



UEPB

**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS I
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO**

MARIA FLAYANE DOS SANTOS PINTO

**CONSENSO E TUTELA PENAL DO INTERESSE PÚBLICO: ESTUDO SOBRE A
(IN)APLICABILIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL NOS
CRIMES FUNCIONAIS PRATICADOS CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

**CAMPINA GRANDE
2022**

MARIA FLAYANE DOS SANTOS PINTO

**CONSENSO E TUTELA PENAL DO INTERESSE PÚBLICO: ESTUDO SOBRE A
(IN)APLICABILIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL NOS
CRIMES FUNCIONAIS PRATICADOS CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

Trabalho de Conclusão de Curso (Artigo) apresentado à Coordenação do Curso de Direito da Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de concentração: Ciências Criminais e Novas Tecnologias.

Orientador: Profa. Dra. Rosimeire Ventura Leite.

**CAMPINA GRANDE
2022**

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

P659c Pinto, Maria Flayane dos Santos.

Consenso e tutela penal do interesse público [manuscrito] : estudo sobre a (in)aplicabilidade do acordo de não persecução penal nos crimes funcionais praticados contra a administração pública / Maria Flayane dos Santos Pinto. - 2022.

29 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2022.

"Orientação : Profa. Dra. Rosimeire Ventura Leite, Coordenação do Curso de Direito - CCJ."

1. Consenso penal. 2. Acordo de não persecução penal. 3. Crimes contra a administração pública. I. Título

21. ed. CDD 345

MARIA FLAYANE DOS SANTOS PINTO

**CONSENSO E TUTELA PENAL DO INTERESSE PÚBLICO: ESTUDO SOBRE A
(IN)APLICABILIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL NOS
CRIMES FUNCIONAIS PRATICADOS CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

Trabalho de Conclusão de Curso (Artigo)
apresentado à Coordenação do Curso de
Direito da Universidade Estadual da Paraíba,
como requisito parcial à obtenção do título de
Bacharel em Direito.

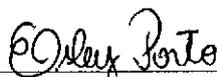
Área de concentração: Ciências Criminais e
Novas Tecnologias.

Aprovada em: 03/08/2022

BANCA EXAMINADORA



Prof. Dra. Rosimeire Ventura Leite (Orientadora)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. M^e. Esley Porto
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. M^e. Rayane Félix Silva
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ANPC	Acordo de Não Persecução Civil
ANPP	Acordo de Não Persecução Penal
ART	Artigo
CNMP	Conselho Nacional do Ministério Público
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
JECRIM	Juizado Especial Criminal
MP	Ministério Público
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	6
2 BREVE HISTÓRICO DO MODELO DE JUSTIÇA CONSENSUAL PENAL BRASILEIRO	8
3 ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: ASPECTOS NORMATIVOS	10
3.1 Previsão infralegal inaugurada pela Resolução n. 181/2017, do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP)	10
3.2 Previsão legal instituída pela Lei n. 13.964/2019 (Pacote Anticrime)	12
4 (IN)APLICABILIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL NO COMBATE AOS CRIMES FUNCIONAIS PRATICADOS CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	15
4.1 (In)compatibilidade dos requisitos objetivos estabelecidos no art. 28-A do Código de Processo Penal	16
<i>4.1.1 Necessidade e suficiência para reprovação e prevenção dos crimes</i>	18
<i>4.1.2 Confissão e repercussões em matéria de improbidade administrativa</i>	20
<i>4.1.2.1 (Im)possibilidade jurídica de aproveitamento da confissão no âmbito de incidência da Lei n. 8.429/92 (Lei de improbidade administrativa)</i>	21
5 CONCLUSÃO	23
REFERÊNCIAS	24

CONSENSO E TUTELA PENAL DO INTERESSE PÚBLICO: ESTUDO SOBRE A (IN)APLICABILIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL NOS CRIMES FUNCIONAIS PRATICADOS CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

CONSENSUS AND CRIMINAL PROTECTION OF PUBLIC INTEREST: STUDY ON THE (IN)APPLICABILITY OF THE NON-PROSECUTION AGREEMENT IN FUNCTIONAL CRIMES COMMITTED AGAINST THE PUBLIC ADMINISTRATION

Maria Flayane dos Santos Pinto*

RESUMO

A introdução do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) no ordenamento jurídico pátrio representa a ampliação de soluções penais consensuais para abranger infrações de médio potencial ofensivo. O instituto confere ao Ministério Público – MP, dentro da sua discricionariedade, a possibilidade de selecionar os casos menos graves para resolver de forma mais célere, priorizando os esforços e recursos próprios da persecução penal ordinária para os crimes mais graves. Contudo, o acordo só poderá ser proposto quando, dentre outros requisitos, for necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime investigado. Nesse sentido, a presente pesquisa tem como objetivo principal analisar a (in)aplicabilidade do ANPP nos crimes funcionais disciplinados entre os artigos 312 a 326, do Código Penal (CP), observando a compatibilidade dos requisitos objetivos e, mais precisamente, a necessidade e suficiência da medida para reprovação e prevenção desse tipo de criminalidade. A problemática recai sobre a seguinte indagação: o ANPP, como medida alternativa à contenciosidade clássica, possui aplicabilidade e efetividade para reprovar e prevenir os crimes funcionais praticados contra a Administração Pública? Justifica-se o tema pelo impacto social dos crimes contra a Administração Pública, bem como pelas controvérsias jurídicas que ainda existem quanto às soluções consensuais penais. Para consecução dos fins pretendidos, foi utilizado o método hipotético-dedutivo. Quanto aos fins, a pesquisa possui natureza explicativa, valendo-se, no que se refere aos meios, de estudo bibliográfico e documental, a partir de consulta à legislação, doutrina, jurisprudência e principais publicações sobre a temática. Ao final, concluiu-se que há compatibilidade entre os requisitos objetivos elencados no art. 28-A do CPP e maior parte dos crimes funcionais, a exemplo do peculato, corrupção passiva e concussão. Ainda, verificou-se a viabilidade jurídica de aplicação do ANPP como alternativa apta a implementar maior resolutividade nesses casos, desde que, tendo como pressuposto a tutela da moralidade administrativa e da supremacia do interesse público, o MP adote como balizas os princípios da proibição do excesso e da vedação à proteção deficiente. Com isso, a análise sobre o cabimento do ANPP e as condições pactuadas devem corresponder à gravidade concreta da conduta e os efeitos dela decorrentes.

Palavras-chave: Consenso Penal. Acordo de Não Persecução Penal. Crimes funcionais contra a Administração Pública.

ABSTRACT

The introduction of the Criminal Non-Persecution Agreement (CNPA) in the national legal system represents the expansion of consensual criminal solutions to cover infractions of

* Aluna de graduação em Direito na Universidade Estadual da Paraíba – UEPB, Campus I, Centro de Ciências Jurídicas – CCJ. E-mail: maria.pinto@aluno.uepb.edu.br

medium offensive potential. This institute gives the Public Ministry – PM, within its discretion, the possibility of selecting less serious cases to resolve quicker, prioritizing the efforts and resources of ordinary criminal prosecution for the severely serious crimes. However, the agreement can only be proposed when, among other requirements, it is necessary and sufficient for the reprobation and prevention of the investigated crime. That is, the present research has as main objective to analyze the (un)applicability of the Criminal Non-Persecution Agreement in the functional crimes disciplined between articles 312 to 326 of the Penal Code, observing the compatibility of the objective requirements and, more precisely, the need and sufficiency of the measure for reproof and prevention of this type of crime. The problem lies in the following question: does the Agreement, as an alternative measure to traditional litigation, have applicability and effectiveness to reprove and prevent functional crimes committed against the Public Administration? The theme is justified by the social impact of this types of crimes, as well as by the legal controversies that still exist regarding criminal consensual solutions. To achieve the intended purposes, the hypothetical-deductive method was used. As for the purposes of this research, it has an explanatory nature, using with regard to the means, a bibliographic and documentary study, based on consultation of legislation, doctrine, jurisprudence and main publications on the subject. In the end, it was concluded that there is compatibility between the objective requirements listed in the article 28-A of the Criminal Procedural Code and most of the functional crimes, such as embezzlement, passive corruption and concussion. Furthermore, the legal feasibility of applying the Agreement was verified as an alternative capable of implementing greater resolution in these cases, provided that, based on the presupposition of the protection of administrative morality and the supremacy of the public interest, the Public Ministry adopts the principles of prohibition of excess and from sealing to deficient protection. Thus, the analysis of the appropriateness of the Agreement and the agreed conditions must correspond to the concrete gravity of the conduct and the resulting effects.

Keywords: criminal consensus. Non-prosecution agreement. Functional crimes against the public administration.

1 INTRODUÇÃO

O Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) consiste em instrumento consensual através do qual a acusação se compromete a não prosseguir com a persecução em juízo, desde que o acusado, que atenda aos requisitos exigidos para tanto, assuma o compromisso de cumprir determinadas condições, as quais, uma vez integralmente adimplidas, culminarão na extinção de punibilidade, sem nenhum reflexo quanto à culpabilidade.

A inserção do instituto no direito brasileiro se deu a partir da Resolução n. 181/2017, do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), ensejando muitas críticas quanto às suas peculiaridades e, ainda, discussões quanto à constitucionalidade da previsão infralegal. Recentemente, porém, entrou em vigor a Lei n. 13.964/2019, conhecida popularmente como Pacote Anticrime, que finalmente introduziu o ANPP no Código de Processo Penal (CPP), sanando a referida lacuna legislativa.

A previsão legal do ANPP resulta dos esforços empreendidos nos últimos anos no intuito de expandir o consenso penal no ordenamento brasileiro, representando uma extensão das medidas despenalizadoras já previstas na Lei nº 9.099/1995 (Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais), porém, com contornos específicos, os quais o diferenciam, também, da colaboração premiada prevista na Lei n. 12.850/2013 (Lei das Organizações Criminosas).

Ao lado da suspensão condicional do processo e da transação penal, o ANPP representa um instrumento consensual com possível incidência em grande parte dos tipos

penais até hoje previstos, podendo impactar diretamente no volume excessivo de demandas criminais pendentes, imprimindo maior celeridade e simplicidade para resolução de casos menos graves.

Considerando essa vasta possibilidade de utilização do ANPP, a presente pesquisa tem como objetivo principal analisar a sua (in)aplicabilidade nos crimes funcionais disciplinados entre os artigos 312 a 326, do Código Penal (CP), observando a compatibilidade dos requisitos objetivos e, mais precisamente, a necessidade e suficiência da medida para reprovação e prevenção desse tipo de criminalidade. Para tanto, parte-se da seguinte indagação: O ANPP, como medida alternativa à contenciosidade clássica, possui aplicabilidade e efetividade para reprovação e prevenção dos crimes funcionais praticados contra a Administração Pública?

Como objetivos específicos tem-se: a) apresentar perspectiva panorâmica da justiça consensual no Brasil, notadamente quanto ao percurso histórico e aos institutos representativos desse modelo de resolução de conflitos; b) analisar as bases normativas do ANPP; c) discutir o cabimento do ANPP nos crimes funcionais contra a Administração Pública, bem como outras repercussões, a exemplo do uso da confissão em matéria de improbidade administrativa.

Justifica-se a temática em três pontos principais. Primeiramente, em razão de o ANPP se tratar de instituto que engloba objetivos político-criminais destinados ao aperfeiçoamento de um novo paradigma de resolução de conflitos penais, fundado no consenso e na autonomia das partes. Em segundo lugar, porque, sendo um instituto criado recentemente, as peculiaridades ainda estão sendo objeto de diversas discussões, surgindo várias controvérsias cuja uniformização tem incentivado muitos debates, estudos e decisões jurisprudenciais.

Por último, visto que os crimes funcionais praticados contra a Administração Pública violam frontalmente a supremacia do interesse público e a moralidade administrativa, resultando em prejuízos à toda coletividade, afigura-se socialmente relevante perquirir a aplicação do ANPP naqueles.

Nesse contexto, adotou-se como hipótese de pesquisa a ideia de que, em face da morosidade do processo judicial e da baixa resolutividade frequentemente observada nesses casos, o ANPP pode representar uma medida alternativa efetiva para tutela do interesse público.

No intuito de viabilizar a consecução dos objetivos traçados, foi utilizado o método de abordagem hipotético-dedutivo, pois, partindo de um problema, adotou-se uma hipótese, buscando falseá-la ou corroborá-la (LAKATOS; MARCONI, 2003). A finalidade da pesquisa é predominantemente explicativa, valendo-se, no que se refere aos meios, de estudo bibliográfico e documental, no qual utilizou-se de livros, artigos, monografias, dissertações e teses que abordavam a temática, bem como de súmulas jurisprudenciais e documentação oficial de caráter normativo, a exemplo de leis, resoluções e decretos.

Para esse trabalho, primeiramente será realizado um breve histórico do modelo de justiça consensual penal brasileiro, redundando no surgimento do ANPP. Em seguida, serão esmiuçados os principais aspectos concernentes à disciplina infralegal do instrumento inaugurada pela Resolução n. 181/2017, do CNMP, bem como à previsão legal instituída pela Lei n. 13.964/2019. Por fim, antes da síntese conclusiva, será particularizado o objeto central desse estudo, aprofundando-se sobre a aplicabilidade do ANPP nos crimes funcionais, com foco na (in)compatibilidade dos requisitos objetivos estabelecidos no art. 28-A, do CPP. Inclusive, será discutida a interferência da confissão exigida para celebração do acordo no âmbito da responsabilização por Ato de Improbidade Administrativa.

2 BREVE HISTÓRICO DO MODELO DE JUSTIÇA CONSENSUAL PENAL BRASILEIRO

A expansão da criminalidade de massa despontou a necessidade de se buscar alternativas para conferir maior celeridade e eficiência no âmbito da persecução penal, incentivando o desenvolvimento de institutos que permitem a flexibilização do modelo clássico ordinariamente adotado para resolução dos conflitos penais. Esse último, segundo ressaltado por Mendonça (2020), funda-se no processo eminentemente litigioso, baseado no devido processo legal e seus corolários, com partes em polos antagônicos da relação jurídica.

Nesse cenário, o modelo de “justiça consensual penal” foi ganhando espaço, sobretudo no tocante às infrações de baixo e médio potencial ofensivo, buscando concentrar recursos e a atuação dos atores envolvidos na persecução em casos mais graves. Esse modelo, decerto, diverge do clássico. Nas palavras de Mendonça (2020):

Há, no caso do consenso, um modelo processual penal diverso do processo penal litigioso, com principiologia própria, função diferente das partes e do juiz, finalidades próprias, entre outras. Ainda que a mesma ética deontológica una os dois subsistemas, não há identidade entre eles (MENDONÇA, 2020, p. 2).

Fazendo uma delimitação conceitual do que se compreende como “justiça consensual penal”, Leite (2009) elenca a diferenciação terminológica existente entre aquela expressão e “justiça penal negociada”, ambas tomadas como sinônimos por maior parte da doutrina. Consoante concluído pela autora, a diferença principal consiste no grau de autonomia conferido às partes.

No caso da justiça consensual, há submissão de determinadas medidas à prévia anuência da pessoa acusada, sem que esta interfira no seu conteúdo. Em contrapartida, na justiça negociada, o imputado possui mais autonomia para discussão acerca das propostas que lhe são feitas, indo além da mera aceitação ou recusa. Contudo, apesar das diferenças, as práticas de justiça penal consensual ou negociada integram a mesma filosofia de acordar a solução do conflito de modo a evitar o processo (TULKENS, 1995, p. 559 apud LEITE, 2009, p. 33). Por isso, a expressão “justiça penal consensual” pode ser utilizada em uma acepção ampla.

Hoppe (2018) esclarece que esse movimento recente de implementação do consenso no processo penal é denominado “diversão” e abrange medidas mais extremas, nas quais o conflito é inteiramente resolvido fora do sistema formal e estatal de administração da Justiça, bem como aquelas em que a solução do conflito é diversificada, mesmo sendo realizada dentro dos aparelhos formais do Estado.

Concernente às suas formas de manifestação, o autor salienta a divergência doutrinária existente, elencando, genericamente, três correntes:

(a) o consenso como meio alternativo de resolução de conflitos, fora do processo, com ou sem repercussão nele, mas – em regra – sem alteração do procedimento criminal; (b) o consenso como meio de colaboração com a justiça, destinado primordialmente à obtenção de provas; e, por fim, (c) o consenso como mecanismo de simplificação procedimental (HOPPE, 2018, p. 24/25).

Exemplificando cada forma de solução consensual, foram citadas, respectivamente, a Justiça Restaurativa, os Acordos de Colaboração Premiada e os acordos que podem conduzir ao encerramento antecipado do processo, à supressão de fases do procedimento ou até mesmo evitar a sua instauração formal, como alternativa à persecução penal. Nessa última hipótese, portanto, o consenso obtido por meio de acordos está umbilicalmente relacionado aos procedimentos criminais, seja simplificando-os, interrompendo-os ou abreviando-os.

A introdução dos acordos entre acusação e defesa no processo penal de países Europeus, como a Alemanha, Espanha e Itália, teve como uma das principais influências o modelo norte-americano caracterizado pelo *plea bargaining*. Esse movimento repercutiu, paulatinamente, em uma mudança paradigmática que também acabou se manifestando no ordenamento jurídico brasileiro.

Especificamente no que se refere ao processo penal brasileiro, a manifestação do consenso sob a ótica da simplificação dos procedimentos teve sua primeira referência na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88). Esta previu, no art. 98, inciso I, a criação, pelos entes federados, de juizados especiais competentes para conciliação, julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação.

A partir disso, o Constituinte Originário abriu espaço para possibilidade de acordo entre o titular da ação penal e o acusado, sendo o referido dispositivo fundamento constitucional do consenso na seara criminal.

Mais tarde, complementando o comando expresso no art. 98, da CRFB/88, foi editada a Lei n. 9.099/1995, a qual regulamentou o processo nos juizados especiais, definiu o conceito de infração de menor potencial ofensivo e, sob o respaldo dos critérios da oralidade, informalidade, economia processual e celeridade, instituiu 3 (três) medidas despenalizadoras fundadas na solução consensual do conflito, a saber: composição civil, transação penal e suspensão condicional do processo.

Com efeito, de acordo com o art. 61, da lei supramencionada, são infrações de menor potencial ofensivo as contravenções penais e os crimes cuja pena máxima cominada seja de até 2 (dois) anos.

Resumidamente, a aplicação da composição civil dos danos e da transação penal restringe-se às infrações abrangidas pela lei, competindo, exclusivamente, aos Juizados Especiais Criminais (JECRIMs). Por outro lado, a suspensão condicional do processo transcende a competência dos JECRIMs, pois utiliza como critério a pena mínima cominada ao crime, além dos seguintes requisitos, elencados no art. 89:

Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena (art. 77, do Código Penal) (BRASIL, 1995).

Sem maiores digressões sobre as especificidades dos institutos inseridos no ordenamento pela Lei de Juizados Especiais, o fato é que, a partir dela, inaugurou-se um novo paradigma, que impôs a mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal, o qual, conforme assevera Souza (2020), abriu lugar para o princípio da oportunidade regrada.

Esse princípio, por sua vez, tem por base a percepção realista de que o Estado não consegue dar resposta eficaz a qualquer infração penal através do modelo comum, cabendo ao Ministério Público certo grau de discricionariedade para selecionar as prioridades de atuação, concentrando recursos nos casos realmente imprescindíveis.

Enfim, respaldando-se no movimento da diversificação sob a vertente da simplificação de procedimentos, posteriormente surgiu no ordenamento jurídico brasileiro o Acordo de Não Persecução Penal, com previsão infralegal inaugurada pela Resolução n. 181/2017, do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). De acordo com Mendonça (2020), o ANPP se relaciona diretamente com a transação penal e a suspensão condicional do processo, como filtros à persecução penal em juízo, com o objetivo de superar as causas

endoprocessuais da lentidão do processo penal, pela diminuição dos casos levados ao Judiciário, bem como para obstar o estigma do processo e da eventual condenação.

Compreendida a evolução histórica que culminou na ampliação do espaço de consenso na seara criminal do direito pátrio, afigura-se importante analisar de maneira mais detida as peculiaridades do ANPP, delineando os contornos normativos estabelecidos, sobretudo a partir da Lei n. 13.964/2019, conhecida como Pacote Anticrime.

3 ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: ASPECTOS NORMATIVOS

3.1 Previsão infralegal inaugurada pela Resolução n. 181/2017, do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP)

À luz da tendência inaugurada pela Lei n. 9.099/95 no tocante ao consenso como filtro à persecução em juízo, o CNMP, por meio da Resolução n. 181/2017, que dispõe sobre o procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público, instituiu o ANPP.

O ANPP foi estabelecido como uma medida a ser celebrada entre o Ministério Público (MP) e o investigado, devidamente assistido, no intuito de obstar o início de uma ação penal junto ao Poder Judiciário. Inspirando-se especialmente na experiência alemã, o objetivo do CNMP, através dos acordos, era proporcionar celeridade na resolução de casos menos graves, bem como minorar os efeitos deletérios de uma sentença penal condenatória. Nesse ponto, Hoppe (2018) pontua:

Como negócio jurídico extraprocessual, cujas medidas ou prestações seriam claramente disponíveis e não resultariam, em nenhum caso, em ofensa ao *status libertatis* do investigado, o instituto encontraria estribo na ordem constitucional vigente e conferiria funcionalidade ao sistema ao evitar o deflagramento de ações penais referentes a crimes de média e baixa gravidade, cujo resultado final, após a completa instrução, coincidiria em grande parte com as medidas levadas a cabo mediante acordo de vontades, sem a imperatividade que caracteriza a sanção criminal e sem os custos de um *full trial* (instrução e julgamento perante o juiz) (HOPPE, 2018, p. 163).

Nesse desiderato, a Resolução, com as alterações ulteriores promovidas pela Resolução n. 183/2018 do CNMP, estendeu o consenso para os crimes de média gravidade, dispondo que o ANPP seria aplicável aos delitos com pena mínima cominada inferior a 4 (quatro) anos, considerando eventuais causas de aumento e diminuição, desde que fosse cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa e o investigado confessasse circunstanciadamente a sua prática, assumindo o compromisso de cumprir voluntariamente determinadas medidas (art. 18, *caput*).¹

¹ 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:

I – reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, salvo 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 Ministério Público;

IV – pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Código Penal, a entidade pública ou de interesse social a ser indicada pelo Ministério Público, devendo a prestação ser destinada preferencialmente àquelas entidades que tenham como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito;

V – cumprir outra condição estipulada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal aparentemente praticada.

Também foram impostas vedações à proposta, conforme referido no §1º, do art. 18, *in verbis*:

§1º Não se admitirá a proposta nos casos em que:

I – for cabível a transação penal, nos termos da lei;

II – o dano causado for superior a vinte salários-mínimos ou a parâmetro econômico diverso definido pelo respectivo órgão de revisão, nos termos da regulamentação local;

III – o investigado incorra em alguma das hipóteses previstas no art. 76, § 2º, da Lei nº 9.099/95;

IV – o aguardo para o cumprimento do acordo possa acarretar a prescrição da pretensão punitiva estatal;

V – o delito for hediondo ou equiparado e nos casos de incidência da Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006;

VI – a celebração do acordo não atender ao que seja necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime (BRASIL, 2017).

À vista desses impedimentos, nota-se que o ANPP surgiu como um instituto de caráter subsidiário com relação à transação penal, prevista no art. 76, da Lei n. 9.099/95, a qual tem o campo de aplicação circunscrito às contravenções penais e infrações de menor potencial ofensivo.

Apesar disso, o inciso III do dispositivo da Resolução, acima transcrito, trouxe para o ANPP a incidência dos requisitos impeditivos da transação penal, descritos no art. 76, §2º, da Lei n. 9.099/95².

Ficaram excluídos da possibilidade de ANPP os crimes hediondos e equiparados, os casos de violência doméstica e familiar contra a mulher (Lei 11.340/2006) e os crimes cometidos por militares que afetem a hierarquia e disciplina, nos termos do §12, do art. 18, da Resolução n. 181/2017.

Ademais, foi imposta a inviabilidade do ANPP com base em um parâmetro econômico, que pode ser, de acordo com o texto, o valor do dano superior a vinte salários-mínimos, bem como nos casos de não atendimento aos critérios da necessidade e suficiência para prevenção e reprovação do crime.

A possibilidade de prescrição da pretensão punitiva estatal durante o período de cumprimento do acordo também foi considerada como óbice à sua celebração, tendo em vista a ausência de previsão legal que permitisse a suspensão ou interrupção daquela.

Enfim, a Resolução dispôs sobre alguns aspectos procedimentais, com destaque para o registro da confissão por meios ou recursos de gravação audiovisual, a formalização do acordo nos autos com estipulação clara das suas condições, a comunicação da vítima e a necessidade de submissão à homologação judicial (parágrafos 2º a 7º). Esse último ponto apenas passou a integrar a Resolução n. 181/2017 após as alterações aprovadas pela Resolução n. 183/2018, que passou a exigir o controle jurisdicional prévio, para fins de homologação do acordo.

Na hipótese de cumprimento integral da avença, o MP estaria incumbido de promover o arquivamento da investigação. Por outro lado, descumpridas as condições estipuladas, estaria retomado o interesse de agir do *parquet* para deflagração da respectiva ação penal,

² § 2º Não se admitirá a proposta se ficar comprovado:

I - ter sido o autor da infração condenado, pela prática de crime, à pena privativa de liberdade, por sentença definitiva;

II - ter sido o agente beneficiado anteriormente, no prazo de cinco anos, pela aplicação de pena restritiva ou multa, nos termos deste artigo;

III - não indicarem os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias, ser necessária e suficiente a adoção da medida.

podendo o descumprimento da medida servir de justificativa para o eventual não oferecimento de suspensão condicional do processo, na forma dos parágrafos 9º e 10.

Ocorre que, além das diversas discussões referentes à aplicação do instituto, duas correntes controvertiam quanto à constitucionalidade da sua previsão infralegal.

Consubstanciando as ideias da corrente que militava sobre a inconstitucionalidade do art. 18, da Resolução n. 181 do CNMP, foram propostas duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI nº 5.790, de autoria da Associação dos Magistrados Brasileiros, e ADI nº 5.793, de autoria da Ordem dos Advogados do Brasil) cujo argumento principal trata-se da violação ao art. 22, I, da CRFB/88, tendo em vista que o tratamento normativo conferido ao ANPP versa sobre matéria processual e, portanto, reservada à lei federal. Também se defendia a presença de vício material, por dispor sobre uma usurpação da competência do Poder Judiciário para julgar e impor sanção aos jurisdicionados. Sob esse raciocínio:

Nossa Constituição Federal, em seu artigo 22, inciso I, diz que compete, *privativamente*, à União legislar sobre direito processual, dentre outras matérias ali também descritas. No artigo 24, inciso XI, refere que compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar, *concorrentemente*, sobre procedimentos em matéria processual. Basta ler o artigo 130-A da mesma Carta para verificar que o Conselho Nacional do Ministério Público não compreende absolutamente nenhum dos conceitos antes mencionados (ANDRADE; BRANDALISE, 2017, p. 250).

Noutro sentido, a corrente que se posicionava a favor da constitucionalidade do art. 18, asseverava que este dispositivo não envolvia matéria de direito processual, já que o ANPP, do modo em que foi estabelecido, seria realizado em procedimento administrativo que precedia a instauração de eventual processo criminal.

Lima (2020), filiado a essa última corrente, reforça o caráter normativo primário da referida Resolução, mencionando que ela extrai seus fundamentos de validade diretamente de dispositivos constitucionais, especialmente dos que tratam da eficiência (art. 37), proporcionalidade (art. 5º, LIV), razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII) e do sistema acusatório (art. 129, I).

Outro argumento favorável à constitucionalidade funda-se na veiculação de matéria de política criminal através do ANPP, pois cabe ao MP selecionar os casos penais de maior ou menor relevância para concentração da política de persecução penal (LIMA, 2020, p. 279).

Sem embargo, o sentido dessas discussões foi certamente esvaziado com o advento da Lei n. 13.964/2019 (Pacote Anticrime), em vigor desde 23 de janeiro de 2020, a qual supriu a lacuna legislativa relativa à disciplina do ANPP. Nesse interim, interessa enfatizar os principais aspectos inferidos a partir do tratamento legal fixado no art. 28-A, do CPP.

3.2 Previsão legal instituída pela Lei n. 13.964/2019 (Pacote Anticrime)

A Lei n. 13.964/2019, conhecida como Pacote Anticrime, implementou uma série de mudanças no intuito de aperfeiçoar a legislação penal e processual penal. Nessa perspectiva, introduziu o art. 28-A no CPP, atribuindo ao ANPP o respaldo legal que lhe faltava.

Analisada a sistemática adotada no art. 28-A do CPP, verifica-se que foram preservadas diversas disposições contidas na versão atualizada da Resolução n. 181/2017 do CNMP, especialmente no tocante aos requisitos e condições passíveis de estipulação.³

³Art. 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;

Seguindo o mesmo raciocínio outrora destacado, Lima (2020) alude que o ANPP, tal como disciplinado no art. 28-A do CPP, consiste em negócio jurídico de natureza extrajudicial, necessariamente homologado pelo juízo competente, pelo qual o autor do fato delituoso se sujeita ao cumprimento de condições não privativas de liberdade em troca do compromisso do MP de não perseguir judicialmente o caso penal, requerendo a extinção de punibilidade caso a avença seja integralmente cumprida. Em virtude da ausência de previsão legal, Badaró (2021) frisa que o instituto não se aplica nos crimes perseguidos mediante ação penal privada.

Relativamente aos requisitos, é indispensável salientar, antes de tudo, que o ANPP continua sendo cabível apenas nos casos em que não há possibilidade jurídica de arquivamento do procedimento investigatório. É dizer que o acordo não constitui um substitutivo do arquivamento, mas da instauração de uma ação penal. Nesse ponto, Lima (2020) ensina:

O acordo de não-persecução penal só deve ser celebrado quando se mostrar viável a instauração do processo penal. Em outras palavras, deverá existir aparência da prática criminosa (*fumus comissi delicti*), punibilidade concreta (v.g., não estar prescrita a pretensão punitiva), legitimidade da parte (v.g., ser o crime de ação penal pública, praticado por pessoa maior de idade) e justa causa (suporte probatório mínimo a fundamentar uma possível acusação). Por consequência, se o titular da ação penal entender que o arquivamento é de rigor, não poderá proceder à celebração do acordo. O CPP silencia acerca das hipóteses que autorizam o arquivamento do procedimento investigatório. Não obstante, é possível a aplicação, por analogia, das hipóteses de rejeição da peça acusatória e de absolvição sumária, previstas nos arts. 395 e 397 do CPP, respectivamente. Destarte, as hipóteses que autorizam o arquivamento são as seguintes: I) ausência de pressuposto processual ou de condição para o exercício da ação penal; II) falta de justa causa para o exercício da ação penal; III) atipicidade da conduta; IV) existência manifesta de causa excludente da ilicitude; V) existência manifesta de causa excludente da culpabilidade, salvo a inimputabilidade do art. 26, caput, do CP; VI) existência de causa extintiva da punibilidade (LIMA, 2020, p. 280).

Ademais, o cabimento do acordo permanece atrelado às infrações penais praticadas sem violência ou grave ameaça e com pena mínima cominada inferior a 4 (quatro) anos, cuja aferição deve ser feita considerando possíveis causas de aumento e diminuição, como referido no §1º, do art. 28-A, do CPP. Persiste, ainda, a indispensabilidade de que a medida seja suficiente para prevenção e reprovação do crime, requisito de extrema relevância para aplicação do instituto em face das peculiaridades do caso.

Exige-se, também, que o investigado confesse formal e circunstancialmente a prática da infração penal, requisito que diferencia o ANPP da transação penal e da suspensão condicional do processo, bem como tem provocado controvérsias doutrinárias acerca dos seus

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.

reflexos, principalmente no que tange à não autoincriminação e a possibilidade de aproveitamento na hipótese de descumprimento da medida.

Quanto às vedações à celebração do ANPP, o §2º, do art. 28-A, do CPP, dispõe:

§ 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 (BRASIL, 2019).

Depreende-se, portanto, que foi mantida a preferência da transação penal sobre o acordo e, para evitar a banalização dos institutos de justiça consensual com os mesmos fundamentos, foi afastada a tratativa nas hipóteses em que o agente houver sido beneficiado com outro ANPP, transação penal ou suspensão condicional do processo nos 5 (cinco) anos anteriores à infração.

Além disso, observa-se que a medida privilegia acusados primários, sendo vedada nos casos de reincidência e quando presentes elementos que indiquem um estilo de vida voltado para a prática de crimes.

Por fim, o legislador afastou o cabimento do ANPP em favor do agressor nos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição do sexo feminino. Contudo, não foram repetidas as vedações baseadas no parâmetro econômico, no risco de prescrição da pretensão punitiva estatal, nos delitos hediondos e/ou equiparados e nos delitos cometidos por militares que afetem a hierarquia e a disciplina.

A restrição fundamentada na prescrição ficou superada porque a Lei n. 13.964/2019 inseriu no art. 116, do CP, mais uma causa suspensiva da prescrição, que impede o seu transcurso enquanto não cumprido ou não rescindido o ANPP.⁴ As outras, por sua vez, têm despertado debates e entendimentos conflitantes, notadamente nos casos de delitos hediondos e/ou equiparados.

Concernente ao procedimento para celebração do ANPP, algumas alterações devem ser sublinhadas. Em primeiro lugar, se realça a necessidade de audiência específica destinada a homologação do acordo. Nesta, caberá ao juiz verificar a legalidade da medida e a voluntariedade da aceitação do investigado, por meio da sua oitiva na presença da defesa.

O controle judicial realizado nesse momento restringe-se, como visto, à legalidade da avença, não cabendo ao juiz interferir no seu conteúdo. Na verdade, caso considere que as condições estipuladas são inadequadas, insuficientes ou abusivas, o juiz deverá devolver os autos ao Ministério Público para que as próprias partes reformulem a proposta.⁵ A recusa de

⁴ Art. 116. Antes de transitar em julgado a sentença final, a prescrição não corre: [...] IV – enquanto não cumprido ou não rescindido o acordo de não persecução penal.

⁵ § 5º 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.

homologação apenas será admitida em razão do não atendimento aos requisitos legais ou quando não for realizada a adequação antes mencionada.⁶

Outros pontos relevantes são a execução do acordo perante o juízo de execução penal e a decretação de extinção de punibilidade diante do seu cumprimento integral, com fulcro nos parágrafos 6º e 13, do art. 28-A, do CPP.

Analizados os aspectos mais pertinentes da disciplina legal do ANPP, compete aprofundar-se sobre a aplicabilidade do instituto nos crimes funcionais praticados contra a Administração Pública, verificando, sobremaneira, a eficácia da medida para reprovação e prevenção desses crimes e as principais consequências jurídicas decorrentes dessa aplicação.

4 (IN)APLICABILIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL NO COMBATE AOS CRIMES FUNCIONAIS PRATICADOS CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

A doutrina administrativista baliza o conceito de “Administração Pública” a partir de dois sentidos principais: objetivo e subjetivo. Do ponto de vista objetivo, Carvalho Filho (2018) reforça que se trata da própria atividade administrativa exercida pelo Estado através de seus órgãos e agentes, gerindo interesses públicos e prestando serviços igualmente públicos. Subjetivamente, porém, o autor aduz que a expressão compreende o conjunto de órgãos, agentes e pessoas jurídicas incumbidas de executar as atividades administrativas. Esse último sentido abrange todos os órgãos e agentes que estiverem exercendo função administrativa, qualquer que seja o poder no qual ela é exercida.

Consoante Meirelles (2016), aquele que exerce a Administração Pública possui um encargo de defesa, conservação e aprimoramento dos bens, serviços e interesses da coletividade, impondo-lhe a obrigação de cumprir o compromisso de bem servi-la. Aliás, toda a atividade do administrador público deve ser pautada na consecução do bem comum, isto pois:

Se dele o administrador se afasta ou desvia, trai o mandato de que está investido, porque a comunidade não institui a Administração senão como meio de atingir o bem-estar social. Ilícito e imoral será todo ato administrativo que não for praticado no interesse da coletividade (MEIRELLES, 2016, p. 90).

Para os fins deste trabalho, convém salientar que, dentre os princípios que orientam a atuação administrativa, a moralidade e a supremacia do interesse público se revestem de especial relevância, em função da relação direta que existe entre eles.

Com efeito, as atividades administrativas devem ser desenvolvidas em benefício da coletividade, ainda que se tenha em vista algum interesse estatal imediato (CARVALHO FILHO, 2018). Complementando, a moralidade presta-se a impedir que os agentes estatais empreguem seus poderes públicos no intuito de se afastar das vontades democraticamente legitimadas (MARRARA, 2016). Sob essa ótica:

A moralidade administrativa consiste em uma garantia da constante legitimação da vontade estatal e, não por outra razão, está vinculada ao conceito de desvio de poder ou desvio de finalidade. O exercício justo, correto e adequado do poder estatal pelas autoridades públicas é pressuposto para que o Poder Público obtenha um mínimo de aceitação por parte da sociedade que ele representa e para a qual ele existe (MARRARA, 2016, p. 108).

⁶ § 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.

Do ponto de vista do Direito Penal, esses princípios também são destaque, uma vez que o desvio de poder ou de finalidade pode ensejar a prática de alguns delitos previstos na legislação. Sobrelevam-se os crimes contra a Administração Pública, disciplinados no Título XI da Parte Especial do Código Penal, que têm como característica comum, de acordo com Masson (2018), a ofensa à atividade do Estado, violando interesses de um número indeterminado de pessoas. Nessa mesma ordem de ideias, Bitencourt (2021) explica que o bem jurídico tutelado nesses crimes consiste na normalidade funcional da Administração, probidade, moralidade, eficácia e incolumidade.

Logo no Capítulo I, do Título citado, dispostos entre os artigos 312 a 326, estão previstos os delitos praticados por funcionário público contra a Administração em geral, também chamados pela doutrina de “crimes funcionais”, pois praticados no exercício da função ou em razão dela. O conceito de funcionário público para fins penais está delimitado no art. 327, do CP⁷, e esta qualidade constitui elemento dos crimes funcionais, sendo, portanto, circunstância comunicável em caso de concurso de pessoas, conforme o art. 30, do CP.

Arrematando, Bitencourt (2021) menciona que a eficiência estatal está atrelada com a credibilidade, honestidade e probidade dos seus agentes. Por isso, a tutela penal abrange tanto a proteção ao bom funcionamento da Administração, quanto o dever dos funcionários públicos de conduzir-se com lealdade e probidade. Assim, busca-se tutelar principalmente a probidade administrativa, sem prejuízo da caracterização dos atos de improbidade definidos pela Lei n. 8.429/1992 (MASSON, 2018).

O fato é que os prejuízos decorrentes desses crimes impactam diretamente no bom funcionamento da máquina pública, atingindo nocivamente o interesse público que a substancia. Então, a prevenção e a punição têm fundamentado debates jurídicos e sociais, por se tratar de matéria de interesse de toda a coletividade.

Isso posto, diante das premissas que embasaram a instituição do ANPP no ordenamento jurídico brasileiro, notadamente a busca por mais celeridade e a redução do acervo de casos pendentes no Poder Judiciário, impende explorar a viabilidade de aplicação do instituto nos crimes funcionais praticados contra a Administração Pública, apontando não apenas os aspectos objetivos, mas a aptidão para promover uma resposta satisfatória a essa criminalidade.

4.1 (In) compatibilidade dos requisitos objetivos estabelecidos no art. 28-A do Código de Processo Penal

Como já abordado alhures, os principais requisitos para a propositura do ANPP são extraídos do *caput* do art. 28-A, do CPP, o qual prevê a imprescindibilidade da presença de indícios de autoria e materialidade que apontem a prática de infração penal cometida sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, *in verbis*:

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

⁷ Art. 327 - Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública.

§ 1º - Equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração Pública. (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000) [...]

acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime [...] (BRASIL, 2019).

A rigor, os crimes funcionais praticados contra a Administração Pública são infrações cometidas sem violência ou grave ameaça, com exceção do delito de violência arbitrária, tipificado no art. 322, do CP. Não obstante, todos possuem pena mínima inferior a 4 (quatro) anos.

Porém, se aplicável a causa de aumento de um terço, incidente quando os autores dos crimes forem ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou assessoramento de órgão da administração⁸, sem que haja alguma causa de diminuição prevista na parte geral do Código Penal (v.g. tentativa (art. 14, II), arrependimento posterior (art. 16), participação de menor importância (art. 29, §1º)), ficam excluídos os crimes de excesso de exação simples (art. 316, §1º, do CP) e facilitação de contrabando ou descaminho (art. 318, do CP), pois, nessas circunstâncias, a pena mínima atinge o patamar de 4 (quatro) anos.

Independente da incidência da causa de aumento acima apresentada, o *quantum* de pena abstratamente previsto permite a utilização do acordo nos seguintes crimes: peculato (art. 312, *caput* e §1º, e art. 313, do CP), inserção de dados falsos em sistemas de informações (art. 313-A, do CP), modificação ou alteração não autorizada de sistema de informações, (art. 313-B, do CP), concussão (art. 316, do CP), excesso de exação qualificado (art. 316, §2º, do CP), corrupção passiva simples (art. 317, *caput*, do CP) e violação de sigilo funcional qualificado (art. 325, §2º).

Relativamente à corrupção passiva, o §1º do art. 317 estabelece um aumento de um terço quando o agente, em consequência da vantagem solicitada ou recebida, deixa de praticar, retarda ou pratica ato infringindo dever funcional. Nesse caso, haverá possibilidade de ANPP apenas se a majorante for aplicada isoladamente, sem aquela disposta no §2º, do art. 327.

Há óbice legal para aplicação do ANPP, em função do *quantum* da pena em abstrato, para os crimes de peculato culposo (art. 312, §2º, do CP), modificação ou alteração não autorizada de sistema de informações simples (art. 313-B, do CP), emprego irregular de verbas ou rendas públicas (art. 315, do CP), corrupção passiva privilegiada (art. 317, §2º, do CP), prevaricação (art. 319, do CP), condescendência criminosa (art. 320, do CP), advocacia administrativa (art. 321, do CP), abandono de função (art. 323, do CP), exercício funcional ilegalmente antecipado ou prolongado (art. 324, do CP), violação de sigilo funcional (art. 325, *caput* e §1º, do CP) e violação do sigilo de proposta de concorrência (art. 326, do CP).

Isso porque, como o máximo da pena não excede dois anos, se tratam de infrações de menor potencial ofensivo, cujo competência é dos Juizados Especiais Criminais, na forma da Lei n. 9.099/95. Assim, sendo em tese cabível a transação penal, não é aplicável o ANPP, por força da vedação expressa no inciso I, do §2º, do art. 28-A, do CPP.

Acerca desse último ponto, importante frisar que tem sido defendida⁹ a aplicação analógica das Súmulas 243 e 723, do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Supremo Tribunal Federal (STF), respectivamente, que impedem a aplicação da suspensão condicional do processo em relação às infrações penais cometidas em concurso de crimes ou continuidade

⁸ Art. 327, § 2º - A pena será aumentada da terça parte quando os autores dos crimes previstos neste Capítulo forem ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou assessoramento de órgão da administração direta, sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação instituída pelo poder público.

⁹ Nesse sentido, Enunciado n. 29 do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União e do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal: “Para aferição da pena mínima cominada ao delito a que se refere o art. 28-A, serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto, na linha do que dispõe os enunciados sumulados n. 243 e n. 723, respectivamente, do Supremo Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal”.

delitiva, quando a pena mínima cominada ultrapassar o limite legal para concessão da benesse, seja pelo somatório ou pela exasperação.

Enfim, no âmbito das vedações, destaque-se que as elencadas nos incisos II e III, do §2º, do art. 28-A,¹⁰ devem ser analisadas à luz do caso concreto, já que se referem aos antecedentes criminais e circunstâncias pessoais do investigado.

Esmiuçados os requisitos da ausência de violência ou grave ameaça e da pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, percebe-se que o ANPP pode ser aplicado em face dos principais crimes contra a Administração Pública difundidos pela mídia, a exemplo do peculato, concussão e corrupção passiva. Entretanto, algumas ponderações devem ser feitas com relação aos requisitos da necessidade e suficiência da medida para reprovação e prevenção desses crimes e da confissão.

4.1.1 Necessidade e suficiência para reprovação e prevenção dos crimes

Como filiados da corrente que compreende que o ANPP não se trata de direito subjetivo do acusado¹¹, Lima (2020) e Badaró (2021) defendem que o instituto se insere no âmbito da discricionariedade do Ministério Público ou oportunidade regrada. Assim, uma vez preenchidos os requisitos, compete exclusivamente ao *parquet* avaliar fundamentadamente a eficiência do instrumento diante do caso concreto, não cabendo ao juiz substituí-lo nessa atuação.

Aliás, na linha do raciocínio firmado na Súmula 696 do STF no tocante à suspensão condicional do processo,¹² o §14, do art. 28-A, prevê a possibilidade de o investigado requerer, caso haja recusa do Ministério Público em propor o acordo, a remessa dos autos ao próprio órgão superior da instituição, não ao juiz.

A discricionariedade do Ministério Público torna-se ainda mais manifesta na aferição do requisito da necessidade e suficiência do ANPP para reprovação e prevenção do crime objeto da medida, pois não há nenhuma diretriz legal para tanto. Todavia, esses parâmetros podem ser compreendidos a partir das teorias sobre as finalidades da pena, ainda que as condições ajustadas no âmbito dos ANPPs não se tratem de penas propriamente ditas.

Nesse interim, interessa destacar que várias foram as teorias criadas no intuito de explicar a função e finalidade das penas, destacando-se três vertentes principais: teorias absolutas, teorias relativas e teorias unificadoras ou mistas (BITENCOURT, 2022).

Segundo Roig (2015), o escopo da reprovação ainda está associado às noções da teoria absoluta, com viés retributivo, tendo como pressuposto a retribuição pelo mal provocado pela infração penal para aquele que rompe com um ajuste social firmado sob bases equânimes e justas. Já o escopo da prevenção tem suas raízes nas teorias preventivas, que concebem a pena como um meio para o alcance da prevenção de novos delitos, dividindo-se em duas vertentes principais: prevenção geral e prevenção especial (BITENCOURT, 2022, p. 344/346).

Sob o enfoque da prevenção geral, Bitencourt (2022) explica que a finalidade preventiva da pena incidiria sobre os membros da coletividade social de duas formas: a)

¹⁰ § 2º O disposto no caput deste artigo não se aplica nas seguintes hipóteses:

[...]

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.

¹¹ Aury Lopes Júnior (2020) é um dos doutrinadores filiado à corrente que defende tratar-se de direito público subjetivo do acusado.

¹² Súmula 696 – STF: reunidos os pressupostos legais permissivos da suspensão condicional do processo, mas se recusando o Promotor de Justiça a propô-la, o juiz, dissentindo, remeterá a questão ao Procurador-geral, aplicando por analogia o art. 28 do CPP”.

prevenção geral negativa: fundamentada na ideia de intimidação e ponderação da racionalidade humana, entende que a ameaça da pena produz na coletividade uma espécie de motivação para não cometer delitos; b) prevenção geral positiva: a pena assume uma finalidade pedagógica para os membros da sociedade e de reafirmação do sistema normativo.

Em contrapartida, a prevenção especial, em suma, dirige-se ao delinquente em particular, visando que ele não volte a transgredir normas jurídico-penais. Parte da premissa de que a intimidação não tem sentido, pretendendo a ressocialização (aspecto positivo) e a neutralização (aspecto negativo) do infrator (BITENCOURT, 2022, p. 376).

Criticamente, Roig (2015) defende a incompatibilidade constitucional das finalidades de reprovação e prevenção do crime através da aplicação de uma pena, entretanto, pondera:

Ainda que se entenda pela constitucionalidade da persecução das finalidades de reprovação e prevenção, não há efetivamente como traduzi-las em grandezas de tempo, de modo a se estabelecer uma confiável relação de correspondência entre as referidas finalidades e as penas delas advindas. Reprovação e prevenção são escopos eminentemente abstratos e, assim o sendo, não são passíveis de fracionamento. Soma-se a isso a inviabilidade empírica de se materializar, por um lado, o grau de reprovação sentido pelo apenado ou o grau de satisfação da coletividade pela reprovação (retribuição) destinada ao agente, e, por outro, o coeficiente de fidelização de terceiros ao ordenamento (efeito preventivo-geral-positivo), de dissuasão da coletividade (efeito preventivo-geral-negativo) de emenda do condenado (efeito preventivo-especial-positivo) ou de sua neutralização (efeito preventivo-especial-negativo) (ROIG, 2015, p.182/183).

Não se aprofundando sobre as críticas doutrinárias existentes nesse tocante, o fato é que, assim como o quis com relação às penas, o legislador estabeleceu os parâmetros da reprovação e prevenção para aferição da viabilidade do ANPP no caso concreto. Pretendeu, portanto, que a medida seja valorada positivamente tanto para punir o indivíduo, quanto prevenir a prática de novos delitos, respaldando-se nas premissas acima delineadas.

De acordo com as estatísticas mais recentes do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) (2020) sobre as ações judiciais de maior incidência no direito penal durante o ano de 2018, verifica-se a predominância dos crimes contra o patrimônio pessoal, lesões corporais, homicídios, tráfico ilícito de drogas, ameaça, violência doméstica e familiar, estupro e crimes contra o Sistema Nacional de Armas. Essa maior incidência também se revela quando analisada a distribuição das pessoas privadas de liberdade em conformidade com os tipos penais praticados, sendo que apenas 1,46% dos presos incorreram na prática de crimes contra a Administração Pública (CNJ, 2018).

Depreende-se que, em termos estatísticos, os crimes contra a Administração Pública não têm ocupado de forma significativa as instâncias de controle formal. Sem embargo, o discurso midiático, político e social tem defendido o recrudescimento penal nessa seara, especialmente por meio do aumento das penas previstas nos tipos legais, o que não necessariamente impactará em maior eficiência na disciplina de prevenção e repressão de tais práticas (SOUZA, 2019).

Na verdade, com fulcro nos postulados da subsidiariedade e intervenção mínima do direito penal, sugere-se o incremento de outros meios legítimos e possivelmente mais eficientes para a tutela do regular funcionamento das atividades públicas (SOUZA, 2019). As soluções consensuais, a exemplo do ANPP, certamente apresentam-se promissoras para essa finalidade.

Por conseguinte, para aplicação do ANPP, como medida de política criminal orientada pela maior racionalidade e eficiência da persecução criminal, cabe ao Ministério Público priorizar os recursos para os casos nos quais a medida não se apresente suficiente, notadamente no que tange à prevenção de novos ilícitos (MENDES; SOUZA, 2020). Na visão

de Mendes e Souza (2020), os acordos despontam como imprescindíveis para consecução da efetividade no trato das questões relacionadas aos crimes contra a Administração Pública, a exemplo da corrupção, que vem apresentando baixo índice de resolutividade, principalmente em decorrência da morosidade do sistema de justiça convencional.

A celebração de acordos de não persecução, desde que assegurem o ressarcimento dos danos provocados pela infração e submetam o infrator ao cumprimento de medidas não privativas da liberdade compatíveis com a reprovabilidade da conduta, podem amenizar os efeitos nefastos decorrentes da atual apatia do Poder Judiciário frente à corrupção e macrodelinquência, porquanto a perda dos bens obtidos de forma ilícita e a imposição de sanções pecuniárias, restritivas de direitos e demais penas alternativas atendem ao propósito de reafirmar a coercibilidade e generalidade das normas proibitivas, o que certamente não ocorre nos casos não denunciados, julgados improcedentes ou prescritos, que transmitem mensagem oposta (MENDES; SOUZA, 2020, p. 1202).

Complementando essa percepção, Filippetto (2021) pondera que a possibilidade de uma atuação mais resolutiva, em contraponto a uma perspectiva demandista comprometidora da eficiência do Judiciário, majora a responsabilidade do órgão de acusação, que deve buscar diretrizes para redução de subjetivismos na confecção de acordos.

Com esse escopo, o autor sugere, dentre outras condutas, a defesa da proporcionalidade no caso concreto, orientada por dois princípios: a proibição de excesso e a vedação à proteção deficiente. Sobre esses postulados, ele afirma que, ao mesmo tempo em que não se deve extrapolar os critérios de necessidade para a prevenção e reprovação do crime, também não cabe pactuar uma providência que não atenda a esses critérios e acabe tornando a medida pouco eficaz com relação a infração praticada. Ademais, nos casos cuja reprovabilidade extrapole a esfera penal, como nos crimes contra a Administração Pública, as condições estabelecidas devem guardar paridade com os resultados aplicáveis diante de uma sentença condenatória. Mendes e Souza (2020) compactuam com essa lógica:

Assim, em casos de infrações contra a Administração Pública e outros ilícitos macroeconômicos (cometidos pessoalmente ou por intermédio de pessoas jurídicas), podem ser impostas nos acordos de não persecução penal (e cível) medidas de caráter preventivo que sejam efetivamente capazes de coibir a prática de novos ilícitos, como a implementação na pessoa jurídica infratora de programas de integridade [...], financiamento de programas educativos e de assistência a vítimas ou de projetos e obras públicas relacionadas aos interesses lesados com a infração, dentre outras medidas criativas, a serem estipuladas pelo Ministério Público como condição para celebração do acordo.

A partir disso, infere-se a necessidade de que a análise de viabilidade do acordo, aliada às condições estipuladas em suas cláusulas, sejam consentâneas com as peculiaridades do caso, levando em conta a gravidade concreta da conduta e os efeitos dela decorrentes.

4.1.2 Confissão e repercussões em matéria de improbidade administrativa

Pela leitura do *caput*, do art. 28-A, do CPP, observa-se que a confissão é um dos requisitos imprescindíveis para realização do ANPP, sendo que o dispositivo refere que ela deve ser formal e circunstanciada. Sobre a formalidade, o CPP não reproduziu a exigência de registro por meios ou recursos de gravação audiovisual contida no art. 18, §2º, da Resolução n. 181/2017, do CNMP. Contudo, em face da inexistência de vedação, essa previsão pode ser aplicada, aliada a redução a termo, subscrita pelo acusado, seu defensor e o membro do Ministério Público, conforme o §3º, do art. 28-A. Complementando, ao exigir a confissão

circunstanciada, quis o legislador que o investigado reconhecesse a prática do ato criminoso em todas as suas circunstâncias, de forma detalhada e minuciosa (CHEKER, 2020).

Pelas suas peculiaridades, a confissão constitui um dos requisitos que mais despertou controvérsias doutrinárias, precipuamente no que tange o direito à não autoincriminação, consagrado no inciso LXIII, da CRFB/88 e no art. 8º, item 2, alínea “g”, do Decreto n. 678/92, que promulgou a Convenção Americana sobre Direitos Humanos. De um lado, doutrinadores, a exemplo de Nucci (2020), militam pela celebração do acordo independente da confissão, pois esta poderia comprometer o direito à imunidade contra a autoacusação na hipótese de rescisão.

Por outro lado, a doutrina seguida por Lima (2020) defende a validade da confissão desde que o investigado seja formalmente advertido quanto ao direito de não produzir prova contra si mesmo e, voluntariamente, aceite celebrar o acordo. Da mesma forma, Cabral (2020) destaca que o importante é verificar a voluntariedade da decisão de confessar para obter o benefício do ANPP. Similarmente, Rocha (2021) assinala:

Se o investigado possui sua vontade respeitada e o acordo surge para ele como uma oferta, uma oportunidade, ou seja, apenas mais uma opção a ser seguida naquele procedimento penal, sem que haja nenhuma pressão, não há de se falar em constrangimento. Como já definido no título anterior, a pactuação do acordo trata-se de uma escolha do investigado, em última análise (ROCHA, 2021, p. 476).

Outro aspecto controvertido refere-se às consequências e a possibilidade de utilização da confissão, especialmente na hipótese de descumprimento injustificado do ANPP. Por esse ângulo, alguns defendem a inviabilidade de uso da confissão na fase processual sob os argumentos do direito de não produzir provas contra si mesmo e da ausência de ampla defesa quando da sua realização (ROCHA, 2021).

Os argumentos contrários firmam-se na autonomia do investigado, que, ao confessar por vontade própria, seguindo os requisitos exigidos no art. 28-A, do CPP, aceita o ônus de oferecer elementos probatórios que poderão servir para instrução processual. Com esse pensamento, Cabral (2020) ressalva a possibilidade de aproveitamento da confissão de algumas formas, dentre as quais destaca-se: a) como elemento corroborador das provas produzidas em contraditório, assim como as demais provas colhidas na fase investigativa, na forma do art. 155, do CPP; b) como meio para busca de novas fontes de provas e elementos probatórios que possam ser utilizados em caso de descumprimento do ANPP, bem como no âmbito de investigações e processos contra outras pessoas.

Em todo caso, faz-se necessário ponderar que a confissão, ainda que produzida em contraditório judicial, não possui valor probatório absoluto, tanto que o art. 197, do CPP, dispõe que seu valor será aferido pelos critérios adotados para outros elementos de prova, devendo ser confrontada e corroborada pelas demais provas do processo.

Considerando a problemática da incidência do ANPP nos crimes funcionais contra a Administração Pública, para além das questões atinentes aos efeitos de índole penal e processual penal da confissão, forçoso discutir a possibilidade de seu aproveitamento no âmbito das sanções político-administrativas previstas na Lei n. 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa).

4.1.2.1 (Im) possibilidade jurídica de aproveitamento da confissão no âmbito de incidência da Lei n. 8.429/92 (Lei de improbidade administrativa)

Como preleciona Souza (2019), a disciplina dos crimes funcionais contra a Administração Pública se entrelaça com o Direito Administrativo com viés sancionador, uma

vez que, a rigor, toda prática de crime contra a Administração por parte do servidor público enseja o reconhecimento de uma infração funcional.

No direito pátrio, predomina a independência entre as instâncias de responsabilização, todavia, em algumas situações, como no caso dos crimes funcionais, o mesmo fato pode gerar, simultaneamente, vários tipos de responsabilidades, quando então as sanções poderão ser cumuladas, com base no art. 125, da Lei n. 8.112/90, que institui o Regime Jurídico dos servidores públicos federais (CARVALHO FILHO, 2018).

Caso o crime funcional enseje a instauração de um processo judicial com posterior condenação do funcionário público, vários são os reflexos na esfera administrativa, como a possibilidade de perda do cargo, função pública ou mandato eletivo, na forma do art. 92, I, do CP. Também pode - e comumente configura - a prática de algum Ato de Improbidade Administrativa descrito na Lei n. 8.429/92.

Em contrapartida, se a sentença penal for absolutória e fundamentar-se na inexistência do fato ou da autoria (v.g. art. 386, I e IV, do CPP), estará afastada a responsabilidade administrativa. Esta permanecerá, no entanto, se a absolvição tiver base na insuficiência probatória (v.g. art. 386, V e VII, do CPP).

Os efeitos decorrentes do regular processamento dos ilícitos na via judicial já são mais pacíficos na doutrina e jurisprudência. Contudo, as soluções consensuais, como o ANPP, têm fomentado interessantes discussões sobre esses aspectos. Especificamente no que atine à confissão, como condição para celebração do ANPP, entende-se oportuno indagar sobre o seu valor probatório diante da responsabilidade por Ato de Improbidade Administrativa.

Desde as alterações promovidas pela Lei n. 13.964/19 (Pacote Anticrime), mais tarde complementadas pela Lei n. 14.230/21, garantiu-se ao Ministério Público a possibilidade de celebrar Acordo de Não Persecução Civil (ANPC) para obstar o início ou prosseguimento da ação por Ato de Improbidade Administrativa. Porém, a confissão não foi imposta como requisito para celebração da avença, sendo dispensada a sua utilização para tanto, motivo pelo qual poderá ter alguma relevância apenas para investigação ou em possível ação judicial referente a esses atos.

Levando isso em conta, visto que a confissão em questão tem natureza extraprocessual, o fato é que, em regra, não pode ingressar em uma ação por Ato de Improbidade Administrativa como prova emprestada, pois não foi produzida sob o crivo do contraditório. Assim manifestam-se Marques e Rocha:

A confissão realizada não produziria efeitos em outros procedimentos, pois órgãos de controle, mesmo cientes do teor da confissão, estariam obrigados a produzir prova, nos novos procedimentos, acerca da autoria dos fatos em relação ao confesso. Milita a favor dessa ideia o princípio do devido processo legal, pois evidente que a confissão teve por propósito beneficiar-se *do acordo de não persecução penal*. Ademais, a confissão obtida seria de natureza extraprocessual, prestada perante a Polícia ou Ministério Público, e, portanto, destituída de valor probatório, conforme se verifica do próprio sistema, ao admitir como provas emprestadas apenas aquelas submetidas ao crivo do devido processo legal judicial (MARQUES; ROCHA, 2020, p. 15).

Entende-se, porém, que, justamente ante o caráter extraprocessual da confissão, é possível defender o seu aproveitamento, quando corroborada por outros meios de prova, servindo ela apenas como indício ou elemento de informação. Em todo caso, deve-se partir da premissa de que essa confissão tem como finalidade precípua conferir maior segurança quanto à autoria e circunstâncias do crime para fins de celebração do ANPP (DAGUER; SOARES; BIAGI, 2022). Não há objetivo probatório, como ocorre com a colaboração premiada prevista na Lei n. 12.850/13.

5 CONCLUSÃO

Conforme mencionado alhures, o objetivo central da pesquisa foi analisar a (in)aplicabilidade do ANPP nos crimes funcionais disciplinados entre os artigos 312 a 326, do CP, observando a compatibilidade dos requisitos objetivos e, de forma mais específica, a necessidade e suficiência da medida para reprovação e prevenção desse tipo de criminalidade.

Atendendo aos objetivos específicos estabelecidos, foi apresentado o percurso histórico que ensejou a ampliação da justiça penal consensual no Brasil. Nesse ponto, percebeu-se que o ANPP foi instituído no ordenamento jurídico brasileiro seguindo uma tendência mundial de diversificação das formas de solução de conflitos penais, já observada em outros institutos outrora implantados no país, a exemplo da transação penal e da suspensão condicional do processo, ambos previstos na Lei n. 9.099/95. A semelhança desses instrumentos reside na maior autonomia da acusação e defesa para, através do consenso, acordarem a solução para os crimes de pequeno e médio potencial ofensivo, em substituição processo judicial eminentemente litigioso e marcado pelo viés repressivo.

De fato, com a introdução desses instrumentos buscou-se proporcionar mais celeridade para resolução de crimes menos graves, de modo a contribuir para diminuição da sobrecarga do Poder Judiciário, a qual tem causado problemas relativos à morosidade e eficiência da prestação jurisdicional.

Ato contínuo, foram analisadas as bases normativas do ANPP, abrangendo a previsão infralegal inaugurada pela Resolução n. 181/2017, do CNMP, bem como a disciplina legal estabelecida no art. 28-A, do CPP, com redação dada pela Lei n. 13.964/2019. Logo em seguida, finalmente, discutiu-se o cabimento e as repercussões do ANPP nos crimes funcionais contra a Administração Pública.

Com esse pressuposto, foram abordados dois dos principais requisitos objetivos elencados no art. 28-A, do CPP, a saber: a prática de infração penal cometida sem violência e grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos. A partir disso, verificou-se que o ANPP pode ser utilizado diante dos crimes de peculato (art. 312, *caput* e §1º, e art. 313, do CP), inserção de dados falsos em sistemas de informações (art. 313-A, do CP), modificação ou alteração não autorizada de sistema de informações, (art. 313-B, do CP), concussão (art. 316, do CP), excesso de exação qualificado (art. 316, §2º, do CP), corrupção passiva simples (art. 317, *caput*, do CP) e violação de sigilo funcional qualificado (art. 325, §2º).

A medida também pode ser aplicada diante dos crimes de excesso de exação simples (art. 316, §1º, do CP) e facilitação de contrabando ou descaminho (art. 318, do CP), desde que não esteja presente nenhuma causa de aumento de pena, a exemplo da causa especial prevista no art. 327, §2º, do CP, incidente quando os autores dos crimes forem ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou assessoramento de órgão da administração.

Por conseguinte, aprofundou-se no requisito da necessidade e suficiência da medida para reprovação e prevenção desses crimes, tendo em vista que esse é um dos aspectos que mais coloca em evidência a discricionariedade do MP, já que inexistente diretriz legal para sua análise. Entretanto, aplicando-se as teorias explicativas das finalidades das penas, viu-se que esse pressuposto está relacionado com a efetividade para punir o indivíduo e, também, prevenir a prática de novos delitos, tendo como substrato as ideias de prevenção geral e especial.

Sem olvidar que os crimes contra a Administração Pública atingem os interesses de toda coletividade, já que comprometem a regular prestação do serviço público, trazendo prejuízos que transcendem os aspectos financeiros, é praticamente unânime a percepção de que a persecução judicial comum e o tratamento predominantemente repressivo não têm apresentado respostas satisfatórias a essa criminalidade. Na verdade, vige na sociedade um sentimento de descrença e de impunidade relacionada a esses crimes.

Ocorre que, estando diante de um crime funcional com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos e sem circunstâncias que repercutam na sua exasperação, mesmo que haja regular processamento judicial do caso, contando com a conhecida crise de morosidade ínsita a persecução em juízo, ao final serão fixadas penas restritivas de direitos cujas espécies muito se assemelham com as condições passíveis de estipulação através do ANPP, como a prestação pecuniária, perda de bens e valores e a prestação de serviços à comunidade.

Demais disso, a condenação nas referidas penas refletirá na culpabilidade do indivíduo, constando em sua certidão de antecedentes criminais, efeito não verificado no âmbito do ANPP, conforme previsão expressa no §12, do art. 28-A, do CPP, o que o torna mais vantajoso ao investigado.

Sendo essas as circunstâncias, conclui-se pela possibilidade de utilização do ANPP nesses casos, pois permite que a responsabilização seja determinada em menor lapso temporal, dando uma resposta mais célere ao crime, sobretudo perante a sociedade, assim como evitando a impunidade decorrente da incidência de institutos como a prescrição. Não obstante, a medida pode ser mais vantajosa para o acusado, já que, uma vez integralmente cumpridas as condições, terá extinta a sua punibilidade, sem nenhum registro que desabone sua ficha de antecedentes.

A propósito, a admissibilidade de ANPP no âmbito da responsabilização por Ato de Improbidade Administrativa, constitui mais um argumento favorável à aplicabilidade do ANPP nos crimes funcionais praticados em detrimento da Administração Pública, pois demonstra o cabimento de soluções consensuais envolvendo interesses públicos, *a priori*, indisponíveis, tendo como escopo a efetividade da sua tutela.

Nesse cenário, afigura-se imprescindível que o MP adote como balizas os princípios da proibição do excesso e da vedação à proteção deficiente, de tal maneira que tanto a análise de viabilidade dos acordos, quanto as suas cláusulas, correspondam com a gravidade concreta da conduta.

Ressalte-se que não se defende a viabilidade jurídica do acordo em grandes esquemas de corrupção ou desvios de verbas públicas. Inclusive porque, nessas hipóteses, além da medida não ser suficiente para reprovação e prevenção do crime, certamente estará desatendido o requisito da pena mínima ou até da ausência de elementos que indiquem conduta criminal habitual ou reiterada.

Por fim, relativamente ao requisito da confissão formal e circunstanciada para fins de celebração do ANPP, a partir dos argumentos esposados sobre o seu valor probatório na esfera de responsabilidade por Ato de Improbidade Administrativa, compreende-se que, pelo seu caráter extraprocessual, poderá ser aproveitada apenas como elemento de informação, desde que corroborada por outros meios de prova.

Com essas conclusões, vale acentuar que a hipótese adotada para essa pesquisa foi corroborada, pois ficou demonstrado que, diante da morosidade do processo judicial e da baixa resolutividade frequentemente observada na resolução dos crimes funcionais contra a Administração Pública, o ANPP pode representar uma medida alternativa efetiva para tutela do interesse público.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Mauro Fonsesa; BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Observações preliminares sobre o acordo de não persecução penal: da inconstitucionalidade à inconsistência argumentativa. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, Porto Alegre, n. 37, p. 239-262, dez. 2017. Disponível em: <http://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/view/77401/46266>. Acesso em: 04 mai. 2022.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 9ª. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. *E-book*.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. v.1. *E-book*.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte especial**. 15ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2021, v. 5. *E-book*.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Dados estatísticos de estrutura e localização das unidades judiciárias com competência criminal**. Brasília, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/01/Relatorio-Estrutura-das-unidades-judiciarias-com-competencia-criminal.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Banco Nacional de Monitoramento de Prisões – BNMP 2.0: Cadastro Nacional de Presos**. Brasília, 2018. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2018/01/57412abdb54eba909b3e1819fc4c3ef4.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2022.

_____. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução nº. 181, de 07 de agosto de 2017**. Dispõe sobre a 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: 05 jun. 2022.

_____. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução nº. 183, de 24 de janeiro de 2018**. Altera artigos da Resolução n. 181/2017. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-183.pdf>. Acesso em: 05 jun. 2022.

_____. [Código Penal (1940)]. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 05 jun. 2022.

_____. [Código de Processo Penal (1941)]. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Rio de Janeiro, RJ: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 05 jun. 2022.

_____. Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União e do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal. **Enunciado nº 29**. Brasília, 2020. Disponível em: https://criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/GNCCRIM_-_ANALISE_LEI_ANTICRIME_JANEIRO_2020.pdf. Acesso em: 05 jun. 2022.

_____. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 jun. 2022.

_____. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.** Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm. Acesso em: 05 jun. 2022.

_____. **Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992.** Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm. Acesso em: 05 jun. 2022.

_____. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995.** Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm. Acesso em: 05 jun. 2022.

_____. **Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013.** Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção de prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm. Acesso em 06 jun. 2022.

_____. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019.** Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13964.htm#art3. Acesso em: 04 mai. 2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.790/DF.** Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5283027>. Acesso em: 04 mai. 2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.793/DF.** Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5288159>. Acesso em: 04 mai. 2022.

_____. Supremo Tribunal de Federal. **Súmula nº 696.** Reunidos os pressupostos legais permissivos da suspensão condicional do processo, mas se recusando o promotor de justiça a propô-la, o juiz, dissentindo, remeterá a questão ao Procurador-Geral, aplicando-se por analogia o art. 28 do Código de Processo Penal. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, [2003]. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula696/false>. Acesso em 06 jul. 2022.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. A confissão circunstanciada dos fatos como condição para a celebração do acordo de não persecução penal. In: **Acordo de não persecução penal**. 2.ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2020, p. 207-222.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 32. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

CHEKER, Monique. A confissão do concurso de agentes no acordo de não persecução penal. In: WALMSLEY, Andréa; CIRENO, Lígia; BARBOZA, Márcia Noll (org.). **Inovações da Lei nº. 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Brasília: Ministério Público Federal, 2020.

DAGUER, Beatriz; SOARES, Rafael Junior; BIAGI, Talita Cristina Fidelis Pereira. A necessidade de confissão como requisito para o Acordo de Não Persecução Penal e as repercussões produzidas no processo penal e nas demais esferas do direito. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, Rio de Janeiro, ano 16, v. 23, n. 1, p. 86-114, jan./abr. 2022.

FILIPPETTO, Rogério. Condições do acordo de não persecução penal (ANPP): lineamentos para confecção de cláusulas. **Boletim IBCCrim**, São Paulo, v. 29, n. 338, p. 25-28, jan. 2021.

HOPPE, Harold. **O consenso como meio de simplificação do procedimento criminal: perspectivas e possibilidades no processo penal**. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2018.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Fundamentos de Metodologia científica**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

LEITE, Rosimeire Ventura. **Justiça consensual como instrumento de efetividade do processo penal no ordenamento jurídico brasileiro**. 2009. Tese (Doutorado em Direito Processual) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. 8. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MARQUES, Oswaldo Henrique Duek; ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. Acordo de Não Persecução Penal e suas repercussões no âmbito administrativo. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, v. 16, n. 95, p. 5-17, abr./mai, 2020.

MARRARA, Thiago. O conteúdo do princípio da moralidade: probidade, razoabilidade e cooperação. **Revista Digital de Direito Administrativo**, [s. l.], v. 3, n. 1, p. 104-120, 2016. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/108986>. Acesso em 23 junho 2022.

MASSON, Cleber. **Direito Penal: parte especial arts. 213 a 359-H**. 8. ed. São Paulo: Forense, 2018.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

MENDES, Soraia da Rosa; SOUZA, Augusto César Borges. O acordo de não persecução penal e o paradigma da prevenção no enfrentamento à corrupção e à macrocriminalidade econômica no Brasil: novas alternativas ao modelo punitivista tradicional. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, v. 6, n. 3, p. 1175-1208, set./dez. 2020.

MENDONÇA, Andrey Borges de. Acordo de não persecução penal e o pacote anticrime (Lei n. 13.694/2019). *In*: GONÇALVES, Antonio Baptista. **Lei Anticrime: um olhar criminológico, político-criminal, penitenciário e judicial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 17ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

ROCHA, Andre Aarão. A (in) constitucionalidade e o valor probatório da confissão como condição obrigatória no âmbito do Acordo de Não Persecução Penal. **Revisa Vertentes do Direito**, v. 8, n. 02, p. 457-487, 2021.

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Aplicação da Pena**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. *E-book*.

SOUZA, Lidiane Teixeira de. A justiça penal negociada. *In*: WALMSLEY, Andréa; CIRENO, Lígia; BARBOZA, Márcia Noll (org.). **Inovações da Lei nº. 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Brasília: Ministério Público Federal, 2020.

SOUZA, Luciano Anderson de. **Crimes contra a administração pública**. 2ª. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. *E-book*.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço a Deus, por ser a rocha que sustenta e o alvo que orienta a minha trajetória. O Seu desmedido amor me fortalece e preenche.

Aos meus pais, Neuda e Damião, que são a maior razão da minha caminhada, por todo amor, incentivo, suporte e confiança.

Aos meus irmãos, Fernanda e Felype, pela paciência e disposição em contribuir para minha formação pessoal e profissional.

Às minhas avós, Neusa e Maria, pelo carinho e apoio incondicionais.

À minha tia Zuleide, representando as demais, porque sempre confiou e me encorajou a trilhar minha jornada através dos estudos.

Aos meus amigos e colegas de curso, em especial à Bruna, Luana, Luíza, Madu, Josseane, Renally, Milka, Beatriz, Rebeca, Lucas e Clístenes, com os quais criei preciosos vínculos de amizade e partilhei os principais momentos da graduação. Juntos, conduzimos com leveza todas as dificuldades, extraindo sempre os sorrisos mais sinceros e genuínos. Essa jornada não seria tão prazerosa sem eles.

Ao meu cunhado Mylton e toda a sua família, por terem me acolhido e me proporcionado sentir-se “em casa”, apesar dos quase 280 km de distância.

Aos amigos que a morada em Campina Grande me proporcionou e àqueles que ela não afastou, em nome de Mirna e José, que proporcionaram momentos de alívio quando a caminhada tendia a pesar.

Aos colegas da Procuradoria da República em Campina Grande e da 9ª Vara Federal, com os quais tive a oportunidade de estagiar e aprimorar não apenas conhecimentos técnicos, mas, sobretudo, pessoais.

A todos os professores do Centro de Ciências Jurídicas da UEPB, especialmente à professora Raíssa de Lima e Melo, por ter me entusiasmado a perseverar nos estudos com determinação, amor e consistência. Ela quem me apoiou nos primeiros passos dados na

Academia. Sou extremamente grata pelas orientações nas atividades de monitoria e nos projetos de pesquisa.

À minha orientadora, professora Rosimeire Ventura Leite, por toda a solicitude e esmero com os quais colaborou para a elaboração desse trabalho. A sutileza, empenho e cuidado expressos na ministração das suas aulas de processo penal me despertaram para a área criminal. A considero um grande exemplo de mulher e profissional!

Enfim, agradeço a todos que contribuíram, de forma direta ou indireta, para minha formação profissional e como cidadã. Recordo, com muito orgulho e gratidão, de todos os professores da rede pública de ensino de Tavares/PB e, principalmente, do IFPB Campus Princesa Isabel, local onde passei a me interessar ainda mais pelos estudos e pela pesquisa científica.