



Serviço Público Federal  
Ministério da Educação

Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul



### ATA DE APRESENTAÇÃO DE DEFESA DE TRABALHO DE CONCLUSÃO DO CURSO DE DIREITO

Aos vinte e sete dias do mês de novembro de dois mil e vinte e quatro, às oito horas, realizou-se virtualmente através da plataforma Google Meet, ID da reunião: <https://meet.google.com/xor-dqbx-ego>, a sessão pública da Banca Examinadora de Defesa de TCC, para conclusão do Curso de Direito, intitulada “A CONFISSÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: CONSTITUCIONALIDADE E LEGITIMIDADE DE UTILIZAÇÃO COMO PROVA”, apresentada pelo(a) acadêmico(a) Gabriel Corrêa Golin, RGA: 2020.2001.011-6, para obtenção do título de Bacharel em Direito. A Banca Examinadora, composta pelos membros Fernando Lopes Nogueira, Presidente; Bruno Marini, membro; Luciana do Amaral Rabelo, membro, procedeu à arguição pública do(a) candidato(a), estando o(a) acadêmico(a):

( x ) APROVADO(A)                      (   ) APROVADO(A) COM RESSALVAS                      (   )  
REPROVADO(A)

Proclamado o resultado pelo presidente da Banca Examinadora, foram encerrados os trabalhos, dos quais, para constar, foi conferida e assinada a presente Ata pelos membros da Banca Examinadora e pelo(a) acadêmico(a).

Fernando Lopes Nogueira  
(Presidente)

Bruno Marini  
(Membro)

Luciana do Amaral Rabelo  
(Membro)

Gabriel Corrêa Golin  
(Acadêmico(a))

---

NOTA  
MÁXIMA  
NO MEC

UFMS  
É 10!!!



Documento assinado eletronicamente por **Luciana do Amaral Rabelo, Usuário Externo**, em 28/11/2024, às 15:21, conforme horário oficial de Mato Grosso do Sul, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).

NOTA  
MÁXIMA  
NO MEC

UFMS  
É 10!!!



Documento assinado eletronicamente por **Bruno Marini, Professor do Magisterio Superior**, em 28/11/2024, às 16:19, conforme horário oficial de Mato Grosso do Sul, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).

NOTA  
MÁXIMA  
NO MEC

UFMS  
É 10!!!



Documento assinado eletronicamente por **Fernando Lopes Nogueira, Professor do Magisterio Superior**, em 29/11/2024, às 10:37, conforme horário oficial de Mato Grosso do Sul, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).

NOTA  
MÁXIMA  
NO MEC

UFMS  
É 10!!!



Documento assinado eletronicamente por **Gabriel Corrêa Golin, Usuário Externo**, em 02/12/2024, às 09:03, conforme horário oficial de Mato Grosso do Sul, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site [https://sei.ufms.br/sei/controlador\\_externo.php?acao=documento\\_conferir&id\\_orgao\\_acesso\\_externo=0](https://sei.ufms.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0), informando o código verificador **5227038** e o código CRC **F329B3C0**.

#### FACULDADE DE DIREITO

Av Costa e Silva, s/nº - Cidade Universitária

Fone: (67) 3345-7145 / 3345-7251

CEP 79070-900 - Campo Grande - MS

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO - FADIR**

**GABRIEL CORRÊA GOLIN**

**A CONFISSÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL:  
CONSTITUCIONALIDADE E LEGITIMIDADE DE UTILIZAÇÃO COMO  
PROVA**

Campo Grande, MS

2024

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO - FADIR**

**GABRIEL CORRÊA GOLIN**

**A CONFISSÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL:  
CONSTITUCIONALIDADE E LEGITIMIDADE DE UTILIZAÇÃO COMO  
PROVA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Mato Grosso de Sul, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Dr. Fernando Lopes Nogueira.

Campo Grande, MS

2024

## RESUMO

O presente estudo abordará um dos requisitos para a celebração do Acordo de Não Persecução Penal, qual seja a confissão “formal e circunstanciada” da prática da infração penal. Desse modo, a pesquisa busca como objetivos analisar a constitucionalidade de tal pressuposto, bem como entender seu valor probatório no processo penal e a legitimidade de sua utilização em desfavor do imputado ou de terceiros. Isso porque, o ANPP traz questões ainda pendentes de pacificação jurisprudencial, gerando ainda a possibilidade de relativização de princípios e garantias processuais e constitucionais. Assim, a relevância do estudo da problemática extrai-se da necessidade de proteção das garantias presentes na Constituição Federal e da manifestação de vontade do acusado. Em relação aos objetivos, estes são descritivos, enquanto na metodologia adotar-se-á o método dedutivo, utilizando-se de pesquisas bibliográficas, com abordagem qualitativa, através da análise de doutrinas, legislações, jurisprudências e artigos científicos. Em face do exposto, concluiu-se que a confissão exigida para a realização do ANPP não apresenta incompatibilidade constitucional, todavia, foi possível constatar que não é legítimo seu uso no processo penal em desfavor do acusado ou de terceiros.

**Palavras-chave: Acordo de Não Persecução Penal. Justiça consensual. Confissão. Constitucionalidade. Legitimidade.**

## ***ABSTRACT***

This study will address one of the requirements for the execution of the Non-Criminal Prosecution Agreement (NCPA), which is the “formal and detailed” confession of the practice of the criminal offense. Thus, the research aims to analyze the constitutionality of such a premise, as well as to understand its evidentiary value in criminal proceedings and the legitimacy of its use against the accused or third parties. This is because the NCPA raises issues still pending pacification in case law, also generating the possibility of relativizing procedural and constitutional principles and guarantees. Therefore, the relevance of the study of the problem is extracted from the need to protect the guarantees present in the Federal Constitution and the manifestation of the will of the accused. Regarding the objectives, these are descriptive, while the methodology will adopt the deductive method, using bibliographic research, with a qualitative approach, through the analysis of doctrines, legislation, case law and scientific articles. In view of the above, it was concluded that the confession required for the completion of the NCPA does not present constitutional incompatibility, however, it was possible to verify that its use in criminal proceedings against the accused or third parties is not legitimate.

**Keywords: Non-Criminal Prosecution Agreement (NCPA). Consensual justice. Confession. Constitutionality. Legitimacy.**

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>6</b>
<b>1 CONSTRUÇÃO E INSERÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.</b> .....	<b>8</b>
1.1 PROCESSO PENAL E CONSENSO .....	8
1.2 JUSTIÇA PENAL NEGOCIADA NO BRASIL .....	12
1.3 PROCESSO DE INSERÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.	14
<b>2 ANÁLISE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL</b> .....	<b>19</b>
2.1 CONCEITO, TERMINOLOGIA E NATUREZA JURÍDICA .....	19
2.2 OBJETO.....	23
2.3 REQUISITOS OBJETIVOS.....	29
2.4 REQUISITOS SUBJETIVOS .....	32
2.5 APRECIÇÃO JUDICIAL.....	36
<b>3 CONSTITUCIONALIDADE DO REQUISITO DA CONFISSÃO PARA O OFERECIMENTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL</b> .....	<b>41</b>
3.1 NATUREZA E VALOR DA CONFISSÃO NO PROCESSO PENAL .....	41
3.2 ASPECTOS DA CONFISSÃO NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: “FORMAL E CIRCUNSTANCIAL” .....	42
3.3 CONSTITUCIONALIDADE DO REQUISITO DA CONFISSÃO SOB O PONTO DE VISTA DOS PRINCÍPIOS DA NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO E DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA .....	44
<b>4 DA LEGITIMIDADE DA UTILIZAÇÃO DA CONFISSÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL COMO PROVA</b> .....	<b>50</b>
4.1 UTILIZAÇÃO EM DESFAVOR DO ACUSADO EM CASO DE RESCISÃO OU NÃO HOMOLOGAÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL.....	50
4.2 UTILIZAÇÃO EM DESFAVOR DE TERCEIROS .....	53
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	<b>55</b>
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	<b>57</b>

## INTRODUÇÃO

Introduzido através da Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime), o acordo de não persecução penal, consiste em um instrumento legal de natureza extrajudicial, firmado entre o Ministério Público e o autor da infração penal, obrigatoriamente apreciado e homologado pelo juízo competente, a fim de impedir a deflagração da ação penal, mediante o cumprimento de condições legais. Em que pese haja precedentes no que diz respeito a institutos de justiça penal consensual no ordenamento jurídico brasileiro, como a suspensão condicional do processo e a transação penal, inseridos pela Lei nº 9.099/95, denominada “Lei dos Juizados Especiais”, com os quais guarda similaridades, o ANPP inova em relação a estes ao exigir que o imputado confesse “*formal e circunstancialmente*” (art. 28-A, BRASIL, 1941) a prática da conduta delituosa em questão.

A presente pesquisa terá como objeto tal requisito, a confissão da prática do delito por parte do investigado, de modo que o estudo terá como enfoque analisar a constitucionalidade da referida condição para celebração do acordo não persecutório, bem como a legitimidade e a amplitude de sua utilização para além do inquérito policial, como meio de prova.

Destarte, por tratar-se de um instituto relativamente novo, o ANPP traz questões ainda não pacificadas pela doutrina e jurisprudência, dentre elas estão questões de grande relevância não apenas no plano teórico e acadêmico, mas também na prática processual penal. Nesse sentido, embora a criação do ANPP, com a Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime), represente mais uma ampliação dos espaços de consenso, traz também consigo uma possibilidade de relativização de princípios e garantias processuais e constitucionais.

A partir disso, a importância do estudo do presente tema se fundamenta na necessidade de analisar sua confissão sob o ponto de vista constitucional, a fim de proteger garantias presentes na Carta Magna, bem como entender a amplitude e a legitimidade da utilização de tal confissão, uma vez que pode gerar implicações de grande impacto na vida do imputado. Além do mais, em um processo penal historicamente marcado pelo conflito entre as partes, agora a utilização de institutos negociais mostra-se como uma tendência na justiça criminal brasileira.

Em relação aos objetivos do presente trabalho, busca-se em nível geral estabelecer uma análise do acordo não persecutório sob a perspectiva da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e da justiça consensual. Para isso, em caráter específico, objetiva-se: 1) Conhecer o processo de inserção do ANPP no ordenamento jurídico brasileiro e a influência da justiça consensual na implementação do referido instituto; 2) Analisar o requisito da confissão realizada para celebração do ANPP sob a ótica dos princípios constitucionais da não autoincriminação e da presunção de inocência; 3) Analisar a legitimidade da utilização da confissão do ANPP como prova em desfavor do imputado em caso de rescisão ou não homologação do acordo, bem como em desfavor de terceiros.

No primeiro capítulo, será aprofundado o estudo do consenso no processo penal, tal como a influência da justiça penal negociada no Brasil. Em seguida, abordar-se-á o processo de construção e inserção do ANPP no ordenamento jurídico brasileiro, analisando-se desde as Resoluções 181/2017 e 183/2018 do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP até a sua implementação com a entrada em vigor da Lei nº 13.964/2019. Por sua vez, no segundo capítulo, será analisada a estrutura do ANPP em si, permeando o seu conceito, terminologia e natureza jurídica. Outrossim, se faz necessário o estudo do objeto, requisitos e vedações para o oferecimento do benefício, tal como do controle judicial do mesmo.

Já no terceiro capítulo, objetiva-se abordar a natureza e valor da confissão no processo penal de forma geral, os aspectos da confissão do ANPP e suas peculiaridades específicas, bem como a constitucionalidade da mesma sob o ponto de vista dos princípios da não autoincriminação e da presunção de inocência. Por fim, o quarto capítulo terá como enfoque a legitimidade da utilização da referida confissão como prova no processo criminal em caso de rescisão ou não homologação do benefício, em desfavor do acusado ou de terceiros.

Em conclusão, os objetivos da pesquisa são de natureza descritiva, enquanto a metodologia aplicada será o método dedutivo. Já no procedimento, o presente trabalho utilizará pesquisas bibliográficas, com abordagem qualitativa, através da análise de doutrinas específicas sobre o tema abordado, legislações, jurisprudências e artigos científicos.

# **1 CONSTRUÇÃO E INSERÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.**

Neste primeiro capítulo, objetiva-se explicar a complexa construção e inserção do acordo de não persecução penal no ordenamento jurídico brasileiro, descrevendo os aspectos motivadores, os fundamentos utilizados pelo legislador, bem como as repercussões geradas na criação do instituto. Desse modo, é preciso analisar a origem da justiça penal consensual, a fim de entender os princípios, as características e a influência desse sistema na estruturação do ANPP, lembrando ainda seu histórico no Direito Brasileiro.

Ademais, mostra-se imprescindível analisar o processo de regulamentação do ANPP, desde as Resoluções nº 181/2017 e 183/2018 do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP até a sua implementação com a entrada em vigor da Lei nº 13.964/2019.

## **1.1 Processo Penal e Consenso**

A justiça penal consensual ou negocial caracteriza-se como um modelo jurídico marcado pela celeridade e uso do consenso para uma maior simplicidade na solução de um conflito em matéria criminal. Conforme Flávio da Silva Andrade (2018), podemos entender a matriz desse sistema de justiça do próprio conceito da palavra consenso, a qual está fundamentado na ideia de conformidade, acordo, negociação e alinhamento de pensamentos, totalmente em contraste ao conceito de conflito, que se baseia em antagonismo, confronto, disputa e enfrentamento.

Nesse sentido, Vinicius Gomes de Vasconcellos (2018) define a justiça penal negocial como:

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 o benefício ao imputado em razão da renúncia ao devido transcorrer do processo penal com todas as garantias a ele inerentes. (VASCONCELLOS, 2018, p. 50).

Segundo ensina Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024), a utilização desse modelo tem se mostrado uma tendência cada vez maior, em especial em países de matriz continental, entretanto, não pode-se dizer que os acordos penais são uma novidade, uma vez que é possível observá-los desde o século XIX, com previsão no Código de Processo Penal Espanhol de 1882. O autor ainda explica que, em que pese sua utilização apresente-se em maior quantidade e volume em países de origem anglo-saxã, a justiça penal consensual vem sendo adotada com maior incidência também em países com modelo mais próximo ao da *civil law*.

Essa tendência pode ser explicada por uma necessidade de buscar resolver de forma mais rápida e eficiente as demandas levadas ao Poder Judiciário, com a criação de espaços de consenso em um meio judicial historicamente marcado pelo conflito entre as partes, no qual Aury Lopes Jr (2023) entende que impõe aos juristas um olhar diferente em relação aos mecanismos negociais, vislumbro assim uma nova forma de política criminal por parte do Estado para o combate à criminalidade.

A respeito da consolidação de tal movimento, Vinicius Gomes de Vasconcellos (2018) explica que:

Em meio ao cenário contemporâneo de intensos questionamentos acerca da morosidade judicial, inúmeras são as propostas de transformação do processo penal em instrumento eficaz de concretização do poder punitivo estatal a partir de relativizações a direitos e garantias fundamentais que permeiam a pretensão de proteção das liberdades públicas. Uma das principais concepções projetadas nesse sentido diz respeito às ideias de aceleração e simplificação procedimental, que almejam abreviar o caminho necessário para a imposição de uma sanção penal, cujo maior expoente é a justiça negocial, essencialmente caracterizada pela barganha. Tal fenômeno representa tendência contemporânea do reconhecimento estatal da necessidade de colaboração do acusado com a persecução penal, por meio do seu reconhecimento de culpabilidade e/ou da incriminação de terceiros, visando facilitar a atividade acusatória (...) e a anular a postura defensiva de resistência à denúncia. (VASCONCELLOS, 2018, p. 23-24).

Assim, através de uma flexibilização da atuação do *Parquet*, as partes são levadas a fazer concessões para chegar a um acordo comum, trazendo uma relevante abreviação na resolução de conflitos que muitas vezes levariam anos para serem julgados e aumentariam sobremaneira os custos da máquina pública. Dessa forma, os espaços de consenso inclusive desempenham um papel fundamental no

cumprimento do princípio constitucional da razoabilidade na duração do processo, consagrada no art. 5º, LXXVII, da Constituição Federal (BRASIL, 1988):

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação;

De acordo com Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024), os acordos diversionistas, também realizados entre o *Parquet* e o imputado, determinam condições para a suspensão da persecução penal, as quais podem consistir em multas, ressarcimento às vítimas, prestação de serviços à comunidade, entre outros. Tal modelo abrange relevantes institutos como o acordo de não persecução penal, a suspensão condicional do processo e a transação penal, nos quais a persecução penal é suspensa ou sequer iniciada. Ressalta-se ainda que a justiça penal negocial apresenta-se muitas vezes em diferentes formas de acordos, com diferentes repercussões para as partes.

Para o referido doutrinador, no caso das ordens ou injunções penais, o órgão acusador possui autonomia para emití-las, seja em momento prévio à investigação ou mesmo após esta, determinando condições que caso sejam devidamente cumpridas pelo imputado, beneficiam-no com o arquivamento da investigação, enquanto o não cumprimento resulta na continuidade da persecução penal. Outrossim, os acordos de cooperação trazem uma perspectiva diferente, em que em troca da cooperação do imputado na elucidação dos fatos investigados na ação penal ou investigação em questão ou em outras, o Ministério Público pode deixar de oferecer a exordial acusatória ou pleitear uma redução de pena, é o caso da colaboração premiada.

Por outro lado, há também a possibilidade de que o ofensor e a vítima cheguem a uma conciliação a fim de que seja retirada a autorização para o prosseguimento do processo penal, com a anuência da vítima evidentemente, sendo o principal exemplo na legislação brasileira a composição civil de danos.

Ademais, no que se refere a justiça consensual, é imprescindível analisar o “*plea bargain*”, termo em inglês traduzido, de forma literal, “(pleito de barganha)”, o qual consiste em um dos mais famosos institutos processuais penais de consenso.

Com origem no direito anglo-saxão, representa hoje a pedra fundamental do modelo processual penal americano, caracterizando-se como um instrumento em que promotor e acusado, representado por seu advogado, negociam benefícios em troca de uma confissão de culpa referente aos fatos apurados no caso em questão.

Para Vinicius Gomes de Vasconcellos, a admissibilidade do “*plea bargain*” passa por três requisitos: “*garantia da voluntariedade; consentimento informado; e existência de uma conduta criminal plausível*” (VASCONCELLOS, 2015, p. 210). Assim, de início, percebe-se que não pode-se falar em coação para que se efetive o acordo, de modo que as partes acordantes devem realizá-lo voluntariamente, sem o condicionamento inclusive de fatores externos. Destarte, não menos importante é a relevância de que o imputado tenha ciência e entendimento dos termos do acordo e suas repercussões, devendo tais informações serem expressamente informadas. Destaca-se ainda como fator primordial para a viabilidade do acordo a existência dos requisitos processuais para o regular exercício do direito de uma ação penal, quais sejam: a possibilidade jurídica do pedido, o interesse de agir, a legitimidade das partes e a justa causa.

Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024) divide as espécies de “*plea bargain*”, entre “*charg bargain*” “(barganha na acusação)” e “*sentence bargain*” “(barganha na sentença)”. No primeiro, o membro do Ministério Público pode negociar diversos aspectos da acusação em um acordo com o investigado, como a possibilidade do mesmo ser acusado por um delito mais favorável ou por um menor número de fatos delituosos. No segundo, após a instrução criminal é realizada a recomendação de uma sentença mais branda por parte do Promotor em troca de um acordo com o imputado, devendo o magistrado leva-lo em consideração ao efetuar a dosimetria da pena na sentença.

Nessa seara, Alexandre Bizzotto e Denival Francisco da Silva (2020) dividem o “*plea bargain*” em três diferentes modalidades:

Na primeira, o investigado confessa os fatos para alcançar o acordo, sempre assistido pelo seu defensor. É o *plead guilty*. Há admissão da culpa para se ter alcance a um benefício que está previsto na legislação. Na segunda modalidade, para a realização do acordo, o investigado pode negar sua culpa com a alegação de inocência. Esta é a modalidade da *not guilty*. Aqui a pessoa que está sob a mira do Estado em sua faceta penal não precisa da postura de submissão, podendo, inclusive, se declarar inocente. Contudo, por questões de estratégia, declara que tem direito à realização do acordo criminal. Por

derradeiro, a defesa pessoal, junto com a técnica, opta por não discutir o feito sem assumir se é ou não culpado. É a modalidade do nolo contendere. Esta modalidade, não obstante tenha o efeito parecido com a modalidade anterior, segue o caminho de não adentrar na discussão sobre os fatos penais, se satisfazendo com o acordo criminal. É o que se dá com a transação penal e a suspensão condicional do processo, ambos previstos na Lei nº 9.099/1995. (BIZZOTO e SILVA, 2020, p. 15).

Diante do exposto, observa-se que a justiça consensual provocou diversas alterações na perspectiva da persecução penal pelo mundo, trazendo alternativas mais eficazes às ações penais que, predominantemente, demandam grande tempo e alta carga de trabalho, permitindo assim que o Poder Judiciário concentre-se nos delitos de maior potencial ofensivo.

## **1.2 Justiça Penal Negociada no Brasil**

Antes de adentrar ao estudo do ANPP em si, imperioso analisar como se deu o processo de inserção e adaptação dos primeiros espaços de consenso no processo penal brasileiro, a fim de entender em que contexto jurídico o acordo não persecutório se insere com sua introdução através da Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime).

De início, vale destacar que, por ainda vigorar no Brasil um Código de Processo Penal datado de 1941, o sistema processual penal do país sofreu grandes mudanças e adaptações, sobretudo com as garantias constitucionais trazidas pela Constituição Federal de 1988, tendo em vista sua criação em um contexto ditatorial, elaborado para uma realidade política e social completamente incompatível com o Estado Democrático de Direito estabelecido nos dias atuais.

Diante disso, a aproximação da justiça penal negociada com o ordenamento jurídico brasileiro mostra-se como uma forma de redução de danos ao acusado, o qual está submetido a um processo penal ainda consideravelmente inquisitorial. Como marco inicial desse movimento, impossível não citar a Lei nº 9.099/95, denominada “Lei dos Juizados Especiais”, a qual criou um novo sistema para o julgamento das intituladas infrações de menor potencial ofensivo, dentre as quais estão as contravenções e delitos com pena máxima de dois anos, inserindo três novos institutos no ordenamento jurídico brasileiro: a composição dos danos civis, a transação penal, e a suspensão condicional do processo.

A transação penal e a suspensão condicional do processo, por pressuporem a concordância do acusado em aceitar a acusação, em que pese não exijam confissão ou que o imputado assuma a responsabilidade pela conduta, como no caso do ANPP que será estudado mais a diante, enquadram-se perfeitamente ao conceito da justiça penal negocial, uma vez que ao invés do tradicional caminho da instrução criminal para a determinação da culpa, o acusado aceita o cumprimento de certas obrigações.

Para Maria Lúcia Karam (2004), no caso da transação penal, prevista no art. 76 da Lei nº 9.099/95, trata-se de um instrumento em que o promotor, não sendo caso de arquivamento, havendo representação da vítima ou tratando-se de ação penal pública incondicionada, pode negociar com o imputado um acordo para que este, mediante o cumprimento de obrigações, seja beneficiado com a extinção de sua punibilidade, como uma aplicação de forma imediata de pena restritiva de direitos ou multas. Por sua vez, o instituto da suspensão condicional do processo, disposto no art. 89 da Lei nº 9.099/95, possui previsão para crimes de pena mínima cominada inferior ou igual a um ano, contemplando um universo consideravelmente maior de tipos penais, inclusive os não abrangidos pelos juizados especiais criminais, devendo o beneficiário ser primário e não possuir ação penal em trâmite em seu desfavor.

Diferente da transação penal, a suspensão condicional do processo é proposta pelo membro do Ministério Público no momento após o recebimento da denúncia, implicando a suspensão do processo, bem como da prescrição, mediante cumprimento de obrigações por um período de prova de dois a quatro anos. Assim, sendo cumpridas as condições estabelecidas e findado o referido prazo, o acusado é beneficiado com a extinção de sua punibilidade.

Já a composição dos danos civis, disposta nos artigos 72 e seguintes da Lei dos Juizados Especiais, abrange apenas os delitos de ação penal pública condicionada à representação do ofendido e ação penal privada. O instituto refere-se a um acordo proposto pelo autor do fato delituoso à vítima a fim de reparar os danos causados por sua conduta, o qual sendo aceito representa renúncia ao processo, provocando a extinção da punibilidade.

No tocante aos delitos mais graves, temos a colaboração premiada, também chamada delação premiada, mecanismo de justiça consensual em que o imputado é beneficiado por meio de uma redução da pena, podendo até mesmo receber a liberação da mesma, em troca de sua colaboração com a acusação. Conforme Vinicius Gomes de Vasconcellos (2022), tal colaboração se dá através da confissão e

auxílio, com seu consentimento, na produção de elementos de prova, como por exemplo delatando coautores e fornecendo informações a respeito da empreitada criminosa em questão.

Por fim, há ainda o instituto do acordo de leniência, o qual guarda grandes similaridades com a colaboração premiada, todavia, diferencia-se à medida que trata de pessoas jurídicas.

### **1.3 Processo de inserção no ordenamento jurídico brasileiro**

No dia 07 de agosto de 2017, a expedição da Resolução 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP, passou a regular a *“instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público”* (BRASIL, 2017, p. 01), trazendo o acordo de não persecução penal, um inovador instituto com o objetivo de provocar uma diminuição no contingente de processos das varas criminais da justiça brasileira e dar maior dinamismo ao sistema processual penal.

Conforme menciona Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024), o Sistema Penal brasileiro vivia à época um momento de duras críticas no tocante à impunidade, o que levava a uma série de movimentos consideravelmente prejudiciais para a credibilidade do sistema penal, incluindo a atuação de milícias, grupos de extermínio, justiceiros, entre outros.

Nesse sentido, Renato Brasileiro de Lima (2022) explica que:

Vários são os fatores que justificaram a sua criação, originariamente pelo Resolução n. 181 do CNMP e, posteriormente, pelo Pacote Anticrime (Lei n. 13.964/19): a) exigência de soluções alternativas no processo penal que proporcionem celeridade na resolução dos casos menos graves; b) priorização dos recursos financeiros e humanos do Ministério Público e do Poder Judiciário para o processamento e julgamento dos casos mais graves; c) minoração dos efeitos deletérios de uma sentença penal condenatória aos acusados em geral, que teriam mais uma chance de evitar uma condenação judicial, reduzindo os efeitos sociais prejudiciais da pena e desafogando os estabelecimentos prisionais. (LIMA, 2022, p. 241).

Ocorre que, a referida resolução não tratou de estabelecer limitações no que tange à pena abstrata do delito, tampouco disciplinou qualquer medida de controle judicial.

Em seu art. 18, a Resolução n° 181/2017 do CNMP (BRASIL, 2017) dispôs:

Art. 18 - Nos delitos cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, não sendo o caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor ao investigado acordo de não persecução penal, desde que este confesse formal e detalhadamente a prática do delito e indique eventuais provas de seu cometimento, além de cumprir os seguintes requisitos, de forma cumulativa ou não.

Destarte, Vinicius Gomes de Vasconcellos (2022) pontua que:

embora não se ignore (e se concorde com) as inúmeras e relevantes críticas que devem ser direcionadas à justiça criminal negocial, pensa-se que, se houver ponto positivo na introdução de acordos no processo penal, isso se dá com a redução do encarceramento. Nesse sentido, o “acordo de não persecução penal” vai bem ao assentar a impossibilidade de sanção privativa de liberdade, pois regula somente medidas alternativas como possíveis sanções ao investigado. (VASCONCELLOS, 2022, pp. 48-49).

Vale destacar o contexto em que foi editada a Resolução nº 181/2017, o STF havia recentemente fixado a tese em sede de repercussão geral garantindo ao Ministério Público a competência para *“promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado”*. (STF, 2017). Todavia, ao mesmo tempo crescia a discussão acerca da possibilidade de edição de resoluções por parte do Ministério Público tratando de matérias cuja Carta Magna limita a competência à União.

Nesse cenário, iniciou-se um intenso debate em torno da constitucionalidade da referida resolução do CNMP, em virtude de possível violação ao princípio constitucional da legalidade estrita, consagrado no art. 5º, inciso XXXIX, da Carta Magna, em função da introdução de espaços de não obrigatoriedade na persecução penal por meio de norma não emanada do legislativo, ocasionando a divisão de duas diferentes correntes.

Para os defensores da constitucionalidade, o argumento era de que a própria Constituição Federal, em seus artigos 103-B, §4º, I, e 130-A, §2º, I, outorga ao Conselho Nacional do Ministério Público - CNMP e ao Conselho Nacional de Justiça - CNJ legitimidade para emitir atos regulamentares, entendimento de Renato Brasileiro de Lima (2022). Nesse sentido, entendeu o Supremo Tribunal Federal no

juízo da Ação Declaratória de Constitucionalidade 12 MC/DF, ao estabelecer que tais conselhos gozam de caráter normativo primário.

Ademais, vale destacar também por parte da constitucionalidade, o fundamento de que o ANPP não possui natureza processual, por tratar-se de instituto prévio ao momento de oferecimento da denúncia, em que ainda não há partes, tampouco exercício jurisdicional, de modo que sua implementação não consubstanciaria uma mitigação ao princípio da obrigatoriedade da ação penal ou a competência privativa da União de legislar matéria de direito processual, mas sim a ampliação de direitos fundamentais, posicionamento de Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2019).

De outro lado, por parte da corrente que defende a inconstitucionalidade, o ponto principal se concentra na legitimidade de investigar do Ministério Público, poder já reconhecido pelo STF no Recurso Extraordinário nº 596.727/MG, na atribuição legislativa privativa da União e na impossibilidade de edição de leis por parte do CNMP.

Em face das questões tormentosas supracitadas, o art. 18 da Resolução 181/2017 do CNMP gerou inúmeras críticas, inclusive dentro do Ministério Público, de modo que foi publicada, em 24 de janeiro de 2018, a Resolução nº 183 do Conselho Nacional do Ministério Público, trazendo diversas alterações a fim de suprir as deficiências existentes. Para Vladimir Aras (2021), dentre as mudanças provocadas, buscou-se principalmente implementar a necessidade de controle judicial sobre o instituto, com o objetivo de limitar os acordos e permitir ao Judiciário exercer sua função de garantidor de direitos fundamentais, a fim de impedir a ocorrência de ofensa a direitos fundamentais.

De início, observa-se a nova redação do art. 18, na Resolução nº 183/2018 do CNMP (BRASIL, 2018):

Art. 18. Não sendo o caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor ao investigado acordo de não persecução penal quando, cominada pena mínima inferior a 4 (quatro) anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça a pessoa, o investigado tiver confessado formal e circunstanciadamente a sua prática, mediante as seguintes condições, ajustadas cumulativa ou alternativamente.

Da análise do novo texto referente ao ANPP, percebe-se que foi estabelecida uma limitação em relação aos crimes aplicáveis, restringindo-se a aqueles com pena

mínima inferior a quatro anos, bem como foi inserida a obrigatoriedade de o imputado confessar circunstanciadamente a prática da conduta delitiva, fato gerador de inúmeras controversas que serão tratadas mais adiante no presente trabalho de pesquisa.

Ademais, outra relevante alteração se deu no §1º do art. 18 da nova resolução e diz respeito aos casos em que o oferecimento do ANPP não é possível, tal qual aqueles em que sua proposição é vedada, como por exemplo nos crimes com aplicação da Lei 11.340/06 e nos delitos constantes no rol dos crimes hediondos ou equiparados. Destarte, outra mudança importante refere-se à reparação do dano ou restituição da coisa à vítima, hipótese muitas vezes impossibilitada em virtude da perda do objeto ou de condição hipossuficiente do autor, casos em que outras condições devem ser cumpridas pelo imputado.

Outrossim, merece destaque a introdução de requisitos como a perda de bens e direitos, indicados pelo *Parquet* como produtos, proveitos ou instrumentos da prática delitiva, o pagamento de prestação pecuniária e de serviços à comunidade, bem como outros que o Promotor entender pertinentes. Ressalta-se ainda que a nova resolução expressamente indica a impossibilidade de o ANPP ser realizado no caso de delitos cometidos por militares.

Por fim, em dezembro de 2019, através da Lei nº 13.964/19, o acordo de não persecução penal *“ingressa de forma regular no sistema processual penal, pela via legislativa adequada”* (LOPES JR, 2023, p. 205). A referida lei promoveu diversas modificações no Código Penal e no Código de Processo Penal, inserindo o art. 28-A no CPP, o qual encerrou o vício de legalidade formal arguido por meio das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 5790, pela Associação dos Magistrados Brasileiros, e 5793, pela Ordem dos Advogados do Brasil.

Isso porque, agora *“temos, enfim, uma lei ordinária versando sobre a matéria, em fiel observância ao art. 129, I, da Constituição Federal, segundo o qual compete ao Ministério Público promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei.”* (LIMA, 2022, p. 245).

Tendo em vista que não houve a formal revogação da Resolução 181/2017 do CNMP, a inserção do ANPP no Código de Processo Penal emerge a possibilidade de um conflito de normas. Em que pese o art. 28-A do CPP tenha mantido boa parte da redação original das redações que inicialmente criaram o acordo, alguns pontos foram

alterados, sendo assim, nesses casos sempre prevalecerá a nova redação, havendo a revogação das antigas.

Por outro lado, no que diz respeito aos pontos em que não houve alteração da redação original, disciplinando as redações do mesmo modo no tocante a determinado assunto, os dois dispositivos mantêm sua validade preservada. Em relação a questões não dispostas no art. 28-A do CPP, mas com previsão pela Resolução 181/2017 do CNMP, não havendo incompatibilidade dos textos dos dispositivos, a norma da resolução supracitada não perde sua validade.

Em consonância com esse entendimento, dispõe o Enunciado n° 103 do MPDFT (MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO, 2020):

em razão da hierarquia das normas legais, a Resolução 181/2017/CNMP perdeu eficácia relativamente a temas regulados pela Lei 13.964/2019 inerentes ao acordo de não persecução penal, com os quais o referido ato normativo esteja em total ou parcial desacordo.

Ocorre que, o ANPP já vinha sendo realizado por membros do Ministério Público antes da entrada em vigor da Lei n° 13.964/19, em janeiro de 2020, de modo que inúmeros acordos já haviam sido firmados, trazendo uma tormentosa questão a respeito da validade dos mesmos.

A respeito da referida problemática, Vinicius Gomes de Vasconcellos (2022) defende que:

em relação a acordos formalizados anteriormente à vigência da Lei 13.964/2019, ou seja, com base na Resolução 181/2017, as novas normas deverão retroagir e ser aplicadas, se mais benéficas, e tais pactos ainda estejam em cumprimento.<sup>14</sup> Inclusive, afirma-se que eventuais acordos não homologados em razão de falta de fundamento legal naquele momento poderiam ser reanalisados a partir da nova legislação. (VASCONCELLOS, 2022, p. 52).

Em face do exposto, após um tormentoso e complexo processo de construção e inserção, uma vez devidamente integrado ao ordenamento jurídico brasileiro, o ANPP passa a constituir importante ferramenta da prática criminal no país, trazendo consigo ainda assim diversas questões de grande debate acadêmico e doutrinário que serão analisadas ao longo do presente estudo.

## 2 ANÁLISE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

Após a análise do sistema da justiça penal consensual, sua incidência histórica no ordenamento jurídico brasileiro e das fases pelas quais passou o ANPP até sua implementação no Código de Processo Penal, mostra-se fundamental agora um estudo mais aprofundado da arquitetura do instituto em si, motivo pelo qual serão abordados no presente capítulo sua natureza jurídica, requisitos e vedações para oferecimento, bem como outras temáticas de relevância prática.

### 2.1 Conceito, terminologia e natureza jurídica

Antes de adentrar nas características do ANPP em si, necessário primeiro observar a redação definitiva trazida pelo art. 28-A do CPP (BRASIL, 1941):

Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente:

I - reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo;

II - renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime;

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

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

V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada.

O acordo de não persecução penal consiste em um instrumento legal de natureza extrajudicial, celebrado entre Ministério Público e defesa, obrigatoriamente homologado judicialmente, em que o autor do fato delituoso, devidamente assistido

por seu defensor, conforma-se com a pretensão acusatória por confessar “*formal e circunstancialmente*” (art. 28-A, BRASIL, 1941) a prática delitiva. Além disso, sujeita-se ao cumprimento de condições acordadas (não privativas de liberdade), em troca de impedir a deflagração da ação penal e, conseqüentemente, de correr os riscos dos efeitos de uma condenação.

O instituto busca trazer rapidez e eficácia na solução de conflitos de menor gravidade, permitindo assim, um “desafogamento” do Poder Judiciário, permitindo que o Estado canalize esforços para o combate do crime organizado, de criminosos contumazes e dos crimes de alta gravidade.

Ademais, o ANPP caracteriza-se como uma forma de aplicação da justiça negocial por essência, entretanto, sua terminologia recebe críticas por sugerir a inexistência de uma persecução penal, questão controversa para diversos autores. Para Alexandre Bizzotto e Denival Francisco da Silva (2020), a persecução penal inicia-se já no momento anterior ao de oferecimento de denúncia pelo *Parquet*, na fase de investigação criminal, em que é realizada a apuração de elementos probatórios através de diligências policiais, a fim de elucidar o fato delituoso, de modo que o recebimento da exordial acusatória apenas representaria o início da fase processual da persecução penal já iniciada. Desse modo, os referidos autores defendem que:

Para a realização do chamado acordo de não persecução penal, observa-se que já existe uma persecução penal. Porquanto depende, no mínimo, da existência de investigações criminais em curso, posto que poderá inclusive se encontrar na 2ª fase persecutória a qual envolve a ação penal. Seja representada por diligências policiais, por meio de informações documentais enviadas para autoridades, o certo é que persecução penal existe.

(...) Embora se defenda a importância das escolhas técnicas, o acordo de não persecução penal é realidade e foi o nome escolhido para representar a possibilidade de abreviação do caso penal, desde que haja o consenso entre as partes. Assim, registrada a falta de técnica, é importante conhecer o instituto. (BIZZOTO e SILVA, 2020, p. 29).

Além disso, um dos aspectos de grande discussão a respeito do ANPP refere-se a sua natureza jurídica como direito subjetivo do imputado ou discricionariedade do Ministério Público, debate que assemelha-se muito ao que se sucedeu em relação aos institutos da transação penal e da suspensão condicional do processo, implementados pela Lei nº 9.099/1995.

De início, da redação do art. 28-A do Código de Processo Penal extrai-se que “o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal” (art. 28-A, BRASIL, 1941), de modo que a escolha do verbo “propor” pelo legislador dá a entender que o acordo teria caráter de negócio jurídico discricionário, entendimento de Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024). O autor explica que outro fator que corrobora com a referida tese também é trazido pela redação do artigo supramencionado, à medida que garante ao membro do *Parquet* o direito a analisar subjetivamente se no caso em questão o acordo mostra-se “*necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime*”. Ademais, considerando ainda que o ANPP pressupõe a concordância das partes, as quais obrigatoriamente participam ativamente de sua construção, caráter típico de instrumentos consensuais, percebe-se que entendê-lo como direito subjetivo do imputado levaria a possibilidade do mesmo ser assegurado pelo magistrado de ofício.

Diante disso, a controversa temática provocou a formação de diferentes correntes entre juristas e doutrinadores. Uma primeira corrente doutrinária defende que, presentes os requisitos legais, trata-se de direito público subjetivo do imputado, conforme dissertam Alexandre Bizzotto e Denival Francisco da Silva (2020):

Vale repetir que o instituto do acordo de não persecução penal é regra de solução benéfica ao investigado/acusado e, porquanto, impõe-se como um dever ao Ministério Público a sua propositura, não podendo recusar a fazê-lo quando diante de todos os elementos pertinentes à sua concessão. Não obstante, por questão interpretativa, pode, eventualmente, o Ministério Público entender incabível o acordo, o que não retira do postulante vias para buscar efetivar seu direito. Primeiramente, se dirigirá ao órgão superior do Ministério Público, como já se viu, e por último ao Judiciário. Não é condição essencial que haja descrição na lei para que se crie a possibilidade da via judicial. O socorro à tutela jurisdicional decorre de Direito Fundamental previsto na Constituição Federal. A propósito, todo ato de recusa de direito é passível de discussão judicial, como expressão de uma garantia constitucional (art. 5º, XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito). (BIZZOTTO e SILVA, 2020, p. 53).

Nessa perspectiva, apontam ainda os autores:

Neste sentido, não é a falta de previsão na lei de possibilidade de recurso diante dessa situação, quando das negativas sucessivas do Ministério Público (pelo membro atuante no juízo, quando o acordo haveria de ser homologado, e pelo órgão superior), que deixará imolado o investigado/acusado. Nesse caso, como se trata de um ato

de autoridade (Procurador-Chefe do Ministério Público), a via judicial adequada será o Mandado de Segurança a ser impetrado no juízo competente, conforme o foro do coator. (BIZZOTO e SILVA, 2020, p. 53).

Por outro lado, uma segunda corrente defende o ANPP enquanto negócio jurídico discricionário, criticando a tese de que o Poder Judiciário poderia impor ao Ministério Público a obrigação de oferecer o benefício em questão, em razão da privatividade da ação penal pública pelo órgão acusatório.

Nesse posicionamento, Renato Brasileiro de Lima (2022) assenta:

estamos diante de uma discricionariedade ou oportunidade regrada, porquanto somente é lícito ao Ministério Público celebrar a avença se acaso preenchidos todos os requisitos listados pelo art. 28-A, *caput* e parágrafos do CPP, com redação dada pela Lei n. 13.964/19. Não existe, pois, absoluta liberdade discricionária, posto que tais requisitos deverão ser necessariamente observados, sob pena inclusive de recusa judicial à homologação do acordo (CPP, art. 28-A, §7º). Sobre o assunto, eis o teor do Enunciado n. 19 do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPGE) e do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (CNCRRIM): “O acordo de não persecução penal é faculdade do Ministério Público, que avaliará, inclusive em última análise (§14), se o instrumento é necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime no caso concreto (LIMA, 2022, p. 243).

Ainda a respeito da natureza jurídica do ANPP, pode-se ainda analisá-la a partir de duas outras perspectivas. A primeira diz respeito ao referido acordo enquanto negócio jurídico que veicula política criminal do Ministério Público, uma vez que o *Parquet* a partir de sua função de titular da ação penal realiza a escolha de prioridades político-criminais na busca de uma persecução penal mais adequada e cujo enfoque está nos casos penais de maior importância.

Nesse sentido, Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024) afirma:

No acordo de não persecução penal há um consenso, um acordo de vontades, em que o investigado voluntariamente concorda em prestar serviços à comunidade ou pagar prestação pecuniária (ou cumprir outro requisito previsto na Lei), em troca do compromisso do Ministério Público de não promover a ação penal e de pugnar pela extinção da punibilidade, caso a avença seja integralmente cumprida. No entanto, o Ministério Público somente realizará esse acordo caso exista uma vantagem político-criminal para a preocupação penal, cujos parâmetros de avaliação encontram-se previstos no art. 28-A do Código de Processo Penal, mas que têm subjacentes a ideia de que se o MP abrir mão da persecução penal estará realizando uma eleição

de prioridade, é dizer, estará priorizando a persecução penal em juízo dos crimes mais graves. (CABRAL, 2024, p. 91).

A respeito dos benefícios ao Estado, o doutrinador supracitado disserta:

Desse modo, para a celebração do acordo devem redundar os seguintes benefícios ao Estado no caso concreto: (i) agilização da resposta aos casos penais por meio do acordo, evitando-se a instrução processual e todos os atos que ocorrem no *inter* processual, como alegações finais, sentença e recursos; (ii) realização das finalidades político-criminais da pena, é dizer, o acordo deve cumprir uma função preventiva no caso concreto; (iii) deve necessariamente existir uma vantagem probatória em caso de descumprimento do acordo, consistente na confissão do investigado, em áudio e vídeo, que poderá ser utilizada no processo penal, pelo Ministério Público, como elemento de corroboração e de busca de fontes de prova. (CABRAL, 2024, p. 91-92).

Ademais, outro ponto de intenso debate está na natureza das obrigações assumidas pelo imputado na celebração do acordo, de modo que divide-se entre duas posições distintas. A primeira corrente afirma que tais obrigações possuem natureza jurídica de pena, enquanto a segunda defende a impossibilidade, em razão da falta de imperatividade, fator primordial da pena, uma vez que, por tratar-se de instituto de natureza negocial, o imputado sujeita-se às obrigações apenas se quiser.

Em consonância com esse entendimento, o Enunciado 25 do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM) do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais do Ministério Público dos Estados e da União (CNPG) (CNMP, 2020) ratifica:

o acordo de não persecução penal não impõe penas, mas somente estabelece direitos e obrigações de natureza negocial e as medidas acordadas voluntariamente pelas partes não produzirão quaisquer efeitos daí decorrentes, incluindo a reincidência.

Dessa forma, uma vez que nunca poderá o Ministério Público impor ao imputado o cumprimento das condições acordadas, mas somente oferecer a exordial acusatória, percebe-se que a segunda corrente mostra-se mais acertada.

## 2.2 Objeto

Para analisar o objeto do ANPP, de início, é primordial entender a necessidade de que a delimitação dos fatos delituosos seja precisa. Isso porque, de início, além do acervo probatório constituir fator obrigatório para a liberação do poder punitivo do Estado, devem também os elementos de prova colhidos na primeira fase da persecução penal serem utilizados pelo Ministério Público para indicar de forma clara e evidente quais fatos estão sendo englobados pelo acordo, bem como em qual tipo penal os mesmos enquadram-se.

Outrossim, antes de analisar as condições impostas ao autor do fato, deve-se observar como o Código de Processo Penal (BRASIL, 1941) apresenta as mesmas em seu artigo 28-A:

Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente:

I - reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo;

II - renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime;

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

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

V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada.

Tratando das condições estabelecidas, Vinicius Gomes de Vasconcellos (2022) assenta que o legislador determinou que devem as mesmas serem ajustadas cumulativa e alternativamente, de modo que as cumulativas tratam-se das indicadas nos incisos I, II e III, sendo estas obrigatórias, enquanto as condições alternativas são as tipificadas nos incisos IV e V. Ademais, ressalta-se que o cumprimento das condições só pode ser iniciado após a homologação do acordo pelo juízo competente.

Adentrando as condições impostas em si, o inciso I do art. 28-A do CPP dispõe como primeira condição a reparação do dano ou restituição da coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo. A referida condição mostra-se de fundamental relevância, uma vez que aproxima a vítima, a qual pode ser pessoa física, jurídica ou entes coletivos, do processo penal, bem como busca restituir sua condição prévia à conduta delitiva.

Além disso, Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024), acertadamente, esclarece que a reparação supracitada não diz respeito à vítima direta apenas, mas sim ao dano causado pela infração penal, devendo serem incluídas todas as pessoas físicas, jurídicas ou entes coletivos, que de alguma forma tenham sido atingidos diretamente ou restaram prejudicados indiretamente pela conduta do autor. Em relação aos danos, o autor aponta que estes podem ser morais ou materiais. Os primeiros dividem-se em lucros cessantes, consistente na perda de receitas financeiras, ou danos emergentes, gastos causados pelo próprio fato criminoso em si. Já os segundos dividem-se em danos indiretamente econômicos, os quais atingem a imagem do patrimônio da vítima, e danos puramente morais, que atingem a vítima em seu psicológico, honra e intimidade.

Entretanto, a inclusão de danos morais não é assunto de entendimento uníssono, provocando grande debate acerca de sua possibilidade. A respeito da problemática, Vinicius Gomes de Vasconcellos (2022) defende:

Em relação à possibilidade de inclusão de danos morais, há discussões. Por um lado, afirma-se que a reparação do dano (inc. I) abrange somente danos materiais, pois eventuais danos morais podem ser inseridos como condição genérica (inc. V).<sup>29</sup> Contudo, há quem autorize até mesmo que “o acordo contemple a reparação do dano material coletivo, devendo para tanto ser aferida uma adequada determinação do quantum indenizatório”.<sup>30</sup> Contudo, diante das dificuldades de fixação do valor, deve-se ter cautelar na determinação da danos morais para reparação em ANPP. (VASCONCELLOS, 2022, p. 129-130).

Além do mais, a participação da vítima é essencial para a quantificação de seu prejuízo, de modo que a mesma pode ser ouvida para que detalhe os danos causados pela conduta do imputado e informe a melhor forma de reparação dos mesmos. Ocorre que, na hipótese de a vítima entender insuficiente a reparação de dano promovida no acordo de não persecução penal, poderá promover ação cível pleiteando os valores necessários para reparação integral dos danos, todavia, para isso não poderá ter

assinado o termo do ANPP. Já nos casos em que o autor não possuir condições econômicas de reparar os danos causados à vítima, ficará isento de tal responsabilidade, desde que devidamente comprovada sua hipossuficiência.

A segunda condição, constante no inciso II do art. 28-A do CPP, consiste na renúncia a bens e direitos indicados pelo *Parquet* como instrumentos, produto ou proveito do crime, objetivando-se determinar a destinação de tais objetos, devendo tal medida ser fundamentada em elementos probatórios, os quais devem ter sido juntados durante a fase inquisitorial.

Para o entendimento de tal condição, deve-se revisitar o artigo 91, II, do Código Penal (BRASIL, 1940), o qual serve de referência para sua aplicação, dispondo:

Art. 91 - São efeitos da condenação:

I - tornar certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime;

II - a perda em favor da União, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé:

a) dos instrumentos do crime, desde que consistam em coisas cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção constitua fato ilícito;

b) do produto do crime ou de qualquer bem ou valor que constitua proveito auferido pelo agente com a prática do fato criminoso.

§1º Poderá ser decretada a perda de bens ou valores equivalentes ao produto ou proveito do crime quando estes não forem encontrados ou quando se localizarem no exterior.

§2º Na hipótese do §1º, as medidas assecuratórias previstas na legislação processual poderão abranger bens ou valores equivalentes do investigado ou acusado para posterior decretação de perda.

Primeiramente, define-se o produto do crime como o bem obtido diretamente com a prática delitiva, proveito trata-se do bem que resulta da modificação da *res furtiva*, enquanto o instrumento é o objeto utilizado para a realização do crime em si. O inciso II do art. 91 do CP determina que a perda se dará em favor da União, estando o direito da vítima ou de terceiro de boa fé está resguardado, todavia, apenas poderá haver tal perda quando houver a certeza de que tratam-se de bens “*cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção constitua fato ilícito*” (art. 91, BRASIL, 1940). Traz o parágrafo 1º uma situação excepcional, quando ainda que os bens sejam de origem lícita pode haver a perda, desde que estes não forem encontrados ou estejam no exterior.

O inciso III do art. 28-A do Código de processo Penal traz a terceira condição para o ANPP, qual seja “*prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas*” (art. 28-A, BRASIL, 1941). Percebe-se que a referida condição, por substanciar serviço

prestado a título gratuito, busca sancionar a conduta praticada pelo imputado e ao mesmo tempo trazer uma contribuição para a sociedade, possibilitando também uma oportunidade ao autor de realizar atividades que poderão proporcionar reflexão de seus atos e desenvolvimento de habilidades. Em relação ao período, deve-se observar a pena mínima cominada ao crime imputado, reduzida de um a dois terços, considerando as causas de aumento e diminuição aplicáveis.

No que tange ao local de cumprimento, a redação do art. 28-A do CPP difere-se da redação original trazida pelo Resolução 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público, de modo que tira das partes acordantes a competência para fixar onde será cumprida a medida, que deverá ser determinado pelo juízo da execução. Para Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024), essa alteração exclui os acordantes de um dos aspectos mais importantes da negociação do acordo, fato que vai na contramão da característica principal do instituto que é sua natureza de negócio jurídico. Por outro lado, defende o referido doutrinador que a escolha por parte do magistrado facilita e agiliza o procedimento de cumprimento em razão de via de regra, as Varas de Execuções Penais já possuem convênio com diversas entidades e um procedimento definido para acompanhamento da prestação dos serviços.

Nesse contexto, Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024) afirma ainda:

Com relação ao local a ser fixado, é recomendável que o Juiz da Execução - à semelhança do que consta no inciso IV, do art. 28-A, CPP - indique entidade para a prestação de serviços à comunidade, que tenha atividades vinculadas ao bem jurídico aparentemente lesado pelo delito.

Afinal, a pena de prestação de serviço à comunidade tem uma forte vinculação à necessidade de conscientização do agente e quando ele mantém uma relação direta com fatos similares, com vítimas semelhantes àquelas que foram por ele afetadas, reforça-se a possibilidade de formação de um vínculo comunicativo de compaixão e mesmo afinidade (CABRAL, 2024, p. 176-177).

Em seguida, o inciso IV do artigo 28-A do Código de Processo Penal, determina como condição o pagamento de prestação pecuniária a entidade pública ou de interesse social. Essa prestação precisa, necessariamente, ser indicada pelo juízo da execução, devendo as entidades beneficiadas ter a função de "*proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito*" (art. 28-A, BRASIL, 1941).

Destarte, o pagamento deve observar a redação do artigo 45, §1º, do Código Penal (BRASIL, 1940):

Art. 45. Na aplicação da substituição prevista no artigo anterior, proceder-se-á na forma deste e dos arts. 46, 47 e 48.

§1º A prestação pecuniária consiste no pagamento em dinheiro à vítima, a seus dependentes ou a entidade pública ou privada com destinação social, de importância fixada pelo juiz, não inferior a 1 (um) salário mínimo nem superior a 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos. O valor pago será deduzido do montante de eventual condenação em ação de reparação civil, se coincidentes os beneficiários.

Desse modo, a prestação pecuniária deverá ser fixada em valor não inferior a 01 (um) salário mínimo nem superior a 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos, não podendo tais valores serem destinados aos ofendidos pela prática delitiva, já que esses já serão contemplados na reparação do dano de que trata o inciso I do artigo 28-A do CPP. Para a realização do cálculo da quantia a ser fixada, os elementos a serem levados em conta no momento da celebração do ANPP são a gravidade da conduta delituosa e da culpabilidade do imputado, bem como a capacidade econômica do mesmo.

Por fim, o inciso V do artigo 28-A do CPP abre a possibilidade de que o Ministério Público estabeleça ainda outras condições, as quais devem estar devidamente fundamentadas e serem proporcionais e compatíveis com a infração penal praticada. Segundo Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024), o legislador permite assim, através de uma cláusula aberta, que os acordantes possam negociar a fixação de uma condição mais adequada ao caso concreto do que as anteriormente analisadas, mostrando que o rol do artigo 28 não possui caráter taxativo.

A fim de limitar a amplitude desse dispositivo, foram estabelecidas as restrições da proporcionalidade e compatibilidade da condição com a infração penal cometida pelo imputado. Desse modo, não pode ser escolhida pelo promotor medida excessivamente branda ou severa, tampouco que não tenha qualquer relação com o delito cometido.

A título de exemplificação, temos a Orientação Conjunta n. 03/2018 do MPF (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2018):

No caso de contrabando, por exemplo, poderá constar cláusula que vede a viagem do investigado para o país de onde trouxe

indevidamente a mercadoria. Nos crimes econômicos poderá ser estabelecido o afastamento do acusado da diretoria ou do controle da empresa. Nos crimes praticados contra o Sistema Financeiro Nacional poderá ser estabelecida a proibição do acusado em operar no mercado financeiro por período determinado.

Ressalta-se que as condições de que trata o inciso V do artigo 28 não podem ser similares às sanções privativas de liberdade, visto que o acordo de não persecução penal tem como enfoque as hipóteses em que, em regra, não seria aplicada pena privativa de liberdade. Não pode-se esquecer que as obrigações não restringem-se apenas ao imputado, o Ministério Público também possui obrigações, sendo a principal o comprometimento de não oferecer a exordial acusatória em desfavor do investigado.

### **2.3 Requisitos objetivos**

A princípio dos requisitos para a celebração do acordo de não persecução penal, estes tiveram gênese na Resolução nº 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público, tendo como objetivo trazer rapidez e eficiência na solução de conflitos de menor gravidade. Desse modo, o legislador estabeleceu um rol de requisitos cumulativos de natureza objetiva e subjetiva, a fim de impor o cumprimento de tais pressupostos para que seja autorizado ao *Parquet* abrir mão da ação penal. Por representarem elementos imprescindíveis para o oferecimento do acordo, mostra-se fundamental a análise de cada requisito separadamente.

Primeiramente, o artigo 28, *caput*, do Código de Processo Penal estabelece como requisito inicial que a infração penal cometida pelo imputado comporte pena mínima inferior a 04 (quatro) anos. Dentro dessa análise, o parágrafo 1º do mencionado dispositivo indica que é preciso levar em conta as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso em questão, sendo que o parâmetro utilizado para auferir a pena é discutível, porém parece lógico concluir que a melhor interpretação é a de que deve-se ser considerada sempre a maior diminuição e o menor aumento, segundo defende Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024).

A escolha legislativa de delimitar o parâmetro de 04 (quatro) anos não é à toa, visto que claramente buscou-se utilizar como referência o artigo 44 do Código Penal (BRASIL, 1940), o qual disciplina a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos da seguinte forma:

Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:

I - aplicada pena privativa de liberdade **não superior a quatro anos** e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposos; (grifos nossos).

Desse modo, como nos delitos abrangidos pelo ANPP ao acusado, caso condenado, provavelmente não seria aplicada pena privativa de liberdade, utilizou-se do instituto para promover uma opção mais célere em relação ao custoso e letárgico processo penal.

Nesse sentido, Vinicius Gomes de Vasconcellos (2022) esclarece:

Aqui se deve mencionar a Súmula 337 do STJ, relacionada à suspensão condicional do processo, mas aplicável ao ANPP por também se tratar de mecanismo negocial com características semelhantes: “É cabível a suspensão condicional do processo na desclassificação do crime e na procedência parcial da pretensão punitiva”. Ou seja, deve ser oportunizado ao MP o oferecimento ou a recusa motivada ao ANPP quando ocorrer *emendatio/mutatio* ou procedência parcial da ação, tornando-se cabível o mecanismo em razão da nova pena,<sup>10</sup> visto que “tipificações provisórias equivocadas não podem prejudicar direitos fundamentais do réu. (VASCONCELLOS, 2022, p. 62-63).

Em relação a hipótese do cabimento do ANPP caracterizar-se supervenientemente, o referido autor complementa ainda:

Igualmente, o cabimento do ANPP pode se configurar de modo superveniente, durante o juízo, quando ocorrer a prescrição de um dos delitos ou o trancamento do processo. Nos termos do Enunciado 102.XIV e XV do MPDFT: “Cabe acordo de não persecução penal para ações penais em curso, relativas a fatos ocorridos após a vigência da Lei no 13.964/2019, na hipótese de trancamento parcial da ação penal e que remanesça apenas infração penal que admita o ANPP”; “cabe acordo de não persecução penal para ações penais em curso relativas a fatos ocorridos após a vigência da Lei no 13.964/2019, na hipótese de haver prescrição de uma das imputações no curso do processo e remanesça apenas infração penal que admita o ANPP”. (VASCONCELLOS, 2022, p. 62-63).

Outrossim, o segundo requisito objetivo diz respeito a não presença de violência ou grave ameaça no delito praticado pelo autor, semelhante ao que ocorre no inciso I do artigo 44 do Código Penal, indicando novamente a escolha legislativa

de utilizar como referência para celebração do referido acordo o dispositivo da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Embora o artigo 28-A do Código de Processo Penal tenha suprimido a expressão “a pessoa”, a qual constava na redação original do ANPP da Resolução 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público, para Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024), o entendimento permanece no sentido de que a violência citada refere-se somente aquela praticada à pessoa.

No tocante a aplicabilidade em casos de crimes culposos, discute-se se a violência ou grave ameaça deve ser intencional, já que o dispositivo não especificou a natureza de tal violência, como ocorre a título exemplificativo no artigo 71 do Código Penal. Devido a isso, o Enunciado 23 do GNCCRIM do CNPG (BRASIL, 2020) estabelece um entendimento no sentido de que:

é cabível o acordo de não persecução penal nos crimes culposos com resultado violento, uma vez que nos delitos desta natureza a conduta consiste na violação de um dever de cuidado objetivo por negligência, imperícia ou imprudência, cujo resultado é involuntário, não desejado e nem aceito pela agente, apesar de previsível.

Além do mais, o acordo de não persecução penal deve ser “*necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime*” (art. 28-A, BRASIL, 1941), estando aqui o pressuposto com caráter mais subjetivo do instituto, permitindo ao promotor analisar se há algum elemento no caso em questão que torna o acordo incompatível com as diretrizes político-criminais para ele criadas. Em seguida, o inciso I do parágrafo 2º do artigo 28-A do CPP traz a preferência do oferecimento da transação penal em relação ao acordo de não persecução penal, caso estejam presentes os requisitos necessários.

Isso porque, o instituto de consenso da Lei nº 9.099/95, o qual trata especificamente dos crimes de menor potencial ofensivo, mostra-se mais benéfico para o imputado do que o ANPP, por não exigir confissão por parte do imputado. Por outro lado, quando a suspensão condicional do processo for possível a situação é diferente, à medida que o acordo não persecutório ainda é cabível.

Outra situação que impede a celebração do ANPP é quando o delito for praticado “no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor”, sendo uma clara incidência da Lei da Lei nº 11.349/06 (Lei Maria da Penha), a qual já impede a

aplicação dos benefícios trazidos pela Lei nº 9.099/95. De acordo com Vinicius Gomes de Vasconcellos (2022), percebe-se que tal pressuposto está aliado a uma política criminal de combate a situação de violência vivenciado pela mulher no Brasil, adotando um maior rigor na repressão de tais delitos.

Para que se configure o crime cometido no âmbito de violência doméstica é imprescindível que haja de fato uma relação doméstica entre autor e vítima, bem como que o delito tenha sido praticado no ambiente em que a mesma ocorre. De outro modo, quando se trata do âmbito familiar, o ponto central é a relação de parentesco entre autor e vítima, não importando o local em que o crime for cometido. Já na situação do delito praticado por razões da condição do sexo feminino, o fator primordial é se a conduta do autor implicou em diminuição, inferiorização e objetificação da mulher.

No que tange a hipótese de concurso entre crimes, Vinicius Gomes de Vasconcellos (2022) afirma que:

Por um lado, pode-se sustentar que a verificação de se o fato se deu “por razões da condição do sexo feminino” trata-se de uma circunstância subjetiva, que deve ser verificada como um elemento especial da vontade (dolo específico). Por outro, afirma-se que a sua natureza é objetiva: “o que se deve analisar é se o fato, objetivamente, importou em diminuição, inferiorização ou no seu tratamento da mulher objeto, desde uma perspectiva intersubjetiva e cultural”.

Em uma hipótese de concurso de crimes entre um delito cometido no âmbito de violência doméstica ou familiar ou contra a mulher por razões da condição de sexo feminino e outro não, deve-se analisar se a soma das penas ou a aplicação da majorante no mínimo impede objetivamente o cabimento do ANPP. Se não, pode-se sustentar a aplicabilidade do mecanismo somente em relação ao delito não praticado em tal situação ou por tal motivação. (VASCONCELLOS, 2022, p. 71).

Além disso, para o oferecimento do acordo de não persecução penal é necessário que haja uma base mínima que justifique a continuidade do processo, não podendo ser celebrado em casos de provável arquivamento, devendo tal requisito ser analisado pelo juízo quando da homologação do acordo.

## **2.4 Requisitos subjetivos**

A respeito dos requisitos subjetivos, o artigo 28-A do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941) traz em seu parágrafo 2º, vedações para a realização do negócio jurídico, conforme se observa:

Art. 28-A, § 2º O disposto no caput deste artigo não se aplica nas seguintes hipóteses:

I - se for cabível transação penal de competência dos Juizados Especiais Criminais, nos termos da lei;

II - se o investigado for reincidente ou se houver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas;

III - ter sido o agente beneficiado nos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração, em acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo; e

IV - nos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor.

Inicialmente, temos um pressuposto relacionado a vida criminal pretérita do imputado, em que adotou-se uma política criminal de não oportunizar o acordo de não persecução penal para reincidentes, demonstrando a intenção de dar uma nova chance somente para aqueles que se envolveram, pela primeira vez, em uma prática criminosa, conforme entendimento de Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024). Assim, para o entendimento correto da expressão “reincidente”, é preciso visualizar a redação do artigo 63 do Código Penal (BRASIL, 1940), o qual dispõe:

Art. 63 - Verifica-se a reincidência quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior.

Para a correta análise da condição de reincidente do autor, também é necessário que não tenha se passado o período de cinco anos entre o cumprimento da pena ou extinção da punibilidade, referente a condenação pretérita do autor, e a prática do crime em questão, de acordo com o entendimento consolidado no artigo 64 do Código Penal (BRASIL, 1940):

Art. 64 - Para efeito de reincidência:

I - não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação;

II - não se consideram os crimes militares próprios e políticos.

O inciso II do artigo 28-A do CPP destaca ainda a vedação do acordo em relação aqueles que possuam “*conduta criminal habitual, reiterada ou profissional*” (art. 28-A, BRASIL, 1941), condição que deve estar fundada em elementos probatórios. Entretanto, tal conceito é excessivamente aberto, ocasionando possíveis problemas de interpretação do dispositivo.

Dessa forma, Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024) traz as concepções dos termos utilizados pelo legislador:

Para tanto, lança mão dos conceitos de conduta habitual (prática constante e costumeira de ilícitos, não bastando um único crime anterior, devendo, portanto, essa prática criminosa fazer parte da forma de vida do agente – ainda que não necessariamente há longo período de tempo); reiterada (repetida, cometida mais de uma vez – aqui é suficiente uma única prática criminosa anterior – veja-se que não se exige um número mínimo de infrações anteriores) e profissional (quando o agente comete o delito de forma organizada e aperfeiçoada – aqui não interessa o número de infrações praticadas, mas a forma profissional com que ela é cometida). (CABRAL, 2024, p. 122-123).

Por sua vez, Vinicius Gomes de Vasconcellos (2022) assenta a respeito do significado das referidas expressões:

Na dogmática penal brasileira, crime habitual é aquele que se consuma somente com a prática reiterada da conduta, não somente com uma ação ou omissão.<sup>48</sup> Contudo, trata-se de somente um crime. Por exemplo, os tipos penais do art. 229 do CP (“manter casa de prostituição”) e do art. 282 (exercício ilegal da medicina) têm pena mínima inferior a quatro anos, sendo aí cabível o ANPP. Não é legítimo e proporcional vedar a sua aplicabilidade somente por se tratar de crime habitual que pressupõe a reiteração da conduta para a sua consumação.

Parece que o legislador não se referia ao conceito de “crime habitual”, mas pretendia, ao mencionar “conduta criminal habitual, reiterada ou profissional”, abranger situações em que o autor do fato tenha um envolvimento prolongado e regular com a prática de infrações penais.<sup>50</sup> Sobre o tema, conforme o Enunciado 20 da PGJ do MPSP, “a expressão ‘conduta criminosa habitual, reiterada ou profissional’, prevista no inciso II do § 2o do art. 28-A do CPP, deve ser entendida como a habitualidade criminosa, a ser verificada no caso concreto. (VASCONCELLOS, 2022, p. 74-75).

De outra banda, o dispositivo coloca uma ressalva para os casos em que “*insignificantes as infrações penais pretéritas*” (art. 28-A, BRASIL, 1941), as quais não

devem ser confundidas com situações de aplicação do princípio da insignificância, visto que nesses casos não haveria justa causa para o início de uma ação penal, sendo caso de arquivamento.

Assim, entende-se as infrações citadas no inciso II do parágrafo 2º do artigo 28-A do CPP como as de “menor potencial ofensivo”, em consonância com o Enunciado Interpretativo da Lei Anticrime nº 21 do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e Da união (CNPGE) e do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM) (BRASIL, 2019):

Não caberá o acordo de não persecução penal se o investigado for reincidente ou se houver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas, entendidas estas como delitos de menor potencial ofensivo.

De mais a mais, o ANPP também não pode ser celebrado para aqueles que tiverem sido beneficiados, nos cinco anos anteriores ao cometimento da infração objeto do acordo em questão, pelos institutos do próprio acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo. Desse modo, importante ressaltar que esses benefícios devem ter sido devidamente homologados judicialmente, não devendo ser considerados aqueles oferecidos pelo *Parquet*, todavia, não homologados ou recusados pelo autor. Situação diferente ocorre quando da rescisão do negócio jurídico em razão do descumprimento pelo imputado, caso em que este perderá o direito ao acordo, conforme Rodrigo Leite Ferreira de Cabral (2024).

O último requisito subjetivo trata-se do principal aspecto de análise da presente pesquisa científica, qual seja a necessidade do imputado confessar “*formal e circunstancialmente a prática de infração penal*” (art. 28-A, BRASIL, 1941), motivo pelo qual o objeto do trabalho será analisado no presente momento de forma resumida, adentrando-se em seus detalhes nos próximos capítulos.

A confissão exigida pelo *caput* do artigo 28-A do CPP possui características e peculiaridades específicas, devendo ser realizada obrigatoriamente na presença do promotor de justiça e do defensor do investigado, no momento da realização do acordo, não sendo admitida a utilização de confissão em fase inquisitorial.

No tocante a natureza de tal confissão, entendo preciso o posicionamento de Aury Lopes Jr (2020):

E aqui já entramos em mais um ponto problemático: o que se entende por “confessado formal e circunstancialmente”? Tal exigência, entendemos, foi um erro do legislador ao tratar do instituto, mas infelizmente está expressamente prevista no art. 28-A. Pensamos, na dinâmica negocial, que tal requisito se preenche com a simples admissão dos fatos narrados na denúncia, sem a necessidade de um amplo e completo interrogatório, com pormenorizada descrição. Basta que o acusado admita, aceite como verdadeiros os fatos narrados na denúncia, sendo desnecessário que assuma a prática de um crime (o que elimina a discussão acerca de ser uma confissão simples ou qualificada), mas apenas a ocorrência dos fatos. Mas essa admissão precisa ser expressa e formalizada na audiência. (JÚNIOR., 2020, p. 211).

Por fim, vale destacar que não exige-se de tal confissão a demonstração de que o imputado mostra-se arrependido do fato delituoso, visto que o requisito não diz respeito a um controle moral sobre o acordante.

## **2.5 Apreciação judicial**

Diferente do que acontece nos Estados Unidos, onde a participação dos juízes nos acordos penais negociais é consideravelmente restrita, sendo inclusive vedada em algumas circunstâncias, dada a natureza do Direito Americano e a maior autonomia das partes na realização dos acordos, no ordenamento jurídico brasileiro, em especial no acordo de não persecução penal, a figura do magistrado reveste-se de maior importância.

Isso porque, buscou-se na criação do referido instituto estabelecer um controle por parte do juízo competente sobre as condições acordadas pelas partes, a fim de exercer uma fiscalização sobre os direitos e garantias resguardados pela Constituição Federal. Dessa forma, Rodrigo Leite Ferreira de Cabral (2024) defende que o legislador optou por determinar a homologação judicial como condição de eficácia do ANPP, demonstrando que suas repercussões extrapolam os interesses privados. Todavia, deve-se lembrar que a atuação do magistrado deve-se basear na imparcialidade e na interferência mínima, não podendo participar das negociações, as quais são restritas estritamente as partes.

Nesse sentido, estabelece o o Enunciado nº 24 do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (BRASIL, 2020):

A homologação do acordo de não persecução penal, a ser realizada pelo juiz competente, é ato judicial de natureza declaratória, cujo conteúdo analisará apenas a voluntariedade e a legalidade da medida, não cabendo ao magistrado proceder a um juízo quanto ao mérito/contéudo do acordo, sob pena de afronta ao princípio da imparcialidade, atributo que lhe é indispensável no sistema acusatório.

O pressuposto da homologação judicial está disposto no parágrafo 4º do artigo 28-A do CPP (BRASIL, 1941):

Art. 28-A, § 4º Para a homologação do acordo de não persecução penal, será realizada audiência na qual o juiz deverá verificar a sua voluntariedade, por meio da oitiva do investigado na presença do seu defensor, e sua legalidade.

Ressalta-se que o controle judicial para celebração do ANPP não constava na redação original do acordo, trazida pela Resolução 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público, sendo este um dos pontos mais criticados do recém criado dispositivo, aspecto que seria alterado na redação trazida pela Resolução 183/2018 do CNMP e, posteriormente, pela Lei nº 13.964/19. Conforme o artigo acima transcrito, o procedimento estabelecido prevê a realização de uma audiência específica para a homologação pelo juízo, na qual verificar-se-á a legalidade e voluntariedade do acordo, devendo estarem presentes, obrigatoriamente, o magistrado, o imputado e seu defensor.

Ademais, há grande discussão em relação a necessidade da presença ministerial, a qual entendo ser indispensável, conforme Alexandre Bizzotto e Denival Francisco da Silva (2020) defendem:

Realça-se que a presença ministerial pode ser conveniente para o acordo, porquanto no momento da avaliação judicial do acordo ele pode contribuir para esclarecer eventuais dúvidas que surgem. Além disso, é sempre salutar que se promova o diálogo entre as partes para que o contraditório seja efetivado. A participação da integralidade dos sujeitos do processo na audiência é ato inerente à dinâmica do Estado Democrático de Direito, facilitando que a imparcialidade do juiz, desta maneira, confira conforto à sua atuação na audiência. (BIZZOTTO e SILVA, 2020, p. 98).

Dessa forma, os referidos autores (2020) abordam a importância da presença do membro do Ministério Público, na audiência em questão, também sob o ponto de vista de seu compromisso ético:

De outro ângulo, o compromisso ético do promotor de justiça pode ser no sentido de assegurar que o acordo judicial se dê de maneira mais transparente possível, para que sua atuação, quando da realização da proposta do acordo, não tenha a oposição de qualquer senão. Afinal, esta modalidade de acordo criminal indiretamente restringe a liberdade da pessoa, podendo atingir bens patrimoniais relevantes. Pelo lado pragmático, corrobora-se com o entendimento de que o promotor de justiça é indispensável na audiência, ainda mais porque a redação do art. 28-A, § 6º do Código de Processo Penal orienta que o juiz entregue o acordo homologado ao Ministério Público para posterior execução do acordo. É claro que o ato de entrega pode ser posterior, porém, há que se atender à oralidade e suas características, mormente a concentração de atos na audiência. (BIZZOTO e SILVA, 2020, p. 98).

Outrossim, verificadas as condições de legalidade, constitucionalidade e voluntariedade, caberá ao magistrado a realização, em audiência, da homologação do acordo de não persecução penal, devendo em seguida devolver os autos para o Parquet, conforme determina o parágrafo 6º do artigo 28-A do CPP (BRASIL, 1941), o qual dispõe:

Art. 28-A, § 6º Homologado judicialmente o acordo de não persecução penal, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para que inicie sua execução perante o juízo de execução penal.

A respeito do ato jurisdicional de homologação por parte do juízo, ressalta-se que embora seja vedado a este a participação nas negociações do acordo não persecutório, as quais devem restringir-se ao membro do Ministério Público e a defesa técnica, não deixa de ser imprescindível que tal decisão esteja devidamente fundamentada em argumentos de fato e de direito. Para entender o caráter imprescindível dessa decisão, observa-se o artigo 93, IX, da Constituição Federal (BRASIL, 1988), que dispõe sobre os julgamentos tomados pelo Poder Judiciário:

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;

Em decorrência do ato homologatório, pode-se dar início ao cumprimento do ANPP, de modo que passa a estar impedida a deflagração da ação penal por parte o Ministério Público, bem como passa a estar o acordante sujeito ao cumprimento das condições estipuladas. Nesse momento, passa também a estar também suspenso o curso do prazo prescricional, é o que indica o artigo 116, inciso IV, do Código Penal (BRASIL, 1940):

Art. 116 - Antes de passar em julgado a sentença final, a prescrição não corre:  
 (...)  
 IV - enquanto não cumprido ou não rescindido o acordo de não persecução penal.  
 (...)

Além disso, a data da homologação judicial do ANPP constitui ainda o marco para a contagem do período depurador de cinco anos, em que fica vedado ao imputado o oferecimento de novo acordo de não persecutório, de acordo com o artigo 28-A, parágrafo 2º, inciso III, do Código de Processo Penal. Ato contínuo, conforme o parágrafo 9º do referido artigo, a decisão homologatória deve ser comunicada à vítima.

Já a decisão de não homologação do ANPP, é disciplinada pelo parágrafo 7º do artigo 28-A do CPP (BRASIL, 1941):

Art. 28-A, § 7º O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais ou quando não for realizada a adequação a que se refere o § 5º deste artigo.

Desse modo, Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024) aponta que o juízo deve fazer um exame da legalidade do negócio jurídico, o qual deverá ser realizado em duas etapas. De início, o magistrado verificará se o acordo foi realizado conforme as hipóteses previstas em lei, sendo cumpridos os requisitos objetivos, subjetivos e os pressupostos de validade e existências. Em seguida, o juízo analisará as cláusulas que determinam as condições a serem cumpridas pelo imputado, aferindo se do conteúdo das mesmas apresenta alguma inadequação, insuficiência ou abusividade, hipótese em que deverá devolver *“os autos ao Ministério Público para que seja*

*reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor*”, segundo o artigo 28-A, § 5º, do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941). O mencionado doutrinador também esclarece que, caso não seja sanada a ilicitude das cláusulas obrigacionais, indica o parágrafo 8º do artigo supracitado que novamente deverá o magistrado devolver os autos ao *Parquet*, a fim de que seja analisada a necessidade de complementar as investigações ou mesmo oferecer a exordial acusatória.

Além do mais, pela natureza consensual do ANPP, vale destacar que nenhuma das partes negociantes está obrigado a realizar o acordo. Diante disso, é fundamental observar a redação do parágrafo 14 do artigo 28-A do CPP (BRASIL, 1941), o qual trata da possibilidade de recusa do oferecimento por parte do Ministério Público:

Art. 28-A, § 14. No caso de recusa, por parte do Ministério Público, em propor o acordo de não persecução penal, o investigado poderá requerer a remessa dos autos a órgão superior, na forma do art. 28 deste Código.

Conforme a redação apresentada, ainda que presentes os requisitos objetivos necessários para a celebração do acordo, o *Parquet* poderá usar de sua discricionariedade para deixar de propor o benefício em questão, todavia, para isso deverá necessariamente apresentar as razões jurídicas devidamente fundamentadas que motivaram tal recusa.

Em face desse cenário, poderá a defesa requerer ao juízo a remessa dos autos para o órgão revisor do Ministério Público, devendo este analisar a razoabilidade dos argumentos do pedido defensivo. Assim, entendendo pela admissibilidade do requerimento, deverá o juiz remeter os autos para ao órgão superior do Ministério Público, caso contrário, o procedimento demanda a recusa do pedido e o seguimento da persecução penal.

Por fim, na hipótese de remessa dos autos ao órgão superior do *Parquet*, poderá este concordar com a recusa do membro de 1º grau, mantendo o não oferecimento do acordo não persecutório, ou discordar do Promotor ou Procurador, no tocante ao motivo apontado pelo mesmo, e manter a recusa por outras razões ou constituir outro membro de 1º grau para oferecer o ANPP, assegurado o direito deste a recusa por outros fundamentos.

### 3 CONSTITUCIONALIDADE DO REQUISITO DA CONFISSÃO PARA O OFERECIMENTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

No presente capítulo, objetiva-se analisar com maior detalhamento a confissão “formal e circunstancial” da prática delitiva, um dos requisitos trazidos pelo artigo 28-A, *caput*, do Código de Processo Penal, para a celebração do acordo de não persecução penal, o qual sem dúvidas representa um dos pontos mais tormentosos e polêmicos envolvendo o referido instituto. Para isso, será abordada a natureza e valor da confissão no processo penal, os aspectos da confissão do ANPP e suas peculiaridades, bem como a constitucionalidade da mesma sob o ponto de vista dos princípios da não autoincriminação e da presunção de inocência.

#### 3.1 Natureza e valor da confissão no processo penal

Inicialmente, para analisar a natureza da confissão e suas peculiaridades, importante primeiro entender sua origem e fundamento histórico, sobre o qual Aury Lopes Jr (2012) explica que:

situava-se (e situa-se, ainda) no campo da culpa judaico-cristã, em que o réu deve confessar a arrepender-se, para assim buscar a remissão de seus pecados (inclusive com a atenuação da pena, art. 65, III, “d”, do Código Penal). Também é a confissão, para o juiz, a possibilidade de punir sem culpa. É a possibilidade de fazer o mal através da pena, sem culpa, pois o herege confessou seus pecados. (JUNIOR, 2012, p. 646).

Assim, pode-se definir a confissão como a aceitação do acusado das práticas delituosas imputadas ao mesmo. Para Fernando Capez (2018, p. 468), trata-se da *“aceitação pelo réu da acusação que lhe é dirigida em um processo penal. É a declaração voluntária, feita por um imputável, a respeito de fato pessoal e próprio, desfavorável e suscetível de renúncia”*.

Nessa seara, Nestor Távora e Rosmar Antonni (2009) também dissertam sobre o conceito da confissão:

É a admissão por parte do suposto autor da infração, de fatos que lhe são atribuídos e que lhe são desfavoráveis. O reconhecimento da infração por alguém que não é sequer indiciado não é tecnicamente

confissão, e sim auto-acusação. Confessar é reconhecer a autoria da imputação ou dos fatos objeto da investigação preliminar por aquele que está no polo passivo da persecução penal. (TÁVORA e ANTONNI, 2009, p. 359).

Em relação a confissão, o Código de Processo Penal (BRASIL, 1941), dispõe:

Art. 197. O valor da confissão se aferirá pelos critérios adotados para os outros elementos de prova, e para a sua apreciação o juiz deverá confrontá-la com as demais provas do processo, verificando se entre ela e estas existe compatibilidade ou concordância.

Art. 198. O silêncio do acusado não importará confissão, mas poderá constituir elemento para a formação do convencimento do juiz.

Art. 199. A confissão, quando feita fora do interrogatório, será tomada por termo nos autos, observado o disposto no art. 195.

Art. 200. A confissão será divisível e retratável, sem prejuízo do livre convencimento do juiz, fundado no exame das provas em conjunto.

Diante disso, percebe-se que trata-se a confissão de ato que deve ser praticado de forma voluntária e consciente, em razão da possibilidade de acarretar grandes implicações para o investigado. Além disso, uma das principais características é a pessoalidade, ou seja, apenas o acusado pode realizar a confissão da prática delituosa, não podendo ser feita por procurador, fato esse que diferencia a confissão do processo penal daquela prevista no art. 349, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Já em relação a natureza jurídica, pode ser entendida como um dos meios de prova utilizados a fim de possibilitar a reconstrução dos fatos em busca da verdade dos fatos, conforme entende Guilherme de Souza Nucci (2015).

### **3.2 Aspectos da confissão no Acordo de Não Persecução Penal: “formal e circunstancial”**

Diferente de outros institutos consensuais existentes no processo penal brasileiro como a suspensão condicional do processo, a transação penal e a composição civil dos danos, o acordo de não persecução penal diferencia-se consubstancialmente por estabelecer a confissão como requisito para a celebração do negócio jurídico, dando a mesma maior destaque e importância. Para tanto, o artigo 28-A do Código de Processo Penal determina que tal confissão de ser realizada “*formal e circunstancialmente*” (art. 28-A, BRASIL, 1941).

Para Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024), encontra-se na referida expressão o primeiro ponto de discussão a respeito do tema, visto que muitos doutrinadores entendem que o legislador se equivocou ao utilizar o termo “circunstancialmente”, ao passo que o termo adequado seria “circunstanciada”, como constava da redação original na Resolução nº 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público. Isso porque, o primeiro termo transmite a ideia de que a confissão trata-se de elemento imprescindível enquanto circunstância para a realização do acordo. Por sua vez, o segundo termo, constante da redação original, dá a entender a necessidade do imputado confessar integralmente, com detalhamento e de forma completa, a prática delitiva que está sendo imputada.

Nesse sentido, entende Felipe da Costa De-Lorenzi (2020):

É certo que não se pode considerar suficiente uma confissão magra, que apenas faça menção superficial e genérica aos fatos narrados na denúncia. Também confissões escritas não devem ser admitidas, pois dificultam a verificação de que verdadeiramente foram feitas pelo réu e, ademais, reduzem a possibilidade de controle de sua credibilidade e coerência. Por isso, um pressuposto necessário dos acordos sobre a sentença deve ser uma confissão completa, pela qual o acusado narre pessoal, oral e detalhadamente os fatos ocorridos e sua concreta participação neles, em audiência pública, acompanhado de defensor e diante do juiz. (DE-LORENZI, 2020, p. 221-222).

Ademais, segundo Marta Saad, a escolha legislativa de tal confissão não é à toa, o objetivo ao determiná-la como pressuposto tende a *“permitir a aferição judicial de sua consistência e verossimilhança na narrativa daquele que se declara culpado”* (SAAD, 2021, p. 180). Assim, pode-se concluir que para que a confissão do ANPP seja aceita e o mesmo homologado, é imprescindível que o autor, de fato, declare-se o autor do fato criminoso, não podendo apenas confessar para ser beneficiado pelo acordo.

Dessa forma, decidiu o Superior Tribunal de Justiça (STJ) no HC nº 636279 - SP (2020/0346777-0):

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. ART. 28-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. CONFISSÃO QUE NÃO ATENDE AOS REQUISITOS LEGAIS. INDEFERIMENTO DA HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal - STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça - STJ. Contudo, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal que justifique a concessão da ordem de ofício.
2. O acordo de não persecução penal é negócio jurídico extraprocessual que possibilita a celebração de acordo entre acusação e acusado para o cumprimento de condições não privativas de liberdade em troca do não prosseguimento do processo penal, afastando, assim, efeitos deletérios da sentença condenatória. Para tanto, é requisito essencial do ato que o acusado confesse de maneira formal e circunstanciada a prática do delito.
3. No caso em análise, a despeito de confessar a infração penal perante o Juízo, o paciente afirmou que o fazia apenas para ter acesso ao acordo de não persecução penal, mas que não era o autor da infração penal. Tal afirmação do paciente não preenche os requisitos do art. 28-A, do CPP, e afasta a possibilidade de homologação do acordo de não persecução penal.
4. Habeas Corpus não conhecido.” (STJ - HC: 636279 SP 2020/0346777-0, Relator: Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Data de Julgamento: 09/03/2021, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/03/2021).

No que tange a forma da confissão, Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024) explica que esta deverá ser realizada na presença do representante do Ministério Público e ser formalmente juntada aos autos em formato de gravação audiovisual, devendo o imputado obrigatoriamente estar acompanhado de sua defesa técnica. Tais formalidades não foram especificadas na redação do artigo 28-A do Código de Processo Penal, entretanto, constam na Resolução nº 181/2017 do CNMP, a qual não foi expressamente revogada, sendo mantida sua aplicação.

### **3.3 Constitucionalidade do requisito da confissão sob o ponto de vista dos princípios da não autoincriminação e da presunção de inocência**

Após o entendimento dos aspectos e peculiaridades do requisito da confissão no acordo de não persecução penal, passaremos agora a análise da constitucionalidade do pressuposto em si, sob o ponto de vista dos princípios da não autoincriminação e da presunção de inocência, através do estudo das diferentes correntes a respeito da problemática.

Desde a Constituição Federal de 1988, o processo penal brasileiro passou por um processo de grande valorização dos direitos fundamentais, os quais até os dias atuais vem ganhando um papel de maior destaque, como forma de promover uma

limitação do poder punitivo do Estado e garantir um contexto jurídico democrático. Desse modo, a proteção dos direitos fundamentais deve se observar durante toda a persecução penal, podendo o indivíduo pelo qual o Estado imputa a prática de uma conduta delituosa invocar tais garantias a qualquer momento.

Isso porque, é evidente a discrepância entre as posições em que se encontram o Estado e o investigado no processo penal, visto que o primeiro dispõe de robustos recursos a fim de produzir provas para exercer seu poder de punir, enquanto o segundo figura como a parte mais frágil. Diante disso, verifica-se a considerável necessidade de que os direitos e garantias fundamentais sejam protegidos.

O princípio da presunção de inocência, sem dúvidas, trata-se de um dos mais importantes princípios constitucionais, permeando toda a persecução penal e abrangendo inúmeras garantias do investigado. O referido princípio encontra-se consagrado no inciso LVII, do artigo 5º da Constituição Federal (BRASIL, 1988) *“ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”*.

Como se observa do texto constitucional, ao positivar o princípio em análise, buscou a Carta Magna estabelecer a impossibilidade da adoção de um juízo antecipado de culpabilidade em relação à pessoa que sofre a imputação da prática de uma infração penal, de modo que a inocência desta se manterá até a irrecorribilidade de uma sentença condenatória. Assim, entende-se que é um direito do indivíduo ser tratado pelo Estado como inocente até o trânsito em julgado de uma condenação, podendo inclusive permanecer passivo ao longo da instrução criminal, como ensina Rafael Santos Soares (2019):

a presunção de inocência assegura, em primeiro lugar, a possibilidade de inércia do indivíduo ante a acusação, pois o réu pode permanecer passivo ao longo da instrução, já que nada tem de provar quanto à sua inocência, a qual é presumida e somente pode descreditaada ante a apresentação de provas que demonstrem sua culpa. De outro lado, em uma vertente menos recordada, porém igualmente relevante, está a implicação direta do princípio no momento valorativo da prova. De absolutamente nada adiantaria dizer que a carga probatória é exclusiva da acusação se, ao apreciá-las, o magistrado as distribui entre as partes, adotando premissas e conceitos equivocados, de modo a subverter esse ônus do acusador, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal. (SOARES, 2019, p. 481).

Destarte, de acordo com João Paulo Martinelli (2020), é possível observar os desdobramentos da presunção de inocência em diversos momentos da persecução penal, desde a fase investigativa até o momento de prolação da sentença. A título de exemplo, pode-se citar a propositura da exordial acusatória por parte do Ministério Público, a qual não poderá ser aceita pelo magistrado quando não apresentar elementos mínimos de autoria e materialidade, visto que ainda que não seja necessária a total convicção a respeito da culpabilidade do investigado, que pode ser atingida na fase de produção probatória durante a persecução penal processual, exige-se a mínima probabilidade de que o investigado, caso venha a se tornar réu, seja condenado ao final do processo.

A manifestação do princípio em questão pode-se apresentar de diferentes formas, inclusive como regras de interpretação, é o caso do princípio secundário do “*in dubio pro reo*”, o qual expressa que, havendo dúvida por parte do julgador no processo penal, por falta de provas, deverá este decidir em favor do acusado, conforme dispõe o inciso VII do artigo 386 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1988):

Título XII

Da Sentença

Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:

(...)

VII – não existir prova suficiente para a condenação.

Outrossim, em decorrência do princípio da presunção de inocência, cabe ao órgão acusador o ônus de provar a culpabilidade do acusado, devendo não apenas reunir um robusto lastro probatório referente ao fato criminoso imputado ao réu, mas também demonstrar a relação dos elementos probatórios produzidos com o fato em si, a fim de formular uma narrativa acusatória lógica e coerente que não deixe dúvidas quanto a culpa do acusado. Ademais, o princípio em questão atua ainda na garantia ao réu de que não sejam utilizados contra si provas produzidas através de meios inidôneos, isto é, incompatíveis com os parâmetros de legalidade estabelecidos constitucionalmente.

Já o princípio da não autoincriminação, também denominado pela expressão “*nemo tenetur se detegere*”, trata-se de um desdobramento do princípio da ampla defesa, garantia do devido processo legal, e transmite a ideia de que o acusado não

pode ser obrigado a se autoincriminar ou contribuir com a produção de elementos probatórios que possam prejudicá-lo na instrução criminal. A Constituição Federal consagra o referido princípio em uma de suas acepções, qual seja o direito ao silêncio, em seu artigo 5º, LXIII (BRASIL, 1988):

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LXIII - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado;

É possível observar o princípio supracitado ainda nos artigos 186 e 198 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941):

Art. 186. Depois de devidamente qualificado e cientificado do inteiro teor da acusação, o acusado será informado pelo juiz, antes de iniciar o interrogatório, do seu direito de permanecer calado e de não responder perguntas que lhe forem formuladas.

Parágrafo único. O silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa.

Art. 198. O silêncio do acusado não importará confissão, mas poderá constituir elemento para a formação do convencimento do juiz.

Por conseguinte, é possível visualizar que os princípios da autoincriminação e da presunção de inocência relacionam-se entre si, à medida que convergem para a vedação da utilização forçada do imputado como objeto de produção de provas que podem levar a formação da convicção de sua própria culpabilidade.

Nessa perspectiva, surge a indagação a respeito da constitucionalidade da exigência da confissão para a celebração do acordo de não persecução penal. Isso porque, de acordo com Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024), para aqueles que defendem a inconstitucionalidade do pressuposto, argumenta-se que a exigência do requisito parte de uma ideia de juízo antecipado da culpabilidade do acusado, tratando o investigado previamente como culpado e desvirtuando o ônus probatória da acusação e a regra de interpretação do *“in dubio pro reo”*. Ademais, outro fator de debate refere-se a renúncia a princípios fundamentais por parte do imputado através do cumprimento do requisito em questão.

A respeito da forma de obtenção da confissão no acordo de não persecução penal, Emerson de Paula Betta (2020) afirma:

a mesma deve ser obtida de forma constitucional, dentro da sistemática do Estado Democrático de Direito, o qual vigora em nosso País, onde com a adoção do sistema acusatório o Réu não é mais considerado coisa, e a confissão não é mais considerada como a rainha das provas, devendo ser valorada de acordo com a análise conjunta das demais provas existentes no processo, após a deflagração da ação penal e o exercício do contraditório e ampla defesa, devendo ser o último ato da instrução processual. (BETTA, 2020).

Além do mais, essa corrente defende que a exigência da confissão para formalização do ANPP é incompatível com a própria natureza do acordo enquanto instituto penal negocial, nos quais a discussão de mérito não é cabível. Aponta-se ainda que no referido pressuposto há apenas um controle de voluntariedade, trazendo a possibilidade do acusado realizar uma confissão apenas para impedir a deflagração da ação penal, ainda que autor de um delito mais brando ou com possível aplicação de causas excludentes de culpabilidade ou ilicitude.

Outro ponto muito criticado pelos adeptos da inconstitucionalidade diz respeito ao fato da confissão do ANPP deve ser fundada em elementos colhidos na fase inquisitorial, os quais não foram reproduzidos na fase processual, na qual o acusado está amparado pelos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Ocorre que, em relação ao princípio da não autoincriminação, entendo que a exigência da confissão, trazida pelo *caput* do artigo 28-A do CPP, não implicaria na supressão de tal princípio, visto que, desde de que devidamente advertido de seu direito de não produzir prova contra si mesmo e de não ser forçado a aceitar o acordo, em consonância com o pensamento de Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2021), o qual afirma que o cumprimento do pressuposto “*decorre de uma opção legítima e importante para a defesa do investigado, além de ser necessariamente orientada por defensor*” (CABRAL, 2021, p. 136).

Assim, deve-se lembrar que ao investigado é assegurado o direito ao silêncio, não o “dever ao silêncio”, de modo que, segundo afirma Renato Brasileiro de Lima (2022), “*cabe ao próprio indivíduo decidir, livre e assistido pela defesa técnica, se tem (ou não) interesse em celebrar o acordo de não-persecução penal*” (LIMA, 2022, p. 251).

Com esse entendimento, argumenta também Sandro Carvalho Lobato de Carvalho (2020):

Não há ofensa ao direito ao silêncio já que o investigado tem a liberdade de confessar ou não o ato delituoso, ou seja, tem o investigado o direito de ficar calado ou de confessar detalhadamente o ato delituoso. É uma opção do investigado, dentro de sua autonomia de vontade e assistido pela defesa técnica. (CARVALHO, 2021, p. 253).

Desse modo, Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024) defende que oportunizar ao investigado esse direito de escolha é *“reconhecê-lo como sujeito de direitos, com dignidade, liberdade e autonomia para decidir sobre o seu destino. Em um sistema acusatório, isso seria impensável, uma vez que o investigado era o objeto da investigação, não possuindo direitos”* (CABRAL, 2024, p. 141-142).

Para mais, entendo que o oferecimento do referido acordo, com a necessidade de sua devida confissão, por parte do Ministério Público possui o caráter de uma proposta, não de uma tentativa de pressionar o investigado a aceitar o ANPP. Na realidade, constitui mais um recurso para que o imputado exerça sua ampla defesa e possa ter sua situação penal beneficiada com a não deflagração de uma ação penal, posição. Vale destacar ainda que, a relação entre as condições impostas ao acordante e as consequências da recusa da celebração por parte dos mesmos mostra-se adequada e razoável, conforme aponta Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024):

existe proporcionalidade entre a possível punição e a vantagem oferecida, de modo a descaracterizar qualquer alegação de que existe uma pressão tão intensa para a realização do acordo que possa vulnerabilizar a liberdade do investigado de decidir. (CABRAL, 2024, p. 142).

Em face dos argumentos desenvolvidos, constato que o requisito da confissão para a celebração do acordo de não persecução penal goza de constitucionalidade, não representando uma violação aos princípios da presunção de inocência e da não autoincriminação, à medida que sendo observada a voluntariedade e o consentimento adequadamente informado, a opção de confessar é decisão pessoal e válida do investigado.

## **4 DA LEGITIMIDADE DA UTILIZAÇÃO DA CONFISSÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL COMO PROVA**

Neste último capítulo, será estudado o valor probatório da confissão do investigado/acusado realizada a fim de permitir a celebração do acordo de não persecução penal e a legitimidade da utilização da mesma como prova no processo penal em caso de rescisão ou não homologação do acordo.

### **4.1 Utilização em desfavor do acusado em caso de rescisão ou não homologação do acordo de não persecução penal**

Antes da análise específica a respeito da problemática, importante entender o processo de execução do acordo de não persecução penal após a homologação judicial. Conforme determina o inciso 6º do artigo 28-A do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941), *in verbis*: “§ 6º Homologado judicialmente o acordo de não persecução penal, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para que inicie sua execução perante o juízo de execução penal”.

Assim, verifica-se que após homologado o ANPP, este estará autorizado judicialmente para iniciar execução, de modo que deve o *Parquet* realizar um pedido ao juízo que efetuou a homologação a fim de que os autos sejam remetidos ao juízo de execução penal competente, ao qual ficará responsável a fiscalização do cumprimento do acordo. Dessa maneira, caso cumpridas integralmente as condições estipuladas no negócio jurídico, deverão os autos serem remetidos ao Ministério Público, que após verificar o estrito cumprimento, deverá requerer a extinção da punibilidade, nos termos do parágrafo 13 do artigo 28-A do CPP.

Ocorre que, em caso de descumprimento das condições estipuladas no acordo não persecutório por parte do investigado, e conseqüente rescisão deste, deverá o Ministério Público proceder a propositura da ação penal. Vale destacar que além de não cumprir as condições acordadas, pode também o acordante cometer novo delito, em tais casos, acertado é o posicionamento de Vinicius Gomes de Vasconcellos (2022):

Durante a execução do ANPP, a principal causa de rescisão será o não cumprimento das condições pelo imputado no prazo fixado.

Entretanto, também pode ser comum situação de cometimento de novo crime pelo autor do fato. De um modo distinto em relação ao regramento da suspensão condicional do processo (art. 89, §§ 3o e 4o, Lei 9.099/95), o disposto no art. 28-A do CPP não prevê hipóteses de revogação do ANPP quando o beneficiário vier a ser processado por outro crime ou contravenção.<sup>7</sup> Contudo, na prática, é comum a inclusão de condição indicada pelo MP no sentido de o imputado “não cometer novas infrações penais durante o cumprimento do ANPP”.<sup>8</sup> Nesse caso, aproxima-se a sistemática do ANPP àquela existente na suspensão condicional do processo, em que o acusado permanente em período de prova, passível de revogação. Pode-se citar também o disposto em relação à colaboração premiada, pois, nos termos do § 18 do art. 4o da Lei 12.850/2013, “o acordo de colaboração premiada pressupõe que o colaborador cesse o envolvimento em conduta ilícita relacionada ao objeto da colaboração, sob pena de rescisão”. Sem dúvidas, discussão muito presente diz respeito à necessidade de condenação definitiva para ensejar o reconhecimento da prática de novo crime, ou seja, se a mera abertura de um processo poderá causar a revogação do benefício. (VASCONCELLOS, 2022, p. 204-205).

A partir da rescisão do acordo, surge então a problemática referente a legitimidade da utilização da confissão realizada para celebração do negócio jurídico na persecução penal. De início, entendo que a confissão do acordo não persecutório consiste em mero pressuposto para a celebração do mesmo, devendo ser tratada como única e exclusivamente para tal finalidade, visto que o ANPP trata-se de negócio jurídico de natureza consensual, espaço para negociação de concessões entre os acordantes, não possuindo tal confissão a função de elemento probatório passível de subsidiar a narrativa acusatória do *Parquet*, a fim de sustentar o oferecimento de eventual ação penal. Inclusive, ressalta-se que o artigo 200 do CPP estabelece que a confissão é retratável, não podendo fundamentar a condenação do acusado quando o mesmo demonstrar sua vontade de se retratar em juízo.

Portanto, a utilização das declarações auto incriminatórias do investigado para o oferecimento de uma exordial acusatória, que não foi nem mesmo citada, desvirtua completamente os princípios da justiça consensual, inclusive por ser esta confissão circunstância para a realização do acordo. Nesse raciocínio, Alexandre Morais da Rosa (2021) sustenta que “a confissão feita num acordo de não persecução penal serve apenas e tão somente para cumprir o requisito legal a fim de permitir a realização do acordo, nada mais” (ROSA, 2021, p. 60).

Em virtude disso, constato que evidentemente a confissão do ANPP não poderá ser utilizada em desfavor do acusado, à medida que deve ser desentranhada dos autos, sendo vedada sua valoração. Para algumas correntes doutrinárias, a utilização

da referida confissão em fase processual somente seria possível com a adoção do sistema “*doble juez*”, através da aprovação integral da Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime), entendimento de Aury Lopes Jr., “*para que o acordo de não persecução penal seja feito perante o juiz das garantias e o feito (em caso de rescisão) tramite perante outro juiz (juiz da instrução*” (JÚNIOR., 2020, p. 210).

Adeptos dessa tese, Rafael Junior Soares, Luiz Antonio Borri e Lucas Andrey Battini (2020) explicam que, nesse caso, por ficar o inquérito policial separado do processo criminal, conseqüentemente, ficaria também a confissão do ANPP excluída da fase instrumental. Assim, não participando o juiz da instrução da homologação do acordo, conforme Alexandre Bizzotto e Denival Francisco da Silva (2020), este “*se afastará da pessoalidade proporcionada pela oralidade na audiência especial de homologação*” (BIZZOTO e SILVA, 2020, p. 124), sendo também impossibilitado de usá-la na prolação da sentença.

Em agosto de 2023, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade do juiz das garantias, determinando a implementação de seus dispositivos, os quais haviam sido suspensos por força liminar das Ações Diretas de Constitucionalidade n.º 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305. Todavia, a Suprema Corte promoveu alterações questionáveis ao Pacote Anticrime, em especial ao reduzir a competência do juiz das garantias que iria até o recebimento da denúncia. Isso porque, diferente do que previa a Lei nº 13.964/19, o STF determinou que a atuação do juiz das garantias cessará no oferecimento da exordial acusatória, cabendo ao juiz da fase processual receber a denúncia.

Percebe-se que a decisão esvazia consideravelmente o intuito do sistema “*doble juez*” que é justamente impedir que o juiz do processo tenha contato com os elementos prévios à denúncia, a fim de evitar a “contaminação” (intelectual) do mesmo, já que a decisão de receber a peça acusatória por si só demanda um elevado grau de valoração. A referida decisão torna-se ainda mais preocupante diante de posicionamentos como o do Ministério Público do Estado de São Paulo, o qual em seu enunciado nº 24 PGJ-CGMP – LEI 13.964/19 (MINISTÉRIO PÚBLICO DE SÃO PAULO, 2020) defende que “*Rescindido o acordo de não persecução penal por conduta atribuível ao investigado, sua confissão pode ser utilizada como uns dos elementos para oferta da denúncia*”.

Já a não homologação do acordo, nos termos do parágrafo 7º do artigo 28-A do CPP (BRASIL, 1941), ocorrerá quando a proposta do acordo “*não atender aos*

*requisitos legais ou quando não for realizada a adequação a que se refere o § 5º deste artigo*". Por sua vez, o artigo 5º do artigo citado dispõe:

Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor.

Em face disso, percebe-se que em caso de ilegalidades não sanáveis, deverá o magistrado recusar de pronto a homologação do acordo através de um juízo da admissibilidade do mesmo. Por outro lado, quando as cláusulas do negócio jurídico apresentarem vícios relativos à abusividade, ilegalidade, entre outros, caberá ao juiz oportunizar que a partes acordantes possam promover as correções necessárias.

Assim, sanados os vícios que impediram a homologação, promoverá o juízo a decisão de homologação, entretanto, caso persista a recusa do mesmo após pedido de nova análise, o parágrafo 8º do artigo 28-A do CPP (BRASIL, 1941) indica que “o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para a análise da necessidade de complementação das investigações ou o oferecimento da denúncia”.

Em ambos os casos de recusa à homologação do ANPP, com o oferecimento de denúncia pelo *Parquet*, não poderá este utilizar a confissão realizada no acordo no âmbito do processo penal, uma vez que, segundo ensina Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2024) deve ser respeitada a “*ideia de boa fé objetiva e lealdade processual*” (2024, p. 206). Ademais, o autor esclarece ainda que o denunciado deve ser intimado para informar se deseja que a confissão realizada nas negociações da proposta do acordo não persecutório seja desentranhada dos autos, ato que não demanda fundamentação, constituindo mera manifestação de vontade.

#### **4.2 Utilização em desfavor de terceiros**

O último tema a ser abordado na presente pesquisa trata-se do uso da confissão realizada no acordo de não persecução penal em desfavor de terceiros. O estudo é de fundamental relevância considerando a possibilidade de que as declarações do acordante sejam utilizadas em face de corréus que não tenham sido beneficiados pelo ANPP ou até mesmo em outros processos criminais.

Desse modo, é importante destacar que no momento da celebração do acordo não persecutório, a confissão do investigado consiste em mero pressuposto para a efetuação do negócio jurídico, não tendo as declarações do mesmo a função de eventual utilização contra terceiros, motivo pelo qual já é possível perceber que tal forma de uso da confissão configura uma desvirtuação da manifestação de vontade do acordante.

Ademais, diferentemente da colaboração premiada, na qual o delator renuncia aos seus direitos constitucionais ao silêncio e a aceitação do dever de veracidade, no ANPP não existe previsão de qualquer renúncia de direitos.

Comparando os referidos institutos, Vinicius Gomes de Vasconcellos (2022) aduz que:

Enquanto no regramento da colaboração premiada há previsão expressa da renúncia ao direito ao silêncio e da aceitação do dever de veracidade, não há disposição semelhante em relação ao ANPP. Trata-se de previsão que busca, além de viabilizar a cooperação, assegurar o próprio exame cruzado pelos delatados, para que o colaborador não possa ficar em silêncio em relação aos fatos em que incrimina terceiros. No ANPP, inexistindo autorização legal expressa para tal renúncia, pensa-se que ela não pode ser prevista no termo pactuado e, assim, fragiliza-se a necessária submissão das declarações ao contraditório. (VASCONCELLOS, 2022, p. 217).

Destarte, por não haver renúncia dos direitos constitucionais citados, conseqüentemente, não é possível garantir a produção probatória com respeito ao contraditório. Dessa forma, concluo que não é possível a utilização da confissão do ANPP em desfavor de terceiros, por representar nítida afronta a estrutura do instituto e distorcer a manifestação de vontade do investigado.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho buscou em seu desenvolvimento o estudo do requisito da confissão “formal e circunstancial” da prática da infração penal, estabelecida pelo artigo 28-A do Código de Processo Penal como um dos requisitos para a celebração do acordo de não persecução penal, instrumento legal de natureza extrajudicial, firmado entre o Ministério Público e o autor da infração penal, obrigatoriamente apreciado e homologado pelo juízo competente, a fim de impedir a deflagração da ação penal. Desse modo, como objetivos centrais, objetivou-se a análise da constitucionalidade do referido pressuposto do ANPP, bem como a legitimidade de sua utilização no processo penal em desfavor do acusado ou de terceiros.

De início, foi abordado o uso do consenso no processo penal em âmbito geral, através do estudo do sistema jurídico da justiça consensual, no que tange a seus fundamentos, objetivos, funções e características. Em seguida, realizou-se uma contextualização da justiça consensual no Brasil, a qual teve como momento de significativo avanço a implementação dos institutos da transação penal, suspensão condicional do processo e composição civil dos danos, através da Lei nº 9.099/95. Nessa seara, foram tratados ainda os instrumentos jurídicos da colaboração premiada, regulamentada pela Lei nº 12.850/2013, a qual unificou a legislação sobre o tema, e do acordo de leniência, estabelecido pela Lei nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção). Destarte, adentrou-se no complexo e tormentoso processo de inserção do ANPP no ordenamento jurídico brasileiro, desde sua criação pelo artigo 18 da Resolução nº 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), via que verificou-se inadequada, até sua implementação efetiva com inserção do artigo 28-A no Código de Processo Penal pela Lei nº 13.964/19.

Outrossim, foi analisada de forma mais aprofundada a arquitetura do acordo de não persecução penal em si, permeando o seu conceito, terminologia e natureza jurídica. Também foram observados aspectos relativos ao objeto, requisitos e vedações para o oferecimento do benefício, tal como do controle judicial do mesmo. Ademais, após o detalhado estudo da estrutura do ANPP e de suas peculiaridades, passou-se a análise específica do requisito da confissão, inicialmente, por meio de um exame do valor da confissão em geral no processo penal e, após, da “formal e circunstancial” exigida pelo instituto em comento.

Em sequência, foram apresentadas as diferentes correntes doutrinárias a respeito da constitucionalidade do referido pressuposto, chegando-se à conclusão de que o mesmo apresenta compatibilidade com os princípios da presunção de inocência e da não autoincriminação, visto que desde que haja voluntariedade e consentimento adequadamente informado, a opção de confessar é decisão pessoal e válida do investigado.

Por fim, foi verificada a ilegitimidade da utilização da confissão do ANPP como prova no processo criminal em caso de rescisão ou não homologação do acordo, em desfavor do acusado ou de terceiros. Isso porque, o presente trabalho concluiu que tal uso da confissão representaria nítida afronta a estrutura do instituto e distorceria a manifestação de vontade do investigado, uma vez que essa confissão trata-se de mero pressuposto, não possuindo a função de elemento probatório passível de subsidiar a narrativa acusatória do *Parquet* em desfavor do imputado ou de terceiros.

## REFERÊNCIAS

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

ARAS, Vladimir. **Acordos penais no Brasil: uma análise à luz do direito comparado**. In: CUNHA, BARROS, SOUZA, CABRAL (coord.). Acordos de não persecução penal e cível. Salvador: Juspodivm, 2021. p. 103-104.

BETTA, Emerson de Paula. **Da inconstitucionalidade e irrelevância do requisito da confissão no ANPP**. Revista Consultório Jurídico, São Paulo, 2020. Disponível em: Acesso em 10 abr. 2020.

BIZZOTTO, Alexandre; SILVA, Denival Francisco da. **Acordo de não persecução Penal** (Portuguese Edition). 1. ed. São Paulo: Dialética, 2020. E-book Kindle.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF. 5 out. 1988. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 02 nov. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF. 7 dez. 1940. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)>. Acesso em: 23 jun. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei n.º 3.689, de 2 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF. 3 out. 1941. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm)>. Acesso em: 23 jun. 2024.

BRASIL. Lei nº 9.099/95. **Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF. 26 set. 1995. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9099.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm)>. Acesso em: 23 jun. 2024.

BRASIL. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. **Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF. 29 abr. 2021. Disponível em: < [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm)>. Acesso em: 23 jun. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (5ª Turma). Habeas Corpus nº 636279 – SP. Acordo de Não Persecução Penal. Art. 28-A do Código de Processo Penal – CPP. Confissão que não atende aos requisitos legais. Indeferimento da Homologação. Ausência de Constrangimento. *Writ* não conhecido. Relator: Min. Joel Ilan Paciornik, Data de julgamento: 09/03/2021, DJe: 23/03/2021. Disponível em: < [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=202003467770&dt\\_p](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202003467770&dt_p)>. Acesso em: 02 nov. 2024.

CABRAL, Rodrigo L. F. **Manual do acordo de não persecução penal**. 2ed. Salvador: Juspodivm, 2021. De modo semelhante: ROCHA, André A. **Acordo de não persecução penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021. p. 51.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. **Manual do Acordo de Não Persecução Penal**. 6. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. **Projeto de Lei Anticrime**. Coordenadores: Antônio Henrique Graciano Suxberger, Renne do Ó Souza, Rogério Sanches. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 34.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 25 ed., São Paulo: Saraiva, 2018.

CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Algumas questões sobre a confissão no Acordo de Não Persecução Penal**. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, n. 78, p. 247-261, out./dez. 2020. Disponível em: Artigo das Pags 247-261 – MPRJ.

CONJUR. **ANPP e justiça consensual criminal: análise crítica a partir da Lei 13.964/19**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2022-jun-19/rafael-cabreira-anpp-justica-consensual-criminal/>>. Acesso em: 23 jun. 2024.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Pacote Anticrime**. Vol. 1, 2020. Disponível em: <[https://www.cnmp.mp.br/portal/images/noticias/2020/novembro\\_dois/Anticrime\\_Vol\\_1\\_WEB.pdf](https://www.cnmp.mp.br/portal/images/noticias/2020/novembro_dois/Anticrime_Vol_1_WEB.pdf)>. Acesso em: 02 nov. 2024.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução n.º 181**, de 7 de agosto de 2017. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-181-1.pdf>>. Acesso em: 30 ago. 2024.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução n.º 183**, de 24 de janeiro de 2018. Altera os artigos 1º, 3º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 13, 15, 16, 18,19 e 21 da Resolução 181, de 7 de agosto de 2017, que dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-183.pdf>>. Acesso em: 30 ago. 2024.

DE-LORENZI, Felipe da Costa. **Justiça negociada e fundamentos do direito penal: pressupostos e limites materiais para os acordos sobre a sentença penal no Brasil**. 2020. Tese (Doutorado em Ciências Criminais) – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre. p. 221-222.

**ENUNCIADO n.º 23 do GNCCRIM** sobre a Lei nº 13.964/19. Disponível em: <[https://www.cnpq.org.br/images/arquivos/gndh/documentos/enunciados/GNCCRIM\\_Enunciados.pdf](https://www.cnpq.org.br/images/arquivos/gndh/documentos/enunciados/GNCCRIM_Enunciados.pdf)>. Acesso em: 30 de ago. 2024.

**ENUNCIADO n.º 24 do PGJ-CGMP** do Ministério Público de São Paulo sobre a Lei n.º 13.964/19. Disponível em: <[https://www.mpsp.mp.br/portal/pls/portal/%21PORTAL.wwwpob\\_page.show?\\_docname=2656840.PDF](https://www.mpsp.mp.br/portal/pls/portal/%21PORTAL.wwwpob_page.show?_docname=2656840.PDF)>. Acesso em: 30 ago. 2024.

JUNIOR, Aury Lopes. **Direito Processual Penal**. 9. Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

JUNIOR, Aury Lopes. **Direito Processual Penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

JUNIOR, Aury Lopes. **Direito Processual Penal**. 20. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

JUSBRASIL. **Conceito e modalidades da chamada “Justiça Negociada” no Brasil**. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/conceito-e-modalidades-da-chamada-justica-negociada-no-brasil/1344568695>>. Acesso em: 23 jun. 2024.

KARAM, Maria Lúcia. **Juizados Especiais Criminais. A concretização antecipada do poder de punir**. São Paulo: RT, 2004.

LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de Metodologia Científica**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 11. ed. São Paulo: JusPodivm, 2022.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Pacote Anticrime**: comentários à Lei 13.964/2019 artigo por artigo. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 222-223.

MARTINELLI, João Paulo. **A (ir)relevância da confissão no acordo de não persecução penal**. In: BEM, Leonardo Schmitt de.; MARTINELLI, João Paulo (Org.). **Acordo de Não Persecução Penal**. 2. ed. Belo Horizonte, São Paulo: D’Plácido, 2020. p. 311.

MENDONÇA, Andrey Borges de. **Os benefícios possíveis na colaboração premiada: entre a legalidade e a autonomia da vontade**. In: BOTTINI, Pierpaolo Cruz; MOURA, Maria Thereza de Assis (coord.). **Colaboração premiada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO. **Enunciado nº 103**, 2020. Disponível em: <[https://www.mpdft.mp.br/arquivos\\_diario\\_eletronico/edicoes/2020-12-18/1894/camaras\\_de\\_coordenacao\\_e\\_de\\_revisao/enunciado\\_103\\_0034924.pdf](https://www.mpdft.mp.br/arquivos_diario_eletronico/edicoes/2020-12-18/1894/camaras_de_coordenacao_e_de_revisao/enunciado_103_0034924.pdf)>. Acesso em: 02 nov. 2024.

MINISTÉRIO PÚBLICO DE SÃO PAULO, 2020. **Enunciados PGJ-CGMP – Lei 13.964/19**. Disponível em: <<https://www.mpsp.mp.br/w/dic3a1riooficialmpsp23012020>>. Acesso em: 02 nov. 2024.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Orientação Conjunta nº 03/2018**. Disponível em: <<https://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/orientacoes/documentos/orientacao-anpp-versao-10-03-2020-ampliada-e-revisada>>. Acesso em: 02 nov. 2024.

NARDELLI, Marcella Alves Mascarenhas. **A Expansão da Justiça Negociada e as Perspectivas para o Processo Justo: A Plea Bargaining Norte-Americana e Suas Traduções no Âmbito da Civil Law**. 2014. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/14542/15863>>. Acesso em: 23 jun. 2024.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Provas no Processo Penal**, 4ª edição. Forense, 03/2015. VitalSource Bookshelf Online.

ROCHA, André A. **Acordo de não persecução penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021.

ROSA, Alexandre Morais da; ROSA, Luísa Walter da.; BERMUDEZ, André Luiz. **Como negociar o acordo de não persecução penal: limites e possibilidades**. Florianópolis: EModara, 2021.

SAAD, Marta. Art. 28-A. In: GOMES FILHO, TORON, BADARÓ (coord.). **Código de Processo Penal comentado**. 4ed. São Paulo: RT, 2021. p. 180.

SCHIETTI CRUZ, Rogério; MARTINS NEIVA MONTEIRO, Eduardo. **Acordo de Não Persecução Penal (ANPP): aspectos gerais e observações sobre a confissão extrajudicial**. 2024. Disponível em: <<https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/907>>. Acesso em: 23 jun. de 2024.

SOARES, Rafael Santos. **A distorção das teorias penais e seus efeitos relativizadores da presunção de inocência**. In: PINTO, Sérgio Martins (Org.). Presunção de inocência: estudos em homenagem ao professor Eros Grau. Belo Horizonte: Instituto dos Advogados de Minas Gerais, 2019. p. 481. Disponível em: <[https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/BibliotecaDigital/BibDigitalLivros/TodosOsLivros/Presuncao\\_de\\_Inocencia.pdf](https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/BibliotecaDigital/BibDigitalLivros/TodosOsLivros/Presuncao_de_Inocencia.pdf)>. Acesso em: 23 jun. de 2024.

SOARES, R. J. .; BORRI, . L. A. .; BATTINI, L. A. . **Breves considerações sobre o acordo de não persecução penal**. Revista do Instituto de Ciências Penais, Belo Horizonte, v. 5, n. 1, p. 213–232, 2021. DOI: 10.46274/1809-192XRICP2020v5p213-231. Disponível em: <https://www.ricp.org.br/index.php/revista/article/view/84>. Acesso em: 15 out. 2024.

STF. **Tema 184 – Poder de Investigação do Ministério Público**, 2017. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=2641697&numeroProcesso=593727&classeProcesso=RE&numeroTema=18>>. Acesso em: 02 nov. 2024.

TÁVORA, Nestor. ANTONNI, Rosmar. **Curso de Direito Processual Penal**. 3. Ed. Salvador: Jus Podivm, 2009.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Acordo de não persecução penal** (Portuguese Edition). 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters, Revista dos Tribunais, 2022. E-book Kindle.

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, p. 210.

VASCONCELLOS, Vinicius G. **Barganha e justiça criminal negocial**. 2ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. p. 50. Sobre isso: ANDRADE, Flávio S. Justiça Penal Consensual. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 57-60; GUINALZ, Ricardo. Consenso no processo penal brasileiro. São Paulo: LiberArs, 2019. p. 122-126.