penal, de modo a macular o objetivo da celeridade e desafogamento do Judiciário. (Trevisan, 2023, p. 377)

Assim sendo, na perspectiva da justiça penal negociada, a relação da vítima dentro da relação processual não pode ser limitada, cabendo ao órgão acusatório mediar e formular um juízo de ponderação diante do caso concreto, considerando o ato praticado pelo imputado e o prejuízo suportado pela vítima, para que as tratativas cheguem o mais perto possível de um resultado justo.

Como bem ponderado por Mariane de Matos Aquino (2022), o papel da vítima deve fazer parte dos debates acadêmicos, para que seja possível analisar balizas que estabeleçam um limite entre a necessidade de atribuição de importância da vítima e as garantias do investigado na realização do ANPP.

Há quem defenda que admitir a reparação como terceira via do Direito Penal, ao lado das penas e das medidas de segurança, torna a Justiça mais eficaz e menos dispendiosa, por meio da intitulada justiça restaurativa. Isso não quer dizer compensar o dano civil decorrente do delito, mas buscar atingir uma “compensação das consequências do delito, mediante uma prestação voluntária por parte do autor, que terminaria servindo de mecanismo de restabelecimento da paz jurídica” (Santana, 2011, p. 67-88).

Argumenta-se, portanto, que a reparação como “terceira via” teria alguns argumentos fundamentais a seu favor:

[...] interesse da vítima é, em muitos casos, mais bem atendido pela reparação do que por uma pena privativa de liberdade ou pecuniária; em muitos casos, de pequena ou média criminalidade, a reparação é suficiente para satisfazer as necessidades de estabilização contrafática das expectativas comunitárias na vigência da norma violada, tornando-se desnecessárias quaisquer outras sanções penais; à reparação deve atribuir-se um acentuado efeito ressocializador, na medida em que obriga o autor do delito a se entreter com as consequências da sua conduta para a vítima, e pode, inclusive, conduzi-lo a um acordo com ela, ou, quando menos, a uma mútua compreensão e ao perdão “moral” da falta por ele cometida – o que, por seu lado, reforça a vigência e a validade da norma violada, contribuindo para o restabelecimento da paz jurídica atingida pelo cometimento do delito. (Santana, 2011, p. 67)

Especificamente no que se refere aos crimes contra o patrimônio (furto, estelionato, receptação etc.), alguns estudiosos entendem que a adoção de práticas restaurativas como alternativa primária à tutela penal punitiva poderia ser eficaz (Pacheco, 2019).

Essas práticas conferem atenção aos sentimentos, necessidades e expectativas da vítima em uma perspectiva de compreensão das causas e das consequências trazidas pelo delito, de empoderamento, de reparação e de restauração da sensação de segurança. Dessa forma, considerando ser o ofendido a pessoa diretamente afetada pelo crime, esta pode ser a melhor figura “para evidenciar as consequências do crime, definir os parâmetros para a reparação de seus danos, censurar dialogicamente as ações do seu ofensor, possibilitando que esse conheça a dimensão de seus atos, e torne evidente os aspectos relacionais do conflito” (Bonavides; Souza; Silva, 2020, p. 9).

É nesse bojo que surgem movimentos que buscam a implementação da intitulada Justiça restaurativa, defendendo uma ampliação de respostas alternativas à pena. Com o surgimento da figura do ANPP, a doutrina tem se inclinado a defender que, a partir de uma compreensão vista em favor da vítima, a justiça restaurativa possui papel relevante em sua celebração.

Nesse aspecto, o uso da justiça restaurativa parece proveitoso por possibilitar que as cláusulas do acordo voltem ao sentimento pessoal da vítima e à consequente restauração do tecido social possivelmente danificado pela ocorrência do crime, bem como minimizando a possibilidade de vitimização secundária e terciária (Trevisan, 2023, p. 378).

4 Uma proposta de ampliação do espectro de atuação da vítima no âmbito do processo penal brasileiro

Conforme apresentado, na prática, não tem se efetivado a necessária inclusão da vítima como parte relevante do processo, notadamente em razão do protagonismo exercido pelo autor da prática delitiva. Inclusive, carecem os órgãos públicos de técnica e instruções suficientes para amparar uma abordagem em favor da vítima.

Em recente decisão prolatada pela 6ª Turma do STJ, no RMS 70.338/SP, de relatoria da Ministra Laurita Vaz, foi reconhecida a possibilidade de interposição de recurso pela vítima que teve arquivado o seu inquérito policial por lesão corporal

no âmbito de violência doméstica, tendo em vista que não foram realizadas as diligências possíveis.

Em posição inovadora na Corte, compreendeu-se ser possível a impetração de mandado de segurança para impugnar a decisão de arquivamento – em hipóteses excepcionalíssimas – quando houver flagrante violação a direito líquido e certo da vítima. Segundo o acórdão, admitir o mandado de segurança na espécie encontra fundamento no dever de que se assegure às vítimas de possíveis violações de direitos humanos (como nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher) o direito de participação em todas as fases da persecução criminal, inclusive na etapa investigativa.

O voto da relatora ressalta que, ainda que se tenham introduzido no ordenamento jurídico brasileiro dispositivos despenalizadores, que mitigaram o princípio da obrigatoriedade da ação penal, permanece hígida a premissa de que o Ministério Público não pode deixar de propor a ação penal quando presentes os requisitos legais, salvo expressa autorização legal.

No caso concreto, o órgão acusatório encerrou o inquérito policial sem apurar a possível situação de violência doméstica, alegando suposta fragilidade probatória, no entanto, a palavra da vítima estava alicerçada por laudo pericial, constatando a existência de múltiplas lesões e atestando ter havido ofensa à sua integridade corporal. Ademais, não se exige que toda a dinâmica dos fatos seja esclarecida antecipadamente à ação penal.

Portanto, a omissão na realização de diligências que poderiam melhor esclarecer a situação não se sustentou, tendo sido determinada a reabertura da investigação, reconhecido o direito líquido e certo da parte recorrente. Isso mostra que os próprios Tribunais superiores têm adotado uma visão de garantia e proteção em favor da vítima, atestando a segurança que o Estado deve fornecer.

No que toca ao ANPP, ainda não se têm decisões sobre o manejo de recursos da vítima – até porque não há previsão legal. Todavia, em sendo o caso de eventual ausência de sua participação ou até quando houver arquivamento sem investigação, defende-se ser possível a impetração de mandado de segurança para garantir cautelarmente o direito da vítima.

De todo modo, convém mencionar o disposto no artigo 28, § 1º, do Código de Processo Penal, no sentido de que, se a vítima ou seu representante legal não concordarem com o arquivamento do inquérito policial, é possível que, no prazo de 30 (trinta) dias do recebimento da comunicação, a matéria seja submetida à revisão da instância competente do órgão ministerial, conforme dispuser a respectiva lei orgânica.

Nesse aspecto, relevante observar que, nos Estados Unidos (EUA), em 2004, foi editada a Lei dos Direitos das Vítimas de Crimes Federais (*Federal Crime Victims' Rights Act of 2004*), conhecida pela sigla CVRA e integrada ao conjunto de leis federais (U.S. Code), no capítulo 18, § 3.771, concedendo às vítimas de crime federal os seguintes direitos:

- [...] a) ser razoavelmente protegido do acusado;
- b) ser notificado de maneira razoável, precisa e oportuna de qualquer processo judicial público, ou de qualquer pedido de liberdade condicional formulado pelo réu, envolvendo o crime ou de qualquer soltura ou fuga desse;

- c) não ser excluído de qualquer processo judicial público, a menos que o tribunal, depois de receber provas claras e convincentes, determine que o depoimento da vítima seria materialmente alterado se ela ouvisse outro depoimento nesse mesmo processo;
- d) ser razoavelmente ouvido em qualquer processo público no tribunal de primeira instância que envolva soltura, confissão, sentença ou qualquer pedido de liberdade condicional;
- e) consultar razoavelmente o advogado do governo no caso;
- f) ter restituição total e oportuna do que perdeu com o crime, nos termos da lei;
- g) participar de um processo livre de atrasos injustificados;
- h) ser tratado com justiça e respeito pela sua dignidade e privacidade de vítima [tradução livre].

Do mesmo modo que costuma ocorrer no Brasil, nos EUA essa lei federal demorou para ter uma aplicação efetiva. Por vezes, alguns procuradores federais, agiram de molde a iludir as vítimas de crime, afirmando de maneira inexata que seus direitos estavam sendo levados em consideração no processo de confissão negociada (Tung, 2020-2021, p. 448). E as coisas são mais complexas nos EUA, na medida em que o acordo de confissão negociada lá não é meramente um acordo de não persecução. No Processo Penal dos EUA, o acordo se encerra com o adimplemento das obrigações constantes do acordo e a prolação de uma sentença condenatória, que impede uma nova persecução penal pelo mesmo fato. Uma das obrigações resultantes desse acordo pode ser a não persecução penal de crimes por parte do promotor do caso.

Em 2006, na Flórida, agentes do Escritório Federal de Investigação (FBI) começaram uma investigação para apurar alegações de meninas menores de idade e de seus pais no sentido de que elas teriam sofrido abusos sexuais por parte de um milionário nova-iorquino muito famoso na época, Jeff Epstein. Essas investigações lograram levantar provas de que dito milionário, auxiliado por uma senhora inglesa de nome Ghislaine Maxwell, atraía para suas residências na Flórida – uma delas situada em uma ilha particular – meninas e adolescentes, para com elas praticar todo tipo de atividade sexual, algumas consentidas e outras não, entre outros crimes federais. O caso foi entregue a uma equipe de procuradores federais (*U.S. Attorneys*), que firmou um acordo de confissão negociada com Jeffrey Epstein (Tung, 2020-2021, p. 448).

Durante as negociações do acordo, o investigado insistia muito em não ser registrado como criminoso sexual. Dizia que aceitaria confessar um crime, desde que não fosse um crime sexual. Sem a participação das vítimas e seus representantes, o acordo foi firmado e Epstein confessou a prática, por duas vezes, de crime estadual, solicitação de prostituição (*solicitation of prostitution*), envolvendo uma menor de idade, com aplicação de pena privativa de liberdade de dezoito meses na prisão, um tempo consideravelmente menor do que provavelmente receberia se fosse condenado depois de um processo penal completo. Além do tempo reduzido, o juiz concedeu-lhe diversos privilégios, como o de trabalhar durante a execução de sua pena. Em acréscimo a esse acordo de confissão negociada, Epstein firmou, com os procuradores federais, um acordo de não persecução (*non prosecution agreement*) relativo aos crimes federais a ele atribuídos, ao qual as vítimas não tiveram acesso, até que estivesse assinado (Tung, 2020-2021, p. 448).

Ao saberem do acordo e da pena insignificante aplicada a Epstein, algumas vítimas e suas famílias contrataram um advogado, que iniciou um processo para anular o acordo, com base na Lei dos Direitos das Vítimas de Crimes Federais⁶. Antes do final desse processo, porém, Epstein foi recolhido à prisão em julho de 2019, para responder à acusação da prática de dezenas de crimes sexuais e encontrado morto pouco mais de trinta dias depois, em agosto de 2019, enquanto ainda aguardava julgamento. O tribunal federal de apelações do 11º Circuito, porém, não deu ganho de causa às vítimas⁷, o que ocasionou acerbas críticas (Cassell; Edwards; Peck, 2021).

Todo esse caso demonstra como é longo o caminho ainda a trilhar no que diz respeito ao respeito aos direitos fundamentais das vítimas de crimes, mesmo nos EUA, país pioneiro nessa discussão, evidenciando que os direitos das vítimas ainda engatinham.

5 Considerações finais

No decorrer deste trabalho, objetivou-se analisar a figura da vítima no âmbito do Direito Penal e do Direito Processual Penal, bem como a necessidade de garantia do seu acesso à jurisdição, não somente para fins de reparação do dano, mas como parte detentora de direitos fundamentais que devem ser observados, sopesando-os também com os direitos do imputado/acusado.

Especificamente sobre o ANPP, é adequado propor que se escute a vítima previamente ao acordo, para que se compreenda a extensão dos danos – materiais e morais – por ela suportados, sendo intimada para, querendo, constituir advogado, e, caso esteja diante das condições de hipossuficiência legalmente previstas, que lhe seja nomeado um advogado dativo ou que busque a defensoria pública. Desse modo, ao garantir a sua participação nas tratativas que envolvem a celebração do acordo, a vítima serviria como uma espécie de auxílio ao *Parquet*, o qual representa o interesse público e é fiscal da lei.

Nesse sentido, busca-se evitar que a vítima assuma os papéis do Promotor de Justiça, ao passo em que este é o legítimo detentor da ação penal pública e deverá conduzir a questão, mediando, ponderando e estabelecendo o que é conveniente diante de um viés de punição, reparação e prevenção do delito praticado pelo imputado, dentro dos limites da razoabilidade e da proporcionalidade.

⁶ Cf. a obra em que são descritas as marchas e contramarchas desse processo, de autoria do advogado das vítimas e uma das jornalistas que cobriu o caso: Edwards; Henderson, 2020, 400 p.

⁷ *In re Wild*, 955 F.3d 1196, 1200 (11th Cir.), *rehearing en banc granted, opinion vacated*, 967 F.3d 1285 (11th Cir. 2020).

Referências

AQUINO, Mariane de Matos. Participação da vítima no acordo de não persecução penal. *Consultor Jurídico*, 06 maio 2022. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2022-mai-06/mariane-matos-vitima-acordo-nao-persecucao-penal#_ftnref3. Acesso em: 22 jan. 2024.

BARROS, Francisco Dirceu. *Acordos criminais*. Leme, São Paulo: JH Mizuno, 2020.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal: parte geral* (arts. 1º a 120). 29. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023, e-book.

BONAVIDES, Samia Saad Gallotti; SOUZA, Willian Lira de; SILVA, Mário Edson Passerino Fischer da. A valorização da vítima e a justiça restaurativa no âmbito do acordo de não-persecução penal. In: CAMBI, Eduardo; SILVA, Danni Sales; MARINELA, Fernanda. *Pacote anticrime: v. I*. Curitiba: Escola Superior do MPPR, 2020.

BRASIL. Agência Senado. *Sancionada Lei Mariana Ferrer, que protege vítimas de crimes sexuais em julgamentos*. 23 nov. 2021. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2021/11/23/sancionada-lei-mariana-ferrer-que-protege-vitimas-de-crimes-sexuais-em-julgamentos>. Acesso em: 08 fev. 2024.

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940. *Código Penal*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso em: 08 fev. 2024.

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. *Código de Processo Penal*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 08 fev. 2024.

BRASIL. *Lei nº 11.340, de 07 de agosto de 2006*. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: http://planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 08 fev. 2024.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. *Código de Processo Civil*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 08 fev. 2024.

BRASIL. *Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019*. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm. Acesso em: 08 fev. 2024.

BRASIL. *Lei nº 14.245, de 22 de novembro de 2021*. Altera os Decretos-Leis nos 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), e a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995 (Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais), para coibir a prática de atos atentatórios à dignidade da vítima e de testemunhas e para estabelecer causa de aumento de pena no crime de coação no curso do processo (Lei Mariana Ferrer). Disponível em:

http://planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2021/lei/l14245.htm. Acesso em: 08 fev. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 70.338/SP*, 6ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 22/08/2023, DJe 30/08/2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus nº 321.279/PE*, 5ª Turma, Relator Ministro Leopoldo de Arruda Raposo, j. 23/06/2015, DJe 03/08/2015. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201500854104&dt_publicacao=03/08/2015. Acesso em: 08 fev. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 70.338/SP*, 6ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 22/08/2023, DJe 30/08/2023. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/SearchBRS?b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=trua&operador=e&livre=%28%28+%2870338%29%29%29+E+%40CDOC%3D%272331259%27>. Acesso em: 08 fev. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus nº 191.124/RO*, 1ª Turma, Relator Ministro Alexandre de Moraes, j. 08/04/2021, DJe 12/04/2021. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755564653>. Acesso em: 08 fev. 2024.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. A reparação do dano no acordo de não persecução penal. In: DAGUER, Beatriz; SOARES, Rafael Junior; ROSA, Luísa Walter da. (Org.). *Justiça penal negociada*. 1. ed. Florianópolis: Emais, 2023.

CASELL, Paul G.; EDWARDS, Bradley J.; PECK, Jordan. Circumventing the crime victims' rights act: a critical analysis of the eleventh circuit's decision upholding Jeffrey Epstein's secret non-prosecution agreement. *Michigan State Law Review*, p. 211-254, 2021.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 16. ed. Barueri: Atlas, 2023, e-book.

DIAS, Felipe da Veiga. *Introdução à criminologia*. 2. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, e-Book.

EDWARDS, Bradley J.; HENDERSON, Brittany. *Relentless pursuit: my fight for the victims of Jeffrey Epstein*. Nova Iorque: Gallery Books, 2020.

FRADE, Edison Vlademir de Almeida. *Os direitos da vítima da criminalidade*. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 236 p., 2012.

GONZAGA, Christiano. *Manual de criminologia*. 4. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023, e-book.

KERSHAW, Gustavo Dias; OLIVEIRA, Valéria Cristina Meira de. O indivíduo vitimado pelo crime e o ANPP. *Consultor Jurídico*, 14 set. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-set-14/meira-kershaw-individuo-vitimado-crime-anpp>. Acesso em: 22 jan. 2024.

LOPES JR., Aury. *Direito processual penal*. 20. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023, e-book.

LOPES JR., Aury; ROSA, Alexandre Morais da. Indenização mínima na sentença penal hoje é uma forma de revitimização. *Consultor Jurídico*, 26 jun. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-jun-26/limite-penal-indenizacao-minima-sentenca-penal-hoje-forma-revitimizacao>. Acesso em: 22 jan. 2024.

MADLENER, Kurt; MADLENER, Silvia Marlice. Compensação, restituição, sanção pecuniária e outras vias e meios de reparar o dano às vítimas do crime através dos tribunais (1ª parte). *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 3, n. 10, p. 52-57, abr./jun. 1995.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. A revitimização e o novo delito de abuso de autoridade. *Consultor Jurídico*, 09 abr. 2022. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2022-abr-09/romulo-moreira-revitimizacao-delito-abuso-autoridade#_ftn9. Acesso em: 22 jan. 2024.

MOURA, José Adriano Souto de. As vítimas de crimes: contributo para um debate transdisciplinar. *Revista do Ministério Público*, n. 103, p. 7-20, jul./set. 2005.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Criminologia*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

ONU. *Resolução nº 40/34, de 29 de novembro de 1985*. Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder. Disponível em: <https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/decl-princjusticavitimas.pdf>. Acesso em: 22 jan. 2024.

RIEGER, Renata Jardim da Cunha; CAMARGO, Rodrigo Oliveira de. Breves considerações sobre a revalorização da vítima e a reparação do dano no processo penal brasileiro. *Justitia*, São Paulo, v. 66, n. 200, p. 15-29, jan./jun. 2009.

ROSA, Luísa Walter da; ROSA, Alexandre Morais da. A participação da vítima na negociação do acordo de não persecução penal: o reconhecimento do seu papel como sujeito de direitos. In: DAGUER, Beatriz; SOARES, Rafael Junior; ROSA, Luísa Walter da. (Orgs.). *Justiça penal negociada*. 1. ed. Florianópolis: Emais, 2023.

ROXIN, Claus. *Estudos de Direito Penal*. Trad. Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

SANTANA, Selma Pereira de. A racionalidade penal moderna versus a reparação à vítima do delito como terceira via. *Revista direitos humanos fundamentais*, Osasco, v. 17, n. 2, p. 67-88, ago./dez. 2011.

SHECAIRA, Sergio Salomão. *Criminologia*. 8. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

TREVISAN, Beatriz Massetto. A extensão da participação da vítima no acordo de não persecução penal. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 9, n. 1, p. 343-386, jan./abr. 2023.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. *Barganha e justiça criminal negocial: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro*. São Paulo: IBCCRIM, 2015.

TUNG, Yin. Learning from the Jeffrey Epstein Mess. *University of Kansas Law Review*, n. 69, p. 447-492, 2020-2021.

Data de submissão: 30 set. 2024
Data de aprovação: 08 dez. 2024