



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

ANTONIO RICARDO SOUSA LIRA

**JUSTIÇA NEGOCIADA: A (IN) DISPONIBILIDADE DA AÇÃO PENAL EM
OBSERVÂNCIA AO INSTITUTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**

CAMPINA GRANDE-PB

2023

ANTONIO RICARDO SOUSA LIRA

**JUSTIÇA NEGOCIADA: A (IN) DISPONIBILIDADE DA AÇÃO PENAL EM
OBSERVÂNCIA AO INSTITUTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**

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

Área de concentração: Direito, Direito Penal e Direito Processual Penal.

Orientador (a): Prof^ª. Dr^ª. Rosimeire Ventura Leite.

CAMPINA GRANDE-PB

2023

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.

L768j Lira, Antonio Ricardo Sousa.
Justiça negociada [manuscrito] : a (in) disponibilidade da ação penal em observância ao instituto do acordo de não persecução penal / Antonio Ricardo Sousa Lira. - 2023.
41 p.

Digitado.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2023.
"Orientação : Profa. Dra. Rosimeire Ventura Leite, Coordenação do Curso de Direito - CCJ. "
1. Processo penal. 2. Negociação. 3. Acordo de não persecução penal. I. Título

21. ed. CDD 345.05

ANTONIO RICARDO SOUSA LIRA

**JUSTIÇA NEGOCIADA: A (IN) DISPONIBILIDADE DA AÇÃO PENAL EM
OBSERVÂNCIA AO INSTITUTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**

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

Área de concentração: Direito, Direito Penal e Direito Processual Penal.

Aprovado em: 22/03/2023.

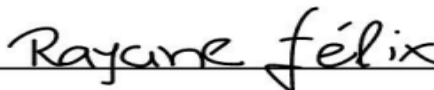
BANCA EXAMINADORA



Prof.^a. Dr.^a. Rosimeire Ventura Leite (Orientadora)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof.^a. Dr.^a. Milena Barbosa de Melo
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof.^a. Me. Rayane Félix Silva
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

A minha amada mãe “Lourdes”, ao meu saudoso pai Manoel Antonio Lira, “Duda Lira” (in memória), ao meu tio “Pedro Adalberto” (in memória), ao meu irmão e grande incentivador educacional “Cláudio Lira” (Tata), à minha querida e compreensiva esposa Fabiana e aos meus filhos e verdadeiras bênçãos de Deus, Antônio Augusto, Pedro Benjamin e Laura Fernanda, **DEDICO**.

“O melhor educador não é o que controla, mas o que liberta. Não é o que aponta erros, mas o que os previne. Não é o que ensina comportamentos, mas o que ensina a refletir. Não é o que desiste facilmente, mas o que estimula sempre a começar de novo”. (grifei).

(Augusto Cury)

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

| | |
|--------|--|
| ANPP | Acordo de não persecução penal |
| CCR | Câmaras de Coordenação e Revisão |
| CF | Constituição Federal do Brasil de 1988 |
| CP | Código Penal Brasileiro |
| CPP | Código de Processo Penal |
| CNMP | Conselho Nacional do Ministério Público |
| ENFAM | Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados |
| JECRIM | Juizado Especial Criminal |
| HC | Habeas Corpus |
| LEP | Lei de Execuções Penais |
| MP | Ministério Público |
| MPF | Ministério Público Federal |
| PMPB | Polícia Militar da Paraíba |
| PROERD | Programa Educacional de Resistência as Drogas e a Violência |
| STF | Supremo Tribunal Federal |
| STJ | Superior Tribunal de Justiça |
| TJPB | Tribunal de Justiça da Paraíba |
| UEPB | Universidade Estadual da Paraíba |
| UFPB | Universidade Federal da Paraíba |
| USP | Universidade de São Paulo |

SUMÁRIO

| | | |
|------------|--|-----------|
| 1 | INTRODUÇÃO..... | 08 |
| 2 | SURGIMENTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL COM BASE NA LEI 13.964/19 (PACOTE ANTICRIME): UMA ABORDAGEM HISTÓRICA E CONCEITUAL SOBRE ESSE INSTITUTO..... | 11 |
| 2.1 | Características, critérios de aplicabilidade e formas de realização do acordo de não persecução penal..... | 17 |
| 2.2 | Acordo de persecução penal e limites do Ministério Público..... | 22 |
| 2.3 | O ANPP e suas recentes aplicações com vista aos entendimentos dos tribunais superiores: STF e STJ..... | 27 |
| 3 | CONSIDERAÇÕES FINAIS..... | 33 |
| | REFERÊNCIA..... | 37 |

JUSTIÇA NEGOCIADA: A (IN) DISPONIBILIDADE DA AÇÃO PENAL EM OBSERVÂNCIA AO INSTITUTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

Antonio Ricardo Sousa Lira¹

Rosimeire Ventura Leite²

RESUMO

O presente trabalho objetiva de forma geral estudar os aspectos normativos do acordo de não persecução penal (ANPP), vigorado recentemente no sistema jurídico processual penal brasileiro com o advento da Lei 13.964/19 (Pacote Anticrime). Tal medida despenalizadora, inserida no art. 28-A do Código de Processo Penal (CPP) vem na perspectiva de ampliação do chamado “espaço consensual” ou “justiça negociada” no processo penal. Desse modo, busca-se investigar o ANPP como um instituto de caráter pré-processual, negociável entre investigado e Ministério Público (MP), homologado posteriormente pelo juiz. Diante disso, cogita-se esclarecer sobre a problemática proposta: Quais parâmetros normativos regem o ANPP como instituto com potencial de mitigar o princípio da obrigatoriedade da ação penal? Justifica-se a escolha do tema por ser uma matéria introduzida no nosso ordenamento jurídico, voltada ao exercício do poder punitivo Estatal, interessando a toda sociedade. Mediante a problematização acima, temos ainda como objetivos específicos, abordar o conceito do instituto do ANPP, seu surgimento, suas características, seus critérios de aplicabilidade e suas formas de realização; mostrar a função do MP, seus limites legais e doutrinários e trabalhar a aplicação do ANPP, em consideração à mutabilidade do direito, das leis e dos institutos, haja vista as recentes aplicações com base nos entendimentos do STF e STJ e outros órgãos de justiça para este tipo de acordo. Esta é uma pesquisa qualitativa/explicativa, bibliográfica (documental), com utilização de método dedutivo, recorrendo as fontes jurisprudenciais para formação teórica necessária a elucidação do tema, para a (in) disponibilidade do ANPP ao investigado como condições/regras jurídicas, vislumbrando evitar a ação penal.

Palavras-chave: Processo penal; Negociação; Acordo de não persecução penal.

¹ Graduando em Direito pela Universidade Estadual da Paraíba-UEPB. Graduado em Licenciatura Plena em Química pela Universidade Estadual da Paraíba-UEPB. Especialista em Educação em Direitos Humanos pela Universidade Federal da Paraíba-UFPB. Policial Militar Estadual (PMPB). Instrutor do PROERD-Programa Educacional de Resistência às Drogas e a Violência (PMPB), endereço eletrônico antoniorslira@gmail.com ou antonio.lira@aluno.uepb.edu.br.

² Docente do Curso de Direito da Universidade Estadual da Paraíba (UEPB). Pós-doutora em Direito pela Universidade de Bologna-Itália, Doutora em Direito Processual Penal pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo - USP, Mestre em Direito (Ordem Constitucional) pela Universidade Federal do Ceará, Especialista em Ciências Criminais pela Universidade Federal de Pernambuco, graduada em Direito e em Comunicação Social pela Universidade Estadual da Paraíba. Juíza de Direito (TJPB). Experiência na área de Direito com ênfase em Processo Penal. Professora Colaboradora na Escola da Magistratura da Paraíba-ESMA. Professora integrante do quadro permanente de docentes do Mestrado Profissional em Direito da ENFAM (Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados), endereço eletrônico rosimeireventuraleite@servidor.uepd.edu.br.

NEGOTIATED JUSTICE: THE (IN) AVAILABILITY OF CRIMINAL ACTION IN COMPLIANCE WITH THE INSTITUTE OF THE AGREEMENT OF CRIMINAL NON-PROSECUTION

ABSTRACT

The present work aims to study the normative aspects of the non-criminal prosecution agreement (ANPP), recently in force in the Brazilian criminal procedural legal system with the advent of Law 13.964/19 (Anti-Crime Package). Such a decriminalizing measure, inserted in art. 28-A of the Code of Criminal Procedure (CPP) comes from the perspective of expanding the so-called “consensual space” or “negotiated justice” in criminal proceedings. In this way, we seek to investigate the ANPP as a pre-procedural institute, negotiable between investigated and the Public Ministry (MP), later approved by the judge. In view of this, it is considered to clarify the proposed problem: What normative parameters govern the ANPP as an institute with the potential to mitigate the principle of mandatory criminal action? The choice of theme is justified because it is a matter introduced in our legal system, aimed at the exercise of State punitive power, of interest to the whole society. Through the problematization above, we still have as specific objectives, to address the concept of the ANPP institute, its emergence, its characteristics, its applicability criteria and its forms of realization; show the function of the MP, its legal and doctrinal limits and work on the application of the ANPP, taking into account the mutability of the law, laws and institutes, given the recent applications based on the understandings of the STF and STJ and other justice bodies to this type of agreement. This is a qualitative/explanatory, bibliographical (documentary) research, using the deductive method, resorting to jurisprudential sources for the theoretical training necessary to elucidate the theme, for the (in)availability of the ANPP to the investigated as legal conditions/rules, aiming to avoid the criminal action.

Keywords: Criminal procedure; Negotiation; Agreement.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho, intitulado “**JUSTIÇA NEGOCIADA: A (IN) DISPONIBILIDADE DA AÇÃO PENAL EM OBSERVÂNCIA AO INSTITUTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**” tem como objetivo geral realizar, com base no referencial bibliográfico, estudo sobre os aspectos normativos do instituto denominado acordo de não persecução penal (ANPP), que passou a vigorar no sistema jurídico processual penal brasileiro notadamente com o advento da Lei 13.964/19, de forma que se esclareça como de fato estará disponível ou não para o investigado como verdadeiro negócio jurídico pré-processual entre este e a acusação, exigindo-se requisitos, desde que se norteie como uma decisão exclusiva do Ministério Público (MP) – não se constituindo, portanto, como um direito subjetivo do investigado.

Notadamente, este Trabalho tem o aspecto investigativo que levou ao aprofundamento conceitual e características sobre um instituto importante dentro do ordenamento jurídico, que reflete no processo de desencarceramento, a partir da justiça negocial. Embora existam alguns

institutos que se aproximam do conceito do acordo de não persecução penal, mas estes, porém não se confundem, dos quais se pode mencionar aqui a Suspensão Condicional do Processo, a Transação Penal, a Colaboração Premiada e o Acordo de Leniência, que surgem como alternativas para a resolução de graves problemas do sistema penal ou que, pelo menos, evitem o ajuizamento do sistema de execução penal ao apresentar soluções céleres e efetivas vicissitudes à restrição de liberdade.

Antes mesmo de apontar qualquer problemática, que sem ela não há como levantar possibilidades de mostrar argumentos plausíveis, é importante ressaltar que a Lei 13.964/19, conhecida como lei do “Pacote Anticrime” foi sancionada em 24 de dezembro de 2019 e entrou em vigor em 23 de janeiro de 2020, revogando, alterando ou acrescentando diversos dispositivos do Código Penal (CP) e do Código de Processo Penal (CPP), além de outras leis, como a Lei 7.210/84 (LEP), tudo com o objetivo de institucionalizar o ANPP, no art. 28-A do Código de Processo Penal, buscando uma perspectiva de ampliação do chamado espaço de consenso ou justiça negociada no processo penal, ao lado da transação penal e da suspensão condicional do processo e de outros institutos alternativos ao processo e à prisão.

Com base nos estudos feitos sobre a obrigatoriedade do Ministério Público em propor o ANPP, caso o agente preencha os requisitos, atrelado também ao fato da confissão do investigado diante de um crime para que possa dispor do ANPP, em detrimento a violação do princípio da presunção de inocência e o princípio de que ninguém será obrigado a produzir prova contra si mesmo, ou mesmo sobre a possibilidade da inconstitucionalidade da exigência de Confissão no ANPP, daí com apontamentos existentes, é de bom êxito para que, ao final, se obtenha resposta para o seguinte questionamento: Quais parâmetros normativos regem o ANPP como instituto com potencial de mitigar o princípio da obrigatoriedade da ação penal?

O presente trabalho emprega-se como metodologia a abordagem qualitativa, realizada a partir da pesquisa bibliográfica e análise dos argumentos teórico da literatura, com enfoque na Lei Anticrime, com vistas à comprovação da hipótese apresentada (pesquisa teórica empírica).

O que se viu foi à busca por um conceito a partir de predefinições sobre a realidade bibliográfica pesquisada, fruto então do estudo, através de pesquisa qualitativa/explicativa, bibliográfica (documental), com utilização de método indutivo e dedutivo, recorrendo as fontes jurisprudenciais para formação teórica necessária a elucidação do tema, demonstrando a (in) disponibilidade do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) ao investigado mediante as condições/regras jurídicas, vislumbrando evitar a ação penal.

A caracterização da pesquisa, feita pelo método observacional, tem fins descritivo, e autoexplicativo (didático), tratando o presente artigo científico sobre como estará disponível ou não o ANPP, visto como um instituto jurídico de caráter híbrido, posto que implique em efeitos penais e processuais, criado pela Lei n 13.964/2019, passando a figurar no Código de Processo Penal com a adição do art. 28-A. Referido instituto insere-se em modo distinto ao tradicional de aplicação da justiça criminal, pela via negociada, como forma de conter atos persecutórios, e que não é novidade no ordenamento jurídico brasileiro, e que curiosamente nos levou ao caminho deste artigo.

Toda essa pesquisa abriu-se questionamento, suposições, comparações e definições em geral, conectadas por um método de abordagem, dividido em quatro seções, e como método procedimental, procurou-se inicialmente dados históricos e conceituais, e, mediante o aspecto

investigativo, temas atuais e relevantes, com enfoque para o ANPP e suas recentes aplicações através dos entendimentos e decisões dos tribunais superiores: STF e STJ etc., já que esses documentos são extremamente necessários à análise, permitindo abrir discussões muito importantes sobre a temática relativa ao instituto em questionamento.

É de bom alvitre também lembrar que a Lei n 9.099/1995, ao tratar dos Juizados Especiais Criminais, já estabeleceu formas de composição entre o apontado autor do fato e a vítima, evitando, assim, a instauração de ação penal. No entanto, embora carreguem semelhanças, sobretudo pelo fato de decorrerem da mesma inspiração da justiça negociada, o ANPP tem aspectos, características, requisitos, e oportunidades mais abrangentes, não se confundindo e sequer se sobrepondo ao instituto aplicável em sede do Juizado Especial.

Sem dúvida alguma, a novidade legislativa é uma instrumentalização extremamente relevante, não só como forma de permitir maior celeridade e menor onerosidade às esferas estatais responsáveis pelo sistema penal, como, principalmente, por oferecer ao imputado à oportunidade de se desvencilhar da acusação criminal sem que sofra as possíveis consequências de uma ação penal e, em caso de eventual condenação, todos os efeitos diretos e secundários daí decorrentes. Assim, trata-se de temática atual e que terá imediato e amplo emprego na justiça criminal.

Nunca é demais esquecer que já se tem orientações do próprio Ministério Público Federal (MPF) em Câmaras de Coordenação e Revisão e de Tribunais Superiores autorizando o ANPP no curso da ação penal, ou seja, mesmo com o trânsito em julgado, para que o processo ainda em curso e não precluso, quando da entrada em vigor da “lei anticrime”, gere efeito retroativo da norma, vez que o próprio STF já reconheceu isto, oportunizando assim o ANPP. Fato é que, ainda com o recebimento da denúncia ou até mesmo com a sentença, são atos que não esgotam a intenção de aplicabilidade do ANPP, já que o acordo impede a prisão cautelar, uma condenação, um cumprimento de pena e o próprio processo, com todas as fases recursais, excepcionando assim a garantia constitucional, inclusive da retroatividade da lei, por estarmos diante de norma mais favorável ao réu.

Desse modo, buscando oferecer uma ferramenta de estudo e de pesquisa para o profissional e acadêmico de direito, de forma mais clara e didática para compreensão do instituto, o estudo em tela está sendo subdividido em quatro seções, além da introdução e de outras peças importantes que devem conter em um artigo científico.

A primeira seção trata sobre o surgimento do acordo de não persecução penal com base na lei 13.964/19 (Pacote Anticrime): uma abordagem histórica e conceitual sobre esse instituto. A segunda seção mostra as características, critérios de aplicabilidade e formas de realização do acordo de não persecução penal.

Na terceira seção faz-se uma abordagem sobre: acordo de persecução penal e limites do Ministério Público e na quarta e última seção da fundamentação teórica abordar-se-ão o ANPP e suas recentes aplicações com vista aos entendimentos dos tribunais superiores: STF e STJ, tudo para demonstrar o quanto é importante para aplicadores e operadores do direito terem ciência para a disponibilidade ou não do que é aplicável àquilo que nos remete para uma justiça negocial, o que faz com que tenhamos uma economia de tempo e de recursos financeiros, até mesmo para entendermos que o ANPP revela-se com uma norma de natureza jurídica material-processual, de caráter híbrido, que sem sombra de dúvida alcança a própria pretensão punitiva estatal.

2 SURGIMENTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL COM BASE NA LEI 13.964/19 (PACOTE ANTICRIME): UMA ABORDAGEM HISTÓRICA E CONCEITUAL SOBRE ESSE INSTITUTO

Dentro do Processo Penal, em meio a alguns institutos e formas oficiais de negociação, buscaram-se alternativas para a resolução de graves problemas do sistema penal através de instrumentos de política criminal. Com o intuito de evitar o aumento da crise na persecução em juízo, o encarceramento e a morosidade, problemas estes encarados como desafios observados pelos doutrinadores, para que através da economia de tempo, recursos e para que o sistema de justiça criminal pudesse exercer uma tutela penal mais efetiva nos delitos que carecem esse cuidado na solução dos conflitos, necessita-se então de soluções céleres e indispensáveis, especialmente em relação às medidas constritivas de liberdade.

A esse respeito, surgem, portanto, renomados instrumentos negociais, e que o processo penal precisava, sem dúvida, de meios jurídicos dessa natureza (negocial), principalmente o acordo de não persecução penal, e sobre esse ponto de vista (VAZ, 2023), no texto intitulado **(Im) possibilidade de se aplicar o ANPP nos crimes de racismo** (grifo nosso), ensina que:

É evidente que os instrumentos negociais, há tempos presentes no processo cível, cumprem expectativas dos indivíduos e agentes político-econômicos, porque abreviam o tempo para a solução do conflito, e atendem a um prático cálculo de utilidade social. O consenso entre as partes se estabelece em um ambiente de coparticipação racional, mediante vantagens recíprocas que concorrem para uma aceitabilidade no cumprimento da medida mais efetiva, sentimento que eleva o senso de autorresponsabilidade e comprometimento com o acordo, atributos que reforçam a confiança no seu cumprimento integral.

E reforça ainda no que refere ao surgimento do ANPP, de que precisávamos de tal instituto:

O processo penal carecia de um instrumento como o ANPP. Inegavelmente, o acordo de não persecução penal traz economia de tempo e recursos para que o sistema de justiça criminal exerça, com a atenção devida, e com menor grau de revitimização, uma tutela penal mais efetiva nos crimes que merecem esse tratamento.

Neste contexto, refere Dias¹ “os efeitos de uma política criminal pouco efetiva, em que o próprio Estado se utiliza da força para restabelecer a ordem social, fez surgir o movimento de descriminalização, com o intuito de propor a redução de condutas criminalizadoras e a instituição de modelos de justiça negocial na esfera criminal”, fazendo com que métodos de solução consensual de conflitos buscassem resolução e aplicabilidade de casos penais relativos a crimes de médio e pequeno potencial ofensivo.

Para tanto, conceitua-se justiça negociada como um instituto do direito criminal, visto que não se fala em justiça penal negociada sem apontar o liame com o consenso, a propósito insta esclarecer, podendo ser definido também, como uma forma de política criminal que visa

¹ DIAS, Denise Soares. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/56798/a-pandemia-como-empecilho-para-a-efetivao-dos-acordos-de-no-persecuo-penal-nas-promotorias-de-justia-de-palmas>. Acesso em: 21 fev. 2023.

evitar o aprisionamento de pessoas que cometem delitos de menor potencial ofensivo.

Para Araújo² a justiça penal negociada “pode ser considerada uma modalidade de justiça penal consensual, de forma que seus intervenientes possuem maior espaço de autonomia e de negociação para a construção do consenso”. Fato é, que na lição de (ROSA, 2021), deve haver benefícios recíprocos, entre defesa e acusação, para que seja barganhado algo benéfico para o investigado em prol de princípios basilares dos institutos, assim temos que: “[...] Sendo assim, em síntese, o termo Justiça Penal Negociada se refere, de forma ampla, a possibilidade de o Estado (acusação) e acusado (defesa), no palco de um possível ou de um já instaurado processo penal, negociarem até chegar a um acordo que beneficie ambas as partes”.

E nessa consideração acima é que se busca compreender melhor o quanto é utilitário e eficaz este espírito da justiça consensual, que além de tentar beneficiar o investigado, vislumbra-se até mesmo na maioria dos casos, a expectativa do próprio sistema de justiça no tocante a sua essência como política criminal, evitando assim o encarceramento de quem comete uma infração de menor expressão, que além de admitir o erro, pretende ou se compromete em não mais delinquir, bem como tal modelo, se justifica por indicar formas ou meios mais resolutivos ao controle da atuação do titular da ação penal, o MP, para um bom manejo do instituto negocial, embora não seja de fato um direito subjetivo do investigado.

O nosso ordenamento jurídico, no tocante ao tema da justiça penal negociada, mesmo sendo ultimamente objeto de análise e críticas em âmbito doutrinário, adotou como soluções alternativas ao processo e à aplicação de sanção penal institutos importantes como: a Suspensão Condicional do Processo, a Transação Penal, a Colaboração Premiada (o MP propõe a acusados/processados criminalmente incentivos com o fim de obter provas, informações, bem como identificar coautores e partícipes), o Acordo de Leniência e o ANPP, que nada mais são do que formas consensuais, que visam em sua maioria, evitar ou facilitar o andamento do processo penal, as quais têm em comum a necessidade de haver acordo entre as partes. No caso do Acordo de Leniência (este instituto não evita o processo).

A Lei 9.099/95 traz no art. 89, a suspensão condicional do processo, instituto voltado para crimes cuja pena mínima seja igual ou inferior a um ano. No caso da suspensão condicional do processo, há o recebimento da denúncia, suspendendo-se o feito, que ao ser cumpridas as condições, julga-se extinta a punibilidade. Ainda em nosso ordenamento, a justiça negocial ganhou maior amplitude com o instituto da delação premiada.

Sobre este último instrumento, ou instituto, a Colaboração Premiada, o Ministério Público propõe incentivos aos acusados ou processados criminalmente, para que eles cooperem, indicando instrumentos ou para recuperação de frutos e produtos do crime, a fim de adquirir informações e provas que visem facilitar a persecução penal e identificar demais coautores e partícipes da prática delitativa. Tal instituto tem previsão legal estabelecida nos arts. 3º-A a 7º da Lei n. 12.850 (BRASIL, 2013). Tudo isto coaduna para o crime de Organização Criminosa, que não está amparado pela Lei dos Juizados Especiais, uma vez considerado de alto potencial ofensivo, cuja pena máxima pode alcançar oito anos, conforme estabelece o art. 2º da Lei n.º 12.850/2013.

² ARAÚJO. Juliana Moyzés Nepomuceno. **Acordo de não persecução penal: instrumento de concretização do processo penal resolutivo e eficiente**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022, p. 46.

Convém dizer que, mesmo com a denominação de “delação premiada” habitualmente empregada, esta nomenclatura não corresponde ao verdadeiro e o real significado do instrumento investigativo, em rápida análise, porquanto a terminologia “colaboração” é a mais apropriada e, bem acertou, aquela adotada pela legislação, pois o que se verifica neste momento, é que por colaboração premiada entende como sendo um mecanismo de investigação criminal, proposto ao investigado à possibilidade de reduzir ou mesmo extinguir a sua pena, por meio de sua colaboração de forma significativa com as investigações. Todavia, sabendo que expressão “delação premiada” seja muito utilizada como sinônimo de colaboração premiada na doutrina, já na jurisprudência e no ambiente midiático, tecnicamente esta variação é ambígua.

Sobre a Transação Penal, esta por sua vez, foi introduzida no sistema processual penal a partir da Lei n. 9.099/1995 (BRASIL, 1995), possibilitando haver um acordo pré-processual para as infrações penais de menor potencial ofensivo conforme seu art. 76, para aquela cuja pena máxima não seja superior a dois anos. Esse acordo, que é proposto pelo MP, não impõe aplicação de pena, não gera maus antecedentes, não precisa que o investigado realize confissão de culpa e deve ser homologado pelo juiz, vencidas todas estas etapas, cumprida a transação penal, há a extinção de punibilidade, não cabendo ou podendo mais pelo órgão Ministerial ser oferecida, para recebimento, a denúncia criminal.

No mais, ainda sobre a Suspensão Condicional do Processo, esta também é considerada uma medida despenalizadora, contida na Lei n. 9.099/1995 (BRASIL, 1995), instituto este negociado após o ajuizamento da ação penal, com requisitos dispostos no art. 89 e que estabeleceu sua aplicação para infrações penais com pena mínima igual ou inferior a um ano, sendo que o acusado não poderá estar respondendo a processo ou ter sido condenado por outro crime, sendo os requisitos atendidos, o MP oferecerá a suspensão do processo, por um período de dois a quatro anos.

Então para confirmarmos o verdadeiro surgimento do instituto aqui levantado, o do ANPP, apresenta-se como marco inicial a Resolução nº 181/2017 e posteriormente alterada pela Resolução nº 183/2018 do CNMP (Conselho Nacional do Ministério Público), fazendo com que este acordo encontrasse a sua origem no nosso ordenamento jurídico a partir de 07 de agosto de 2017, trazendo diversas inovações, dentre elas, a previsão em seu art. 18 da supracitada Resolução nº 181/2017, possibilitando que os representantes de todos os Ministérios Públicos do território pátrio pudessem ofertar um instrumento de justiça negociada, visando à possibilidade de ser firmado entre o Parquet e o indigitado um acordo criminal, desde que determinados requisitos fossem satisfeitos. Via de consequência, estabelecido o acordo entre os dois polos, evita-se o início de uma eventual ação penal.

Desta feita, instituído pelas Resoluções *ut supra* do CNMP, o acordo de não persecução penal segue as diretrizes e normativas da chamada “justiça consensual” ou “justiça negocial”, fazendo com que abandonemos um pouco o velho e em desuso dualístico pena-prisão. Todo processo de criação até a aplicação da corrente lei tem recebido atualmente algumas críticas, isto é fato, sem dúvida nenhuma, por possuir um escopo descriminalizador, com base na arquitetura legislativa adotada, quando de sua elaboração, principalmente o art. 28-A do CPP.

Assim leciona e já previa a professora Rosimeire Ventura, mesmo antes da chamada Lei Anticrime, tanto sobre o caráter negocial como sobre as críticas que poderiam surgir para uma consensualidade absoluta, quando assim contextualizou (LEITE, 2013, p. 28):

Em suma, a justiça consensual penal tem o objetivo de ser modelo alternativo, menos conflituoso e mais participativo. Os próprios sujeitos interessados são chamados a encontrar a solução. Para tanto, recorre-se a conceitos como informalidade, proximidade, diálogo. [...] Não se trata, portanto, de eliminar o conflito, mas de abrir espaço para a comunicação entre autor, vítima e órgãos responsáveis pela persecução penal.

Com base no trecho acima, verifica-se que já temos julgados em que o acordo de não persecução penal, instrumento consensual firmado entre o investigado, assistido por seu defensor, e o Ministério Público, haja entre as partes, ajustes de cláusulas negociais a serem cumpridas pelo acusado, que, ao final, este tenha sua punibilidade devidamente extinta, uma vez que o acordo seja cabível para os casos de crime sem violência ou grave ameaça, com pena mínima inferior a quatro anos, e que o MP poderá negar a formular proposta de acordo ao investigado ao fundamentar se este é necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime, além de outras condições previstas no artigo 28-A do CPP.

Como visto, seguindo nesta linha de estudo, daí a importância do que levanta a renomada professora Rosimeire Ventura Leite (2013), sobre os aspectos voltados para atenção dada dos órgãos responsáveis pela persecução penal, em especial, para confirmarmos, o grande papel do MP e também sobre a atenção para o consenso no processo penal, visando o estímulo mais aprofundado as discussões sobre um sistema jurídico adaptado à realidade social para justa e eficaz medida na satisfação dos interesses da sociedade, da vítima (levando em consideração os limites de outros instrumentos despenalizadores, o ANPP assiste também a vítima, colocando a reparação do dano ou restituição do objeto do crime como condição para o ajuste) e do imputado, em cujas propostas concretas alinhem-se nos valores e princípios do novo sistema plenamente incorporados às práticas jurídica-penal do dia a dia.

Ressalta-se, com base nessa participação entre as partes e Órgão Ministerial, principalmente entre este e acusado, que tudo isto dar sem dúvida, uma celeridade e um esvaziamento de ações, atos e procedimentos, gerando pelo fato descriminalizador, uma economicidade estatal, assim confirma também e nos leciona muito bem sob os aspectos de consenso, celeridade e formas de simplificação do processo (LEITE, 2013, p. 61):

Conforme ressaltamos, as tentativas de superar a lentidão da justiça e as deficiências na prestação jurisdicional comportam iniciativas diversas. [...] É nesse contexto de intensificação das preocupações em torno da celeridade processual que ganham destaque os institutos consensuais penais e os instrumentos voltados para a desburocratização e a simplificação do processo. Celeridade, simplificação e justiça consensual são temas interligados, [...]. Em regra, a simplificação de procedimentos e a introdução de acordos que encerram o processo antecipadamente são ferramentas postas à disposição de uma justiça mais expedita. A utilização dos acordos entre acusação e defesa como forma de aceleração e simplificação da resposta jurisdicional pode ocorrer antes da instauração formal do processo ou no curso deste.

Nesta esteira, as lições acima da professora Rosimeire Ventura Leite (2013) já chamavam a atenção, mesmo um pouco antes de vigorar a Lei Anticrime, mas que seguia uma tendência natural de clamor social ratificada pelo legislador para a forma resolutiva por via negocial através do ANPP, e que essas tentativas para vencer a lentidão judicial e suas deficiências e prestatividade aos jurisdicionados, aproximava e avançava para o que temos hoje em matéria de celeridade processual, através dos institutos consensuais penais, desburocratizando e simplificando o processo com celeridade com vistas aos acordos que encerram de forma antecipada o próprio processo.

Assim, não é outro entendimento que os ensinamentos feitos por Rosimeire Ventura (2013), que nos prestigia, e nos remete para o não esvaziamento da finalidade do acordo, sob a ótica de que acontecendo os acordos entre acusação e defesa, teremos de fato uma celeridade e simplificação das respostas jurisdicionais, que podem ocorrer mesmo antes da instauração formal do processo ou no curso deste, e isto que a autora já defendia só veio a confirmar a perspectiva mais resolutiva e adequada ao processo penal na contemporaneidade, cuja previsão é evidente com base nas decisões que temos atualmente dos tribunais superiores que já reconhecem o ANPP em retroatividade as ações penais em curso, fazendo com que se gere também uma economia processual significativa.

Seguindo a baliza dessa justiça negocial, aquela em que o investigado tem a faculdade de tratar, examinar e até mesmo sugerir cláusulas de propostas, participando de forma ativa nas tratativas, cabe contextualizar, nesta tendência, que no ano de 2020, o ordenamento jurídico avançou um pouco mais, sendo incluída no Código de Processo Penal a figura do ANPP, instituto diretamente interligado a justiça negociada, defendido neste artigo científico, em vigor desde o mês de janeiro daquele ano, mexendo com o Código Penal, o Código de Processo Penal e a Lei de Execuções Penais, e que poderão ter propositura em infrações penais com pena mínima inferior a quatro anos, para casos de investigados de crimes sem violência ou grave ameaça, tendo como condições, dentre outras, que haja confissão e reparação às vítimas, como será mais bem analisado em seção própria adiante.

Com a promulgação então da nº 13.964 (BRASIL, 2019), surgiu, portanto, a figura deste importante instituto, que introduziu no sistema de justiça, o art. 28-A no Código de Processo Penal (BRASIL, 1941). Na redação dada pelo CPP consta, em seu art. 28-A, a possibilidade de aplicação do acordo de não persecução penal para aqueles investigados por crimes de baixa e média gravidade, nos casos em que não estejam presentes as hipóteses de arquivamento e o sujeito tenha confessado formalmente a prática dos atos cometidos, desde que o delito tenha sido praticado sem violência ou grave ameaça e possua pena mínima inferior a quatro anos.

Sendo assim, não se incluem nas hipóteses de cabimento, independente de pena mínima, as infrações penais cometidas na forma de violência doméstica e familiar e violência contra a mulher motivada pela condição de gênero. Como bem e fielmente demonstrado anteriormente através da literatura, o ANPP, é sem dúvida, o passo mais largo dado até os dias atuais, no direito processual penal brasileiro na construção de um modelo de justiça penal negociada.

A partir desse marco, nessa mesma linha de argumentação, aos aplicadores do direito, é sabido para aquilo que faz com que tenhamos uma poderosa ferramenta para que o MP, sem afastar-se de um dos princípios, o da legalidade, porém, temperado pela concessão legal para

um alargado juízo de discricionariedade, deve estar atrelado a uma política criminal cujos contornos ainda são imprecisos, consiga promover não somente mais celeridade como também, e sobretudo, uma melhor seletividade dos casos criminais que deverão ser submetidos a juízo em sequência à persecução penal.

Não obstante, ressalta-se que a lei que cria e estabelece ao MP ofertar o acordo, não resulta por sua vez em impunidade ao investigado, isso porque essa modalidade negocial possibilita que o MP proponha ao investigado além de condições suficientes e necessárias para a reprovação e prevenção da prática criminosa, bem como oportuniza a célere reparação ou restituição do dano causado pelo infrator, diretamente à vítima ou à coletividade (Estado), ressaltando que mesmo não sendo um direito subjetivo, o investigado não poderá exigir que seja proposto o acordo em seu favor, pois o art. 28-A diz que para o MP, este “poderá” e não “deverá”, pelo fato de estarmos diante de um “poder-dever” do órgão acusatório concedido de forma discricionária pela legislação.

Todos esses layouts de procedimentos e regras a serem cumpridas impactam de forma acentuada no controle social da lei, pois sem a lei, como a “Lei Anticrime”, uma norma escrita, não teríamos a garantia da segurança jurídica, que envolve a certeza e estabilidade das relações jurídicas, à legalidade, à discricionariedade judicial, à previsibilidade, à coerência nas aplicações das leis, ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada, seja para casos e relações sociais simples ou complexas.

Em razão disso, afirma Lira³: “Então, a lei não é senão um instrumento de controle social a serviço da segurança jurídica nas relações sociais simples (entre sujeitos), assim como nas relações complexas nas quais envolve uma pluralidade de interesses de indivíduos e do Estado”, e isto nos remete a uma justificativa de intervenção do Direito Penal na vida em sociedade ou para as relações sociais, fazendo ligação ao auspicioso conceito de que “O Direito Penal tem como função proteger bens juridicamente definidos pela norma penal e, ao mesmo tempo, garantir a sua estabilidade e a sua auto-operatividade”, defendido tanto por Lira⁴, tudo isto visando “proteger”, como diz no direito penal, de bens jurídicos, como garantia estável e operacional para resoluções, cujos conflitos abrangem uma multiplicidade de interesses entre indivíduos e Estado.

Nesse aspecto, o instituto do ANPP é considerado um negócio jurídico de natureza pré-processual, ajustável e com prerrogativa institucional do MP no exercício de seu monopólio da ação penal pública, na presença do defensor do investigado (assistido por advogado) como um ajuste celebrado entre estes, nota-se isso a partir das observações de VAZ⁵ sobre a definição do ANPP no contexto da justiça consensual, quando diz “compreende-se o acordo de não persecução penal como sendo o ajuste obrigacional celebrado entre o órgão de acusação e o investigado (assistido por advogado), devidamente homologado pelo juiz, no qual o indigitado assume sua responsabilidade, aceitando cumprir, desde logo, condições menos severas do que a sanção penal aplicável ao fato a ele imputado”.

³ LIRA, Cláudio Rogério Sousa. Direito penal na pós-modernidade: a racionalidade legislativa para uma sociedade de risco. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2015, p. 47.

⁴ LIRA, Cláudio Rogério Sousa. Ibidem, p. 85.

⁵ Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2023/02/09/impossibilidade-de-se-aplicar-o-anpp-nos-crimes-de-racismo>. Acesso em: 21 fev. 2023.

2.1 Características, critérios de aplicabilidade e formas de realização do acordo de não persecução penal

Aqui, nessa esteira, é relevante tecer alguns comentários sobre a natureza jurídica do ANPP a fim de introduzir o tema para então contextualizar uma abordagem sobre os pontos deste subitem. Por essa razão, para Avena (2020), por acordo de não persecução penal “compreende-se o ajuste celebrado, em determinadas condições e presentes os requisitos legais, entre o MP e o investigado - acompanhado de defensor, por meio do qual são estipuladas condições cujo cumprimento implicará em não ajuizamento de ação penal e extinção da punibilidade”.

Segundo Nucci (2020), “trata-se de mais um benefício previsto para autores de crimes menos relevantes”. Por sua vez, Morais (2020) salienta que “o ANPP ocorre na fase da investigação criminal, podendo ser proposto na audiência de custódia, no curso da investigação ou após a conclusão do procedimento criminal investigatório, ou seja, deve ser realizado antes do recebimento da denúncia”, porém este último ato, concretamente, vem sendo tratado como uma matéria vencida, face às decisões do STF e STJ trazidas neste trabalho.

Com vistas, portanto, à sua celebração, a lei elenca os requisitos para um ANPP. O primeiro deles é o de que não se trata de hipótese que conduza ao arquivamento, significando, portanto, que o caso criminal em mãos do membro do Ministério Público deve estar pronto para denúncia, ou seja, se não houver acordo se deve de pronto exercer a ação penal pública.

O segundo é o de que a infração penal tenha sido cometida sem violência ou grave ameaça. O terceiro é a cominação de pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, um intervalo que abrange parte significativa da legislação penal. O quarto é ter o investigado confessado formal e circunstancialmente à prática da infração, isto é, de um modo tal que tenha concretamente contribuído para a formação da *opinio delicti* do membro do Ministério Público.

Um grande e relevante aspecto do ANPP inclina para que o acordo deva se apresentar como necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime. O conteúdo do acordo haverá de compreender uma ou mais das seguintes obrigações a serem assumidas pelo investigado. A primeira é a de reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo.

A segunda vem a ser a renúncia voluntária a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime. A terceira consiste em prestação de 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 CP.

Por sua vez, a quarta é o pagamento de prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do CP, 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. Finalmente, e eis aqui um tópico bastante aberto, o cumprimento, por prazo determinado, de outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada.

O ANPP remete a algo sistematicamente mais completo no que se refere à política penal negocial, nos moldes do ocorrido com o Acordo de Colaboração Premiada, que permitiu

a negociação consensual para evitar os dissabores de toda a marcha processual, seja sob a ótica dos estigmas impostos ao investigado/acusado, seja sob a ótica dos custos decorrentes da utilização dos diversos sujeitos da persecução penal, fazendo com que assumam um caráter despenalizador, esquivando-se do cumprimento de pena no sistema carcerário e os altos custos dele decorrentes (desencarceramento).

Porém, como já referido, o Pacote Anticrime introduziu o ANPP no artigo 28-A⁶ do Código de Processo Penal, o que nos faz reforçar as condições, em lição dada por (NUCCI, 2020, p. 60), “percebendo-se, inicialmente, a existência de quatro requisitos básicos: a) não ser caso de arquivamento da investigação; b) confissão formal e detalhada; c) crime sem violência ou grave ameaça; e d) crime com pena mínima inferior a quatro anos. Além disso, o agente deverá cumprir uma ou mais das condições previstas em lei, como reparação do dano, prestação de serviços à comunidade, pagamento de prestação pecuniária, entre outros”.

Percebe-se que ausentes os requisitos legais, que foram elencados acima, não há opção ao Ministério Público, que deverá oferecer a denúncia em juízo. Entretanto, se estiverem presentes os requisitos descritos em lei, esse novo sistema acusatório de discricionariedade mitigada, não obriga o Ministério Público ofertar o ANPP, nem tampouco garante ao investigado, verdadeiro direito subjetivo em realizá-lo. Simplesmente, permite ao Promotor a opção, devidamente fundamentada, entre denunciar ou realizar o ANPP, a partir da estratégia de política criminal adotada pela Instituição.

As condições descritas em lei nas quais se fala, são requisitos necessários para o oferecimento do acordo de não persecução penal, porém não suficientes para concretizá-lo, mesmo que presentes poderá o Ministério Público entender que, na hipótese específica, o ANPP não se mostra necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime, pois mesmo se tratando de importante instrumento de política criminal dentro da nova realidade do sistema acusatório brasileiro, como foi consignado outrora, que não constitui direito subjetivo do investigado. O acordo não deve ser aplicado quando o investigado for reincidente ou se houver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas, além do mais, para hipóteses em que o ANPP não se aplica, direciona para quando for cabível a transação penal de competência dos Juizados Especiais Criminais (art. 76 da Lei 9.099/95), assim, o instituto

⁶ 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** (grifo nosso), 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.

da transação penal assemelha-se ao ANPP pelo fato de existirem acordo entre o MP e o investigado, com aplicação *incontinente* de pena restritiva de direitos ou multas, a ser pormenorizada na proposta, conforme o § 2º do artigo 28-A⁷ do CPP,

Há também a vedação de que seja firmado o ANPP caso o investigado já tenha firmado outro ANPP, transação penal ou *sursis*, nos 5 (cinco) anos anteriores. Na prática nota-se que a última parte não exige, necessariamente, condenação por crime anterior, mas que haja apenas indícios de conduta habitual/reiterada/profissional se o agente houver sido beneficiado nos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração, nos institutos descritos acima, tratando, de previsão que se aparenta com àquela do artigo 76, § 2º, III, da Lei 9.099/95 (não se admitirá proposta de transação penal se o agente houver sido beneficiado anteriormente, no prazo de 5 anos, com aplicação de transação). Nessa lógica, o ANPP não poderá ser proposto, portanto, nem quando o investigado tiver sido beneficiado por proposta de ANPP nos 5 (cinco) anos anteriores, nem tampouco quando houver sido beneficiado por transação penal ou suspensão condicional do processo (art. 89 da Lei 9.099/95).

De forma bem normatizada, não caberá aplicação do ANPP, nos crimes praticados no contexto de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por motivos relacionados à condição de sexo feminino, em favor do agressor. Claramente, aqui o legislador aderiu ao entendimento já insculpido no art. 41 da Lei nº 11.340/06, que proíbi a aplicação dos institutos despenalizadores, seja a transação penal ou mesmo suspensão condicional do processo em crimes com violência doméstica e familiar contra a mulher.

Por conseguinte, a Lei n. 13.964/19, foi bastante clara nesse aspecto, estabelecendo que o MP proponha acordo de não persecução penal, em conformidade com o que diz o texto normativo, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante condições pré-estabelecida sob o crivo de negativa do acordo e não de inércia do MP, de forma que as condições devem estar presentes ora cumulativa (todas juntas) ora alternativamente (uma ou algumas delas juntas). Com base na nota fria da Lei Anticrime, como ações procedimentais do ANPP, a partir da previsão do § 3º, do art. 28-A⁸ do CPP, este

⁷ § 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.

⁸ § 3º O acordo de não persecução penal será formalizado por escrito e será firmado pelo membro do Ministério Público, pelo investigado e por seu defensor.

§ 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.

§ 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.

§ 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.

§ 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.

§ 8º Recusada a homologação, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para a análise da necessidade de complementação das investigações ou o oferecimento da denúncia.

terá sua formalização por escrito e a proposta envolverá seu titular (MP), o investigado e o defensor deste. Logo após, formalizada a proposta, os proponentes a levarão ao conhecimento do Juízo competente, quando este deverá, necessariamente, realizar audiência. Nessa audiência o juiz verificará a voluntariedade do acordo (ou seja, se o investigado, que estará assistido de seu defensor ou defesa técnica por advogado), realmente queira prosseguir daquela forma, ocasião quando também analisará a legalidade do procedimento. Analisando essas as condições dispostas no acordo e entendendo que são “inadequadas, insuficientes ou abusivas”, o juiz devolverá os autos ao MP para reformulação da proposta, e depois de reformulada, deverá ser novamente aquiescida pelo investigado e seu advogado (defensor).

Para homologação, descrevendo a disposição do § 4º, do art. 28-A do CPP, o qual determina expressamente que o juiz deverá em sede de audiência e na presença do defensor, verificar a voluntariedade do investigado em aceitar o acordo, bem como a sua legalidade, Renato Brasileiro de Lima, sobre a homologação do ANPP, aduz que “se trata de negócio jurídico de natureza extrajudicial, devendo necessariamente passar pela homologação do juiz – a qual seria, em tese, uma das competências do juiz das garantias, não fosse à suspensão da eficácia de seus dispositivos”.

Deste modo, como regra, como cumprimento da negociação penal, cabe ao juiz à homologação do acordo, cuja redação também do Art. 28-A dispõe sobre os pressupostos legais, quando estiver tudo transcorrendo corretamente para tal homologação, e o MP possa iniciar a execução perante o juízo da execução penal. É imprescindível destacar no que diz respeito ao descumprimento⁹ do ANPP, compete ao MP informar ao juízo, vislumbrando a rescisão da proposta de acordo; a possibilitar posterior oferecimento da denúncia, bem como a utilizar o descumprimento como justificativa para um eventual não oferecimento de suspensão condicional do processo (art. 89, Lei 9.099/95).

O § 13¹⁰, do art. 28-A estabelece que cumprido o ANPP, ao juízo, competirá declarar extinta a punibilidade quanto aos fatos que foram objeto do acordo. Pela lei, a fiscalização do cumprimento caberá ao juiz de execução penal e se o investigado não cumprir integralmente as condições acordadas, haverá rescisão do ANPP, cabendo ao MP ajuizar a ação penal.

Além do mais, como efeito do cumprimento pela celebração do ANPP, não deverá constar “certidão de antecedentes criminais”, ou seja, não gerará reincidência, exceto para consignar que o agente foi beneficiado pelo ANPP naquela data, quando então passará a inaplicabilidade do mesmo procedimento nos 05 (cinco) anos ulteriores, nos termos do inciso III do § 2º do art. 28-A. No mais, competirá ao juízo decretar extinta a punibilidade do agente quando cumprir inteiramente o ANPP.

⁹ § 9º A vítima será intimada da homologação do acordo de não persecução penal e de seu descumprimento.

§10. Descumpridas quaisquer das condições estipuladas no acordo de não persecução penal, o Ministério Público deverá comunicar ao juízo, para fins de sua rescisão e posterior oferecimento de denúncia.

§ 11. O descumprimento do acordo de não persecução penal pelo investigado também poderá ser utilizado pelo Ministério Público como justificativa para o eventual não oferecimento de suspensão condicional do processo.

§ 12. A celebração e o cumprimento do acordo de não persecução penal não constarão de certidão de antecedentes criminais, exceto para os fins previstos no inciso III do § 2º deste artigo.

¹⁰ § 13. Cumprido integralmente o acordo de não persecução penal, o juízo competente decretará a extinção de punibilidade.

§ 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.

Destarte, consoante o art. 28-A, § 14, do CPP, aponta-se por derradeiro, que o recurso que caberá contra a decisão que recusar homologação à proposta de acordo de não persecução penal é o recurso em sentido estrito (RESE), em conformidade com art. 581, inciso XXV, do CPP. Por conseguinte, prevê o presente art. 581, “Caberá recurso, no sentido estrito, da decisão, despacho ou sentença: [...]; XXV – que recusar homologação à proposta de acordo de não persecução penal, previsto no art. 28-A desta Lei. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)”. Este dispositivo prevê, dessa forma, as hipóteses em que a parte poderá opor recurso (RESE), oferecido tanto contra despacho e decisões interlocutórias, quanto contra a sentença. Em razão disso, a sentença no processo penal não é impugnável somente por apelação, a qual, por si, também poderá ser impugnada por RESE, quando refutada ou declarada deserta.

Com base em tudo até aqui visto (características, forma e aplicabilidade), conclui-se que, conforme o *caput* do art. 28-A do Código de Processo Penal, se não for caso de arquivamento, o ANPP será oferecido pelo MP desde que, na linha do antigo art. 59 do CP, seja “necessário” e “suficiente” para “reprovação” e “prevenção” do crime, mediante os seguintes requisitos: prática de infração penal com pena mínima prevista inferior a 4 anos, cometida sem violência ou grave ameaça; confissão formal e circunstancial, que pode já ter sido realizada junto da Autoridade Policial ou perante o Ministério Público e, não ser caso de arquivamento do inquérito policial/expediente criminal. Assim, as condições legais para o ANPP são, conforme o art. 28-A, incisos I, II, III, IV e V, do Código de Processo Penal, cumulativa ou alternativamente, como: reparação dos danos ou restituição da coisa à vítima, salvo impossibilidade de fazê-lo; renúncia voluntária aos bens e direitos indicados como produto ou proveito de crime; prestação de serviços à comunidade pelo período da pena mínima diminuída de 1/3 até 2/3; prestação pecuniária e, por fim, o cumprimento de outra condição indicada pelo Ministério Público.

No mais, também derivam da lei as impossibilidades de realização do ANPP (art. 28-A, § 2º do Código de Processo Penal), fundamentalmente: se for cabível “transação penal”; (b) se o réu for “reincidente”; se a conduta do acusado/investigado for “habitual” (reiterada ou profissional), exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas; no caso de crimes de violência doméstica (Lei 11.340/2006) ou praticado contra mulher em razão do seu gênero e, caso o agente tenha sido beneficiado por ANPP, “transação penal” ou “suspensão condicional do processo” nos últimos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração.

Em relação ao requisito quantitativo (pena mínima), a lei estabelece que a infração penal deve fixar pena mínima inferior a 4 (quatro) anos e que “para aferição da pena mínima cominada ao delito a que se refere o caput deste artigo, serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto” [§1º do art. 28-A]. Quanto à causa de diminuição, não há critérios e nem entendimento pacificados. Em verdade, a diminuição no patamar mínimo não deixaria qualquer espaço para dúvidas. É esta também a posição firmada pelo Conselho Nacional de Procuradores Gerais no enunciado n. 29 do Caderno de Enunciados Interpretativos da Lei 13.964/2019: “para aferição da pena mínima cominada ao delito a que se refere o artigo 28-A, serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto, na linha do que já dispõe os enunciados sumulados números 243 e 723, respectivamente, STJ e STF”.

Nesse norte, para o concurso de crimes, a lei não proibiu a realização do ANPP, uma vez que partindo do pressuposto e requisito legal - pena mínima legal inferior a 4 (quatro)

anos, em caso de concurso material, se o somatório das penas mínimas dos delitos resultar quantidade inferior a 4 (quatro) anos, será possível realizar o acordo. Na hipótese de concurso formal, se sobre a pena mais grave se aplicar o menor percentual de aumento e não atingir 4 anos, igualmente será possível o acordo, da mesma forma que, se no crime continuado, for aplicado o menor acréscimo previsto, não chegar-se aos 4 (quatro) anos.

Além disso, o acordo de não persecução penal apresenta importante inovação quando comparado com outros institutos já abordados, como a transação penal ou a suspensão condicional do processo, uma vez que impõe ao réu que confesse circunstanciadamente a prática do delito. Por outro lado, à semelhança daqueles, a aceitação do acordo não gera consequências gravosas na culpabilidade do imputado, senão para impedir a realização de novo acordo dentro do prazo de cinco anos (LIMA, 2020, p. 218-219).

Os fatores que amparam a criação do acordo de não persecução penal são: “necessidade de alternativas que aumentem a celeridade das demandas criminais menos graves; economia de recursos pessoais e financeiros dos órgãos públicos, a fim de que sejam realocados aos casos mais graves; e diminuição dos efeitos danosos de uma sentença penal condenatória, reduzindo-se inclusive a superlotação do sistema carcerário”. Por essa razão, segundo o autor (LIMA, 2020, p. 219), “o instituto representa uma promissora alternativa para o aumento da eficiência do sistema de justiça crimina”.

Eugênio Pacelli refere que, “embora ampliando espaços de justiça penal negociada, o Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) está limitado aos crimes cometidos sem violência ou grave ameaça e com pena mínima cominada em abstrato de no máximo quatro anos” (PACELLI, 2020, p. 815).

Notadamente, como bem trazido acima, há de corroborar com o presente autor, por que em regra, quando se fala em cabimento para o ANPP para os delitos praticados sem grave ameaça ou violência, é por que este requisito demonstra opção em opção política-criminal por parte do legislador, em não aplicar o instituto para aqueles que praticaram delitos mediante violência ou grave ameaça à pessoa, uma vez serem condutas mais graves e reprováveis, não cabendo no emprego de instrumentos despenalizadores.

Já para aplicação do acordo no tocante a pena mínima cominada ao delito, sempre haverá uma baliza para essa pena mínima em abstrato, e as causas de aumento e diminuição seguem a mesma regra, ou seja, utiliza-se o menor aumento e a maior diminuição para fins de concessão.

Daí, no tocante a este requisito, especificamente o legislador poderia ter previsto pena igual ou menor que quatro anos, o que possibilitaria que outras tipificações atendessem os fins pretendidos por tal instituto, mas do contrário, foi graças a esta previsibilidade de pena mínima inferior a quatro anos, que o ANPP tomou enormes proporções, uma vez ser cabível na maioria dos crimes previstos na nossa legislação, desde que aliados ao preenchimento dos demais requisitos legais.

2.2 Acordo de não persecução penal e limites do Ministério Público

É sabido que o Ministério Público, titular da ação penal pública e parte do nosso sistema persecutório penal, enfrenta diversos desafios para solucionar, de maneira célere,

racional e eficiente, os procedimentos que aportam nas Promotorias de Justiça Brasil a fora, e, acima de tudo, dar respostas aos casos penais, assim como nas diversas áreas do direito. Desse modo, o processo penal, regido pelo princípio da acusatoriedade, tem a devida formalização da acusação por meio de atuação do Ministério Público, órgão que possui legitimidade, em regra, para deflagrar a ação penal.

Neste sentido, é importante observar que a atuação do órgão ministerial, quando diante de crimes de ação penal pública incondicionada, conforme dispõem os artigos 24 e 42 do CPP, o que engloba maior parte dos crimes tipificados no Brasil, está circunscrita aos princípios da legalidade ou obrigatoriedade, da indisponibilidade, da intranscendência, da divisibilidade e o da oficialidade.

Aqui, é oportuno chamar à colação do ensinamento de NUCCI (2015, p. 111), para dizer que “o fato é que ambos os princípios decorrem da necessidade de primazia do interesse público da persecução penal quando da ocorrência de determinados crimes, considerados lesivos a toda sociedade”. E no dizer de Renato Brasileiro de Lima *apud* Lima, o princípio da obrigatoriedade:

[...] impõe um dever aos órgãos oficiais encarregados da investigação (CPP, art. 5º) e da ação penal (CPP, art. 24), nos crimes de ação penal pública. Por força dele, tanto a Polícia investigativa quanto o Ministério Público devem agir compulsoriamente para apurar e denunciar a infração, respectivamente. Não contam com nenhuma disponibilidade, ao contrário, vale o dever de persecução e de acusação. (LIMA, 2015, p. 227).

Já no que diz respeito à indisponibilidade, o autor ensina “que é um desdobramento lógico da obrigatoriedade”. Então, “se o Ministério Público está obrigado, quando diante das condições da ação penal, a ofertar a denúncia, por óbvio que não poderá desistir no curso do processo, não podendo dispor da ação. Assim, enquanto o princípio da obrigatoriedade é aplicado à fase pré-processual, a indisponibilidade incide no curso da demanda” (LIMA, 2015, p. 231).

Importante celebrar que no cerne do ANPP, indicada pela doutrina como uma face pré-processual, uma vez presentes as condicionantes para o esse acordo, o membro do Ministério Público dará início a um procedimento interno que poderá resultar em celebração do ajuste, apresentação de uma proposta de acordo seguida de recusa ou inviabilidade de acordo em função da ausência do investigado.

Neste aspecto, tal acordo aumenta as possibilidades de conciliação no âmbito penal, vindo suprir um vácuo legal, que existia, acerca das possibilidades de negociação extrajudicial, entre o Ministério Público e o investigado, relativa à prática delitiva com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, sem registro de violência, grave ameaça, situação doméstica ou aspecto misógino. Diante disso não sendo caso de arquivamento e preenchidos os requisitos previstos em lei, concordando as partes com as cláusulas pactuadas e, após a devida homologação do acordo pelo Juízo, o Ministério Público não oferece a denúncia, não sendo promovida a ação penal contra o investigado.

Para os casos de não oferecimento de denúncia, estar-se diante daquilo em que ratifica o presente subtítulo (limite do MP diante do ANPP), por que já temos decisão ou entendimento, para que este analise a possibilidade de propor o ANPP para casos em que já

tenha sido o autor do fato denunciado com prolação de sentença ainda não preclusa, pois o recebimento da denúncia ou mesmo a sentença, não esvaziam a finalidade do ANPP, cabendo, portanto revisão, autorizando assim o ANPP no curso da ação penal, isso, mesmo apesar do trânsito em julgado e para o processo que esteja ainda em curso quando a lei "anticrime" entrou em vigor, como forma de garantir o efeito retroativo da norma.

O que se verifica é que da forma como foi inserida no CPP, o ANPP trata de uma faculdade do MP, que poderá propô-la quando achar suficiente e necessária para prevenir o crime, ou seja, a adoção dessa medida despenalizadora não se trata de um direito subjetivo do investigado.

Por outro lado, no caso de descumprimento das condições pactuadas pelo investigado, o MP informará o ocorrido ao Juízo, por meio de um pedido de rescisão judicial, o que poderá resultar no oferecimento da denúncia e no conseqüente início da ação penal em desfavor do agente delituoso, isso porque essa modalidade negocial possibilita que o MP proponha ao investigado condições suficientes e necessárias para a reprovação e prevenção da prática criminosa, bem como oportuniza a célere reparação ou restituição do dano causado pelo infrator, diretamente à vítima ou à coletividade (Estado), ressaltando que mesmo não sendo um direito subjetivo, o investigado não poderá exigir a propositura do acordo em seu favor, pois o art. 28-A diz que para o MP, este “poderá” e não “deverá”, pois aqui se está diante de um “poder-dever” para o órgão acusatório concedido de forma discricionária pela legislação, bem como de todo esse layout de procedimento e regras a serem cumpridas.

Com efeito, trata-se de um acordo de vontades, com concessões recíprocas, na qual o Estado, representado pelo Ministério Público, renuncia à persecução processual criminal e à aplicação da penal tal como cominada ao delito em abstrato, deixando de registrar a culpa na folha de antecedentes criminais do investigado, mediante o compromisso assumido pelo investigado de cumprir condições mais palatáveis do que eventual pena imposta por sentença.

É importante frisar ainda que consoante disposição contida no artigo 28-A do Código de Processo Penal, o ANPP não poderá ser oferecido pelo Ministério Público a todos os investigados diante de diversas práticas delituosas e das variáveis circunstâncias processuais (antecedência, culpabilidade, reincidência etc.).

Na verdade, cabe realização, observados os requisitos estabelecidos legalmente, dentre os quais, já mencionados, que não seja caso de arquivamento, ou seja, é necessário que o MP tenha um conjunto probatório suficiente para indicar a autoria dos fatos imputados àquele infrator, que a pena mínima cominada à conduta criminosa seja inferior a 4 (quatro) anos, considerando as causas de aumento e diminuição da pena aplicáveis ao caso concreto, e paralelamente, a negociação a ser estabelecida, seja suficiente e necessária para a reprovação e prevenção do crime.

Dessa maneira, o Ministério Público apresentará suas condições a serem cumpridas pelo investigado, como: reparo ao dano causado ou restituição da coisa à vítima, renúncia voluntária de bens e direitos indicados pelo MP, como instrumentos, produtos ou proveitos do crime, a prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas por determinado período, ou outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada.

Ao analisar o requisito da confissão formal no ANPP, *quizar*, a imposição legal da confissão aparenta ser uma opção arriscada para o investigado no tocante à autoincriminação,

tendo em vista que, ao confessar circunstancial e formalmente o crime, de acordo com a presente norma escrita, poderá ocorrer que, mesmo se enquadrando nas condições estabelecidas no CPP, o Ministério Público não chegue a ofertar o acordo ao investigado.

A literatura jurisprudencial já nos delega que a ausência de confissão no inquérito não esvazia o ANPP, pois notadamente a mera ausência de confissão do autuado, durante o inquérito policial, não impede o MP analisar o oferecimento para o acordo. E caso não seja ofertado por este fato, o da ausência de confissão em sede investigativa, não pode o MP deixar de propor esse acordo sem justificativa idônea, pois havendo recusa por parte do membro do MP, o investigado poderá requerer a remessa dos autos ao órgão superior, conforme o artigo 28-A, parágrafo 14, do CPP, corrigindo o que se via anteriormente, quando o autor do fato sem defesa técnica no momento do interrogatório em sede policial, desejando ficar em silêncio, não recebia tamanho e legal benefício, por não ter sido orientado sobre a possibilidade de celebração do acordo caso admitisse o crime. O prazo para este recurso será de 30 dias, contados da data da intimação (art. 28-A, § 14, c/c art. 28, § 1º, CPP).

Desse modo, sempre que, em tese, seja cabível o acordo e o MP, ao contrário, optar pelo oferecimento da denúncia, este deve, em apartado, descrever as motivações pelas quais não foi feita a proposta, intimando-se o investigado, cuja manifestação deve ser fundamentada, conforme o art. 129, caput, VIII, *in fine*, c/c arts. 129, § 4º e 93, IX (CF/88).

Após avençar as cláusulas do acordo com o investigado, o Promotor de Justiça deve solicitar ao juiz criminal a designação de audiência, na qual será controlada a legalidade das cláusulas do acordo e a voluntariedade do investigado.

Sabe-se que o juiz poderá recusar a homologação do acordo caso não atenda aos requisitos legais ou se vislumbrar cláusula inadequada, insuficiente ou abusiva, nos termos dos §§ 5º e 7º do art. 28-A, do CPP.

Contextualizado aqui, há a sustentação teórica de considerar também que a exigência de confissão na fase policial poderia até levar a uma autoincriminação antecipada, empiricamente na esperança de oferecimento do acordo, causando expectativa e mero direito ao investigado, que não sendo bem orientado e sem defesa técnica, poderá não ser proposto em seu favor, razão da falta de requisitos subjetivos que não possui ou mesmo outro motivo, após a chegada da peça inquisitorial ao MP para avaliação.

Nesse sentido, considerada elemento essencial para que o Ministério Público possa oferecer o acordo de não persecução penal, a confissão pode afetar a espontaneidade da assunção de culpabilidade para o infrator, visto que, para que a negociação seja concretizada, dependerá primordialmente da ocorrência desse requisito necessário, embora, a regulamentação do ANPP, na nossa legislação, exige que o autor do fato confesse o crime cometido, a fim de que ocorra a sua devida celebração.

Claramente o que se ver é que a investigação preliminar, objetiva reunir elementos para formação do convencimento do Ministério Público, dentre eles os elementos de autoria e materialidade, visando tão somente à imperiosa causa para a atividade plena da ação penal de natureza pública, mas que haverá cerceamento ao direito da ampla defesa, no tocante ao risco iminente de uma autoincriminação com base na exigência de confissão durante fase de inquérito e não oferta posterior do MP ao ANPP.

Tudo isso esclarece para algo que já consta em decisões, que ratifica tanto monocraticamente ou em Turmas dos Tribunais Superiores, declinando sobre tal temática

para que o MP ofereça a proposta de ANPP, do contrário, que sejam remetidos os autos à instância revisora do Ministério Público, cujo entendimento neste sentido, ilustra a decisão em voto, do Ministro do STJ, ROGERIO SCHIETTI CRUZ, em HABEAS CORPUS Nº 657165 - RJ (2021/0097651-5), quando diz: “[...] ao exigir a existência de confissão formal e circunstanciada do crime, o novel art. 28-A do CPP não impõe que tal ato ocorra necessariamente no inquérito, [...]”. (HABEAS CORPUS Nº 657165 - RJ - 2021/0097651-5).

Na mesma senda doutrinária, há de consignar o enunciado nº 13, da I Jornada de Direito Processual Penal, devidamente válido e jurisprudencial, aprovado em Planária em 14/08/2020, quando confirma: “A inexistência de confissão do investigado antes da formação da *opinio delicti* do Ministério Público não pode ser interpretada como desinteresse em entabular eventual acordo de não persecução penal” (Conselho de Justiça Federal, 2020).

Assim, de acordo com o entendimento jurisprudencial pátrio, ainda que o infringente se negue a confessar durante o trâmite do inquérito policial ou se mantenha em silêncio, o Ministério Público ainda poderá oferecer o ANPP, desde que o investigado preencha os requisitos necessários, estando isso condicionado essencialmente à realização da confissão formal e circunstanciada.

Considerando que a confissão pode ser usada para fins efetivo de celebração do ANPP, cabe também ao investigado sugerir o estabelecimento de cláusula de exclusividade, tendendo que haja uma aplicação em assumir a autoria e culpa somente para fins de alcance daquela negociação, podendo, evidentemente, ser aceita ou rejeitada pelo MP, tendo em vista não existir qualquer objeção legal.

Sendo assim, o autor do fato recusando uma ou outra condição imposta, o MP exercerá seu ofício e oferecerá a denúncia e, possivelmente, será proposta a ação penal, dado ao fato de que na seara criminal, o MP tem esta faculdade, baseada na verificação de condições necessárias e suficientes para a reprovação e prevenção do crime. Assim, ao final cumpridos os requisitos legais e aqueles impostos pelo Ministério Público, o processo é arquivado e o infrator permanece primário e sem antecedentes.

Em caso de interposição do recurso, este sendo julgado procedente e tornado em definitivo a decisão, o acordo deverá ser obrigatoriamente homologado pelo Juiz, já quando o juiz julgar improcedente, o Ministério Público será obrigado a oferecer denúncia, já que o Tribunal entendeu pela rejeição da proposta, com base no princípio da obrigatoriedade da ação penal pública que recurso ainda vigora no Brasil.

O órgão de acusação, ao oferecer a proposta de acordo, deve ser criterioso na análise da existência dos indícios de autoria e da justa causa, que seriam igualmente necessários para o oferecimento da denúncia. Em que pese não se tratar de antecipação de pena criminal, as condições a serem cumpridas implicam um ônus ao investigado, de forma que os indícios de autoria e a justa causa constituem conteúdos legitimadores do oferecimento da proposta pelo órgão acusador.

Além disso, o §10, do art. 28-A do CPP, prevê como corolário do descumprimento do acordo pelo investigado, o oferecimento da denúncia, subentendendo-se que no momento da celebração do pacto de não persecução criminal, a justa causa e os indícios de autoria já devem se verificar no procedimento investigatório.

2.3 O ANPP e suas recentes aplicações com vista aos entendimentos dos tribunais superiores: STF e STJ e o CCR do MPF

Na introdução deste trabalho, consta que seria abordado na quarta e última seção da fundamentação teórica o Acordo de Não Persecução Penal e suas recentes aplicações com enfoque nos entendimentos dos tribunais superiores (STF e STJ) ou mesmo outros órgãos colegiados, então é dado o momento para tal, quando se denota a contextualização para um tema importante e atual com as mudanças feitas no CPP, de forma a alavancar para aquilo que é (in) disponível ou (in) aplicável para uma justiça negocial.

Pois bem, o desafio neste momento, é propício para demonstrar a resposta ao questionamento levantado neste artigo, embora tais respostas, em algumas vezes nas seções anteriores, tiveram seus direcionamentos e apontamentos, mas que encontrarão exibição das resoluções mais próxima do contexto, carreada e corroborando pela senda jurisprudencial e até doutrinária, contribuindo para um salutar feedback no campo jurídico, em especial para o direito processual penal e soluções um tanto quanto não precisas (prontas), por que no direito, vive-se e convive-se com a dinâmica de casos práticos e com as mutabilidades das legislações em consonância com previsões e entendimentos (decisões) monocráticas ou colegiadas dos tribunais que geram precedentes e/ou jurisprudências.

A esse respeito e com base justamente nos casos práticos recém-trazidos por aqueles que entendem de matéria de justiça consensuada no processo penal brasileiro e vivenciam tais práticas cotidianas, seja nas lições e pedagogias condizentes nos preceitos e ordens judiciais e nos próprios tribunais/órgãos, é que de modo a auxiliar, amplia-se o debate, promovendo o amadurecimento de ponderações sobre o instituto jurídico para otimização do sistema de Justiça criminal através do ANPP, por sua natureza e essência considerada mista, híbrida (material e processual).

Sendo assim, como já foi assinalado anteriormente, os estudos trabalhados até aqui na presente obra, em tese, no que pese os conceitos e aplicações/regras do ANPP, nos faz lançar-se para um liame do acordo no contexto da justiça negocial, entre investigado e MP na contemporaneidade, visando preservar o agente do delito e o aparelho estatal do desgaste inerente ao *jus puniendi*.

Com efeito, há uma vasta bibliografia na literatura jurídica propensa ao ANPP em que teve atualização por entendimentos jurisprudenciais e decisões diversas no que dizem respeito ao: (i) momento da confissão, quando esta, em sua ausência, ou quando o autor do fato se mantém em silêncio, durante inquérito policial e estando sem defesa técnica (sem advogado), o MP não deve impedir ou deixar de ofertar o acordo de não persecução penal, principalmente quando há exigência de confissão no inquérito, o que pode levar a uma autoincriminação antecipada, embora não seja o acordo um direito subjetivo do investigado.

Prova disso é que a Sexta Turma do STJ emitiu decisão, conforme consta em HC n.º 657.165/RJ, sob a relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, em que confirma que na ausência de confissão, em inquérito policial, não impede a interposição do ANPP pelo MP, sob o aspecto de que naquele momento o autor do fato teria a garantia ou convicção, mediante sua confissão para propositura do acordo ou por não ter tomado conhecimento da existência da benesse legal (descartado até a exigência de confissão apenas pela incerteza ou esperança

para algo que aquela esfera não tem competência e nem discricionariedade para tal), e claramente o ministro Schietti nos alerta para esta autoincriminação antecipada, conforme se vê em trecho do acórdão do citado HC, quando diz:

[...] além de, na enorme maioria dos casos, o investigado ser ouvido pela autoridade policial sem a presença de defesa técnica e sem que tenha conhecimento sobre a existência do benefício legal, não há como ele saber, já naquela oportunidade, se o representante do Ministério Público efetivamente oferecerá a proposta de ANPP ao receber o inquérito relatado. Isso poderia levar a uma autoincriminação antecipada realizada apenas com base na esperança de ser agraciado com o acordo, [...].

Nos casos em que ocorrer esta dinâmica, deve haver provocação por parte da defesa do investigado para que os autos sejam remetidos à instância revisora do MP, por inteligência do art. 28-A, § 14, do CPP, uma vez que não pode deixar de ser sugerido sem justificativa idônea, pois de acordo com esse entendimento jurisprudencial, se o infrator se negar a confessar durante o curso do inquérito policial ou opte pelo silêncio, o MP, mesmo assim, ainda poderá oferecer o ANPP, desde que o autor do fato preencha os requisitos previstos no artigo 28-A, quando para tanto, houver a condicionante à realização da confissão formal e circunstanciada.

Neste caso a remessa dos autos ao procurador-geral não é ineficaz, nem torna impossível o acordo diante à falta da confissão, fato que levou a Sexta Turma a conceder o habeas corpus, ordenando a remessa do caso ao Procurador-geral de Justiça do Rio de Janeiro, a suspensão da ação penal até a sua decisão e a anulação de todos os atos processuais posteriores à negativa do juiz.

Neste aspecto conforme o que diz o trecho anteriormente (Enunciado N° 13 da I Jornada de Direito Processual Penal), que bem formalizou sobre a confissão antecipada da existência de um crime e sua autoria, que não deve o MP deixar de principiar para oferta do acordo, pois com base nisso, verifica-se então que por ocasião de avaliação do Ministério Público este poderá propor o ANPP caso o agente preencha os devidos requisitos, tais como: 1) confissão formal e circunstanciada; 2) infração penal sem violência ou grave ameaça; 3) pena mínima inferior a quatro anos; e, por fim, 4) ser necessário para reprovação e prevenção do crime.

Reconhece-se que o investigado deve confessar o fato criminoso para ter direito ao ANPP, isto em audiência extrajudicial designada pelo Ministério Público e não anterior a este ato, ou seja, na esfera policial, vez que diante do MP e de seu defensor, pois naquela esfera, na policial, há violação ao princípio da presunção de inocência e o princípio de que ninguém será obrigado a produzir prova contra si mesmo. Portanto, se o investigado não tiver confessado a prática da infração penal no inquérito policial, necessariamente não estará inviabilizada a proposta de acordo de não persecução penal.

É possível concluir pela inconstitucionalidade da exigência de confissão no ANPP em sede investigativa, mas que somente será possível à proposta de acordo de não persecução penal se o investigado voluntariamente perante o MP confessar formal e circunstancialmente a prática da infração penal, uma vez que sem confissão simples, voluntária, formal e circunstanciada, é incabível ANPP.

Importante contextualizar que não haverá acordo de não persecução penal se a confissão for parcial, ausente, omissa ou mentirosa, mas que seja voluntária, sem qualquer

vício, erro, dolo ou coação, ocasião quando ao investigado seja convencionalmente recomendado quanto ao direito de não constituir prova contra si mesmo, nem seja constrangido a celebrar o acordo. Nas condições elencadas, cabe ao próprio indivíduo decidir, livremente e assistido por defesa técnica, se quer ou não celebrar o acordo de não persecução penal.

Conforme analisado, enquanto a investigação preliminar objetiva reunir elementos de autoria e materialidade para a formação do convencimento do Ministério Público que justifique o exercício da ação penal, a confissão, por sua vez, não pode ser exigida de forma prévia ao ANPP, onde o investigado de maneira livre e orientada pelo seu defensor decidirá a respeito da sua manifestação pelas condições celebrativas do ajuste, evitando o processo penal com ganho para acusação e defesa.

Sobre outro aspecto recente do ANPP é importante trazer à tona a discussão sobre a (ii) retroatividade da aplicação do ANPP às ações penais em curso, cuja matéria é esclarecida em lição da 2ª CCR do Ministério Público Federal que editou o Enunciado Nº 98, nos termos seguintes, se não vejamos:

É cabível o oferecimento de acordo de não persecução penal no curso da ação penal, isto é, antes do trânsito em julgado, desde que preenchidos os requisitos legais, devendo o integrante do MPF oficiante assegurar seja oferecida ao acusado a oportunidade de confessar formal e circunstancialmente a prática da infração penal, nos termos do artigo 28-A do CPP, quando se tratar de processos que estavam em curso quando da introdução da Lei nº 13.964/2019, conforme precedentes, podendo o membro oficiante analisar se eventual sentença ou acórdão proferido nos autos configura medida mais adequada e proporcional ao deslinde dos fatos do que a celebração do ANPP.

O trecho acima fala em cabimento do acordo de não persecução penal para processos ainda não transitado em julgado para aquelas ações em andamento quando do advento da lei Anticrime, fato é que o STF firmou convencimento pela retroatividade aos fatos anteriores à nova lei, razão que nos insta afirmar conforme voto em HC 185.913/DF, Relator: MIN. GILMAR MENDES:

Proponho a fixação da seguinte tese: É cabível o acordo de não persecução penal em casos de processos em andamento (ainda não transitados em julgado) quando da entrada em vigência da Lei 13.964/2019, mesmo se ausente confissão do réu até aquele momento. Ao órgão acusatório cabe manifestar-se motivadamente sobre a viabilidade de proposta, conforme os requisitos previstos na legislação, passível de controle, nos termos do art. 28-A, § 14, do CPP.

Diante desta realidade operacional, a discussão do instituto sobre a retroatividade e aplicação aos processos em curso ainda continuou, e como relevância para pedagogia acadêmica, já se conhece entendimento para os casos em que mesmo tenha sido transitado em julgado, deve ser avaliada chance de ANPP, pelo seu reconhecimento do caráter pré-processual do instituto para regra mais benéfica a ser aplicada de forma regressiva, alcançando tanto investigações criminais quanto ações penais em curso.

Neste sentido, a Segunda Turma do STF decidiu, por unanimidade, que a alteração no CP que tornou necessária a manifestação da vítima para o prosseguimento de acusação por estelionato pode retroagir para beneficiar o réu, conforme entendimento constante no

juízo do HC 180.421/SP, de relatoria do ministro Edson Fachin, que determinou ainda o trancamento da ação penal aberta pelo Ministério Público contra o acusado.

Nesse contexto, no voto do ministro Gilmar Mendes, considerando a retração via acordo e a inovação legislativa no CP, este votou concedendo o habeas corpus e como consequência, pelo trancamento do processo penal, em razão da ausência de procedibilidade. Registra-se ainda, como fator relevante, o voto da ministra Cármen Lúcia, que levou em consideração, o princípio da máxima efetividade do Direito e das garantias individuais, reconhecendo a natureza como mista (material e processual) da alteração legislativa, e, por isso, fundamentou seu voto no princípio da norma penal mais benéfica ao acusado. Já o ministro Ricardo Lewandowski, mesmo concluindo pela concessão do HC, fez ponderação, tendo sugerido também o trancamento da ação com base na ausência de justa causa.

Importa destacar que em razão do princípio constitucional de que a lei penal não pode retroagir, salvo para beneficiar o réu, daí a modificação da natureza da ação pública para ação penal condicionada à representação da vítima, devendo ter aplicabilidade mesmo em ações penais já iniciadas, ainda que iniciados antes da sua vigência.

Como é sabido, o ANPP tem impacto positivo para o desafogamento de ações/processos do Poder Judiciário, e em decisão também no STF, o ministro Edson Fachin, sobre relevante aspecto, decidiu que ainda que o processo esteja em grau recursal, não há impedimento para propositura do acordo de não persecução penal, mesmo que tenha sido proferidos a sentença e o acórdão condenatórios, isto com um desses feitos ainda em curso com a entrada em vigor da Lei 13.964/19, momento em que o ministro oportunizou ao Ministério Público a propositura do ANPP, o que impactará positivamente no sistema de justiça penal, na medida em que mitiga o princípio da indisponibilidade da ação penal, quando atendidos os requisitos legais, para casos de infração de médio potencial ofensivo.

Em decisão, contida no RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO NO ARE 1.419.411/SC, concretamente, ficou clara a posição do ministro relator, pois ainda que proferidos sentença e acórdão condenatórios, mas estando o feito em curso quando a Lei 13.964/2019 entrou em vigor, impera-se pelo reconhecimento com efeito retroativo do art. 28-A do CPP.

Em outra decisão contida em “AG. REG. NO HABEAS CORPUS 206.660/SC”, ao conceder o habeas, Lewandowski determinou a remessa do processo ao juízo de origem para que seja verificada eventual possibilidade de oferecimento de proposta de ANPP pelo Ministério Público Federal em benefício dos condenados, quando diz:

Portanto, com base no referido precedente da Segunda Turma desta Suprema Corte, que, em caso análogo, reconheceu a retroação de norma processual penal mais benéfica em ações penais em curso até o trânsito em julgado, e na mais atual doutrina do processo penal, entendo que o acordo de não persecução penal é aplicável também aos processos iniciados em data anterior à vigência da Lei 13.964/2019, desde que ainda não transitados em julgados e mesmo que ausente a confissão do réu até o momento de sua proposição.

Já no que refere a chances de ANPP em casos transitados em julgado, o ministro Fachin, relator no HC 217.275/SP, manda o MP avaliar chance de ANPP, por seu caráter híbrido, material-processual, atingindo a própria pretensão punitiva estatal. Preceitos do tipo,

quando favoráveis ao réu, devem ser aplicados de maneira retroativa em relação a fatos pretéritos. Naquele momento, o ministro Edson Fachin (HC 217.275/SP), nos deixa a lição:

[...] a expressão “lei penal” contida no art. 5º, inciso XL, da Constituição Federal deve ser interpretada como gênero. Dessa forma, a expressão deve abranger tanto leis penais em sentido estrito quanto leis penais processuais que disciplinam o exercício da pretensão punitiva do Estado. [...] A meu ver, ao acordo de não persecução penal deve ser aplicada idêntica interpretação, pois o caráter híbrido da norma (material-processual) é evidente. Embora inserida no Código de Processo Penal, consiste em medida despenalizadora, que atinge a própria pretensão punitiva estatal. Conforme explicita a lei, o cumprimento integral do acordo importa extinção da punibilidade, sem caracterizar Maus antecedentes ou reincidência [...].

Vencido o estudo sobre a retroatividade do benefício do ANPP antes da vigência do Pacote Anticrime, outro ponto interessante é quando do (iii) recebimento da denúncia, que não deve ser considerado obstáculo para proposição do acordo. Sob este entendimento, o colegiado da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão - Combate a corrupção do MPF determinou o retorno dos autos à origem para a reanálise, para o caso concreto, de maneira acurada, do atendimento ou não, dos requisitos previstos no art. 28-A do CPP, para verificar se há (im)possibilidade de proposição do ANPP a uma ré. Dessa forma entende-se como possível oferecer ANPP no curso da ação, após o recebimento da denúncia, pois ele tem natureza jurídica mista (penal e processual) e é mais benéfico ao interessado. Assim entendeu a citada CCR do MPF, em caso relatado por Claudio Dutra Fontella¹¹.

Temos ainda, para abrilhantar o tema, o recente destaque quando o (iv) STF entendeu que não é possível ANPP em Crimes de racismo e injúria racial. A impossibilidade de aplicação para o acordo para tais crimes foi confirmada pela Segunda Turma, quando negou provimento ao recurso ordinário em HC nº 222.599/SC, nos termos do voto do Relator Edson Fachin. Percebe-se que aqui estamos diante de uma simetria, onde aplicou-se, por compreensão, um esboço representativo, importante para a constituição dos liames de pura essência atribuída às pessoas negras, da mesma forma às mulheres, consideradas na (no) decisão/voto do ministro relator como necessitadas de igual consideração e respeito.

A propósito, insta esclarecer, antes de adentrar nos comentários da dogmática dessa valiosa decisão, que os crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, pouco importando o sexo da vítima, não cabem ANPP, de igual forma, como vedação, para aqueles crimes cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa.

É oportuno esclarecer também, que revendo as fontes de pesquisa, a respeito dos crimes de racismo, insculpidos na Lei 7.716/89, praticados, em regra, sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, é de fato uma resistência, isto quando confrontado com a Lei Anticrime, o que tenderia a sua aplicabilidade, mesmo sabendo que não há proibição em comento, mas os entendimentos levam para uma doutrina majoritária, no sentido de obedecer aos fundamentos, objetivos e os princípios da Carta Magna de 1988, nos

¹¹ Apenas para rechaçar qualquer tipo de dúvida, este relator admite a possibilidade do acordo no curso da ação penal, pois o ANPP tem natureza jurídica mista (penal e processual) e é mais benéfica ao interessado, tomando como base o art. 5º, inciso XL, tendo em vista que a Lei nº 13.964/2019 possui natureza híbrida”. [...] O não interesse do MPF em propor acordo de não-persecução penal deu-se pelo simples fato da denúncia ter sido recebida. Tal alegação por si só não é obstáculo ao oferecimento do acordo de não persecução penal. [...].

documentos internacionais de direitos humanos, contidos na Declaração das Nações Unidas sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial etc., para evitar qualquer instrumento de consenso, que envolvam crimes de racismo, em regra, sem violência ou grave ameaça, mesmo com pena mínima menor que 4 anos, pois entende-se como violadores de valores sociais, atingindo reciprocamente a dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, existe um marco no tocante ao respeito à dignidade da pessoa humana, que é a Declaração das Nações Unidas sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, de 20 de dezembro de 1963, que defende que a discriminação entre as pessoas por motivo de raça, cor ou origem étnica impedem às relações amistosas e pacíficas entre as nações e é capaz de perturbar a paz e a segurança entre os povos e a harmonia de pessoas.

Então, nessa aposta do punitivismo, a Segunda Turma do STF, no Habeas Corpus acima referenciado, julgado em 06/02/2023, entendeu não ser possível a celebração do acordo de não persecução penal em crimes de racismo e de injúria racial, sob o argumento de que a “despenalização” contraria as disposições constitucionais, pois para o caso concreto, mesmo com a sentença transitada em julgado, como não houve preclusão da matéria, a interpretação deve ser levada conforme a Constituição, que constitui baliza e limite necessários para a preservação do direito fundamental a não discriminação racial.

Em razão disso, mesmo para estes crimes, ainda que adequados aos requisitos objetivos para proposta de ANPP, o que devem se levados em consideração, portanto, são os bens jurídicos protegidos, que são a dignidade e a cidadania racial, vez que não podem constar de objeto de qualquer negociação jurídica. Assim pontua o ministro Fachin em seu voto: “o alcance material do Acordo de não persecução penal não deve abarcar os crimes raciais (nem a injúria racial, prevista no art. 140, § 3º, do Código Penal, nem os delitos previstos na Lei 7.716/89)”.

Por fim, não poderia ficar de fora a matéria em que trouxe entendimento no que se refere a (v) absolvição obrigatória para conduta penalmente atípica e insignificante, mesmo tendo sido ofertado e firmado pelo réu, um empresário, o ANPP. Entendendo melhor o caso, o empresário foi processado porque sonegou tributos estaduais de valor R\$ 4,5 mil no período de abril de 2011 a abril de 2013 por meio de fraude à fiscalização tributária, onde omitiu operações em livros e documentos exigidos pela lei fiscal. O Ministério Público de São Paulo ofereceu a ele a possibilidade do acordo de não persecução penal. A proposta foi aceita pelo acusado. Com isso, o juízo de primeiro grau proferiu sentença extinguindo a punibilidade. Tudo isso ocorreu apesar de a conduta imputada ao empresário ser atípica, uma vez que a jurisprudência do STJ entende que é de R\$ 20 mil o valor máximo para a incidência do princípio da insignificância no caso de crimes tributários, posição plenamente aplicável quando o tributo é da esfera estadual.

Desta forma, o Ministro do STJ Rogerio Schiatti Cruz absolveu o empresário, conforme decisão contida em RHC 174.870/SP, por suposta prática do delito previsto no art. 1º, II, c/c o art. 11 da Lei n. 8.137/1990, em continuidade delitiva, sob a contextualização ilustrativa de sua decisão, que embora o réu, tenha inicialmente concordado com as condições propostas pelo Ministério Público por ocasião do ANPP, não se sustenta o acordo firmado nesses termos, em face de tratar-se de conduta materialmente atípica e insignificante, e isso faz com que, na verdade, gere precedentes.

Dessa forma, como resultado da pesquisa, os parâmetros normativos que regem o ANPP como instituto com potencial de mitigar o princípio da obrigatoriedade da ação penal são, sem dúvida, o direito que seja oportunizado pelo Ministério Público a propositura do ANPP, quando atendidos os requisitos legais, para casos de infração de médio potencial ofensivo, ao presente acordo, razão na qual deve haver a suavização do princípio da obrigatoriedade da ação penal, na medida em que permite ao Ministério Público, ainda que dispondo de indícios da autoria e prova de uma infração penal, abrir mão da peça acusatória, transacionando com o autor do fato, cujo acordo terá impacto positivo para o desafogamento de ações/processos do Poder Judiciário.

Não se pode perder de vista ainda, que para a devida celebração, e mediante tendência atual dos tribunais superiores apontando qualquer vício, falha ou não oferta do ANPP pelo MP sem a devida fundamentação, por constituir um poder-dever do Parquet e até mesmo podendo **gerar** prejuízos evidentes aos autores de fatos delituosos, que nos remete ainda de que o não oferecimento tempestivo do ANPP desacompanhado de motivação idônea constitui nulidade absoluta, e basta ao MP apenas negar o acordo mediante a narrativa de não ser direito subjetivo do investigado, mas com como aquilo que seja “necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime”, sob pena até mesmo de constituir nulidade absoluta, e atentando, portanto, à sua celebração, para isso basta ver o rol legal dos requisitos de acordo com o art. 28-A do CPP.

E justamente sobre essa tendência de entendimentos com enfoque ao ANPP, que diversos processos quando não é enviado para reanálise, é anulado, por razões múltiplas de decisões que visam efetivamente mitigar o princípio da obrigatoriedade da ação penal, dentre elas temos: momento da confissão, quando esta, em sua ausência, ou quando o acusado se mantém em silêncio, durante inquérito policial e estando sem defesa técnica; retroatividade da aplicação do ANPP às ações penais em curso; o recebimento da denúncia, que não se deve considerar como um obstáculo para proposição do acordo; os próprios o casos transitados em julgado (aqueles proferidos sentença e acórdão condenatórios), mas estando o feito em curso quando a Lei 13.964/2019 entrou em vigor e até mesmo o recente entendimento de que não é possível ANPP em Crimes de racismo e injúria racial.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Mesmo sendo um instituto recente e sabendo que o ANPP produziu repercussões para uma exitosa atuação da esfera penal, no que se refere à economicidade e temporalidade, e mediante este estudo, e com base nos posicionamentos consignados no decorrer do trabalho, abrem-se como destaques considerações essenciais para um apanhado terminativo, para consignar que os acordos de não persecução penal, anunciam, sem dúvida, a importância da atuação lógica dos órgãos jurisdicionais a partir de políticas criminais que busquem aumentar a eficiência processual, e como instrumento de eficácia e racionalização, o acordo de não persecução penal, é confirmado como instituto capaz a ofertar resultados confiantes às partes, respeitando as regras intrínsecas ao ordenamento jurídico brasileiro.

Comunga-se pela farta bibliografia mostrada, que o ANPP é de fato o ajuste celebrado, mediante condições e requisitos estabelecidos, entre o Ministério Público e o investigado,

acompanhado de defensor, homologado pelo juiz, por meio do qual o cumprimento implicará em não ajuizamento de ação penal e extinção da punibilidade, acontecendo na fase da investigação criminal, podendo ser proposto na audiência de custódia, no curso da investigação ou após a conclusão do procedimento criminal investigatório, de preferência antes do recebimento da denúncia, embora, concretamente, tal aspecto já é praticamente matéria vencida, face às decisões do STF e STJ reveladas neste trabalho.

Há por tudo que foi visto, em considerar como relevante este estudo, por possibilitar uma melhor análise acerca do contexto em que está inserido, onde foram apresentados pontos que podem ser questionados, cabendo numa visão e com base no referencial teórico pesquisado, traçarmos um melhor conceito do instituto em estudo, mediante os seus princípios, características, aplicabilidade ou requisitos, já que no ordenamento jurídico brasileiro adota-se como soluções alternativas ao processo e à aplicação de sanção penal com institutos extraordinários, como: a Suspensão Condicional do Processo, a Transação Penal, a Colaboração Premiada, dentre estes, o do Acordo de Não Persecução Penal, já que todos são formas consensuais ao processo penal, tendo como ponto comum a necessidade de haver acordo entre as partes.

Nesse aspecto, a pesquisa mostra-se viável, já que o instituto é considerado primeiramente, até como um negócio jurídico de natureza extrajudicial celebrado entre as partes, mas como regra, é aplicado antes da etapa processual propriamente dita, cuja lei (Anticrime) transforma o Ministério Público como titular da Ação Penal, uma vez que a negociação penal envolve apenas o investigado e o Ministério Público, cabendo ao juiz somente a homologação do acordo, cujo caput do Art. 28-A dispõe sobre os pressupostos legais para esse tipo de acordo.

Assim, a repercussão esperada com este estudo é a reflexão acerca do questionamento, cujo meio que proporciona a busca pela resolução ou equação está nos conceitos, na nota fria da lei, que dinamiza, a partir do momento, para confirmar que verdadeiramente o MP é órgão competente, vinculando tal competência a uma obrigação em propor o ANPP, caso o agente preencha os requisitos.

No mais, é plausível também a verificação de que o investigado deve confessar o fato criminoso para dispor do acordo de não persecução penal, isto perante audiência com o Ministério Público na presença do defensor, e não na exigência em sede policial da confissão, com a esperança de receber o acordo, para não caracterizar evidência de violação ao princípio da presunção de inocência e do princípio de que ninguém será obrigado a produzir prova contra si mesmo.

E tudo isso faz nos valer da literatura no que diz respeito à previsão de que o investigado deve confessar o fato criminoso para dispor do ANPP. A exigência de confissão na forma antecipada ao momento celebrativo do acordo para que “o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal”, em tese, viola frontalmente a garantia constitucional de que “o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado” (CF/88, art. 5º, LXIII), bem como o enunciado supralegal contido na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, Pacto de São José da Costa Rica (8º, 2, g), o qual prevê que toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito,

em plena igualdade, a garantias mínimas, dentre elas, o direito de não ser obrigado a depor contra si mesma, nem a declarar-se culpada.

Da análise feita para celebração do ANPP, a lei exige, dentre alguns requisitos, que não seja caso de arquivamento, significando, portanto, que o caso criminal nas mãos do MP deve estar pronto para denúncia, caso não houver acordo, com fim de ser exercida a ação penal pública.

Na sequência, um outro requisito é o de que a infração penal tenha sido cometida sem violência ou grave ameaça. Já como terceiro requisito tem que haver a cominação de pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, cujo um intervalo abarca parte significativa da legislação penal, e, como quarta condição é de que o investigado deve confessar formal e circunstancialmente à prática da infração, isto é, de um modo tal que tenha concretamente contribuído para o Ministério Público na formação de sua *opinio delicti*.

Conforme examinado, um relevante aspecto do acordo de não persecução penal, é que este deve se apresentar notadamente como necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, ora cumulativa (todas juntas) ou alternativamente (uma ou algumas delas juntas).

Neste caminho resta então, ao investigado, reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo; renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime; 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 CP e efetuar pagamento de prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do CP, a entidade pública ou de interesse social, com indicação do juízo da execução, desde que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito, e, finalmente, o cumprimento, por prazo determinado, de outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada.

Ficou evidenciado também, pela normatização, que não caberá aplicação do ANPP, nos crimes praticados no contexto de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por motivos relacionados à condição de sexo feminino, em favor do agressor, visto que o legislador aderiu ao entendimento já insculpido no art. 41 da Lei nº 11.340/06 (Lei Maria da Penha), que proíbi a aplicação dos institutos despenalizadores, seja a transação penal ou mesmo suspensão condicional do processo em crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher.

Ainda sob o aspecto investigativo, verifica-se pelo mostruário da fundamentação teórica, temas relevantes e atuais, apesar da mutabilidade do direito e suas leis, com enfoque para o ANPP e suas recentes aplicações com vista aos entendimentos dos tribunais superiores: STF e STJ e o CCR do Ministério Público Federal, o que nos fez explicitar sobre o momento da confissão do autor do fato, no inquérito policial e estando sem defesa técnica (sem advogado), não impede ao MP deixar de ofertar o acordo de não persecução penal, principalmente quando há exigência de confissão naquela esfera, pois isto pode levar a uma autoincriminação antecipada, mesmo não sendo, reconhecidamente para o investigado, um direito subjetivo.

Foi trabalhado ainda no escopo dessa obra, no tocante a retroatividade da aplicação do ANPP às ações penais em curso; quando do recebimento da denúncia, que não deve ser considerado obstáculo para proposição do acordo; sobre o entendimento do STF que não é possível ANPP em crimes de racismo e injúria racial e ainda levantado o tema sobre a absolvição obrigatória para conduta penalmente atípica e insignificante, quando o investigado mediante oferta tenha firmado o ANPP, e mesmo proferida sentença extinguindo a punibilidade, restou o cabimento da absolvição, e isso gerará precedentes.

Além do mais, como visto, mesmo que o processo esteja em grau recursal, não há impedimento para propositura do acordo de não persecução penal, ainda que tenha sido proferidos a sentença e o acórdão condenatórios, isto com um desses feitos ainda em curso com a entrada em vigor da Lei 13.964/19, momento em que deve ser oportunizando ao MP a propositura do ANPP, o que impactará positivamente no sistema de justiça penal, na medida em que mitiga o princípio da indisponibilidade da ação penal, quando atendidos os requisitos legais, para casos de infração de médio potencial ofensivo.

Em suma, tudo isto nos leva justamente a entender a imprescindível justiça negociada/consensuada no processo penal brasileiro que é vivenciada por suas práticas cotidianas, nas lições e pedagogias harmonizadas nos preceitos e ordens judiciais e nos próprios tribunais, auxiliando, ampliando o debate e promovendo o amadurecimento sobre o instituto jurídico que otimizou o sistema de Justiça criminal, principalmente através do acordo de não persecução penal, que por sua natureza e essência é considerada mista, híbrida (material e processual).

Dessa forma, como resultado da pesquisa, os parâmetros normativos que regem o ANPP como instituto com potencial de mitigar o princípio da obrigatoriedade da ação penal são, sem dúvida, o direito que seja oportunizado pelo Ministério Público a propositura do acordo de não persecução penal, quando atendidos os requisitos legais, buscando impactar positivamente o desafogamento de ações/processos do Poder Judiciário.

A par disso, a celebração do acordo pressupõe a legislação com seus requisitos e uníssona com as decisões recentes do STF e STJ, com enfoque direto a propositura do acordo de não persecução penal, cujas cortes superiores têm determinado por reanálises pelo Ministério Público.

Neste aspecto, tais decisões mandam que o órgão ministerial se manifeste motivadamente sobre a viabilidade de proposta para o acordo de não persecução penal, quando em muitos casos determinam ainda o trancamento da ação, a suspensão de processos e de eventual execução da pena, e anulação, isto por razões múltiplas dessas decisões, que reconhecem a mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal, dentre tantos atos, apontam-se: momento da confissão, quando esta, em sua ausência, ou quando o acusado se mantém em silêncio, durante inquérito policial e estando sem defesa técnica; retroatividade da aplicação do ANPP às ações penais em curso; o recebimento da denúncia, que não se deve considerar como um obstáculo para proposição do acordo; os próprios o casos transitados em julgado (aqueles proferidos sentença e acórdão condenatórios), mas estando o feito em curso quando a Lei 13.964/2019 entrou em vigor e até mesmo o recente entendimento de que não é possível ANPP em Crimes de racismo e injúria racial.

Tudo isto, traz grande benefício ao Estado e aos autores de fato delituosos a que tem o direito da proposta do presente acordo, dentro dos requisitos e objetivos, para não se ver

processado, gerando evitar o aumento da crise na persecução em juízo, o encarceramento e a morosidade, em benefício da economia de tempo, recursos e para que o sistema de justiça criminal possa exercer uma tutela penal mais efetiva nos delitos que carecem esse cuidado na solução célere e indispensável dos conflitos, especialmente em relação às medidas constritivas de liberdade.

REFERÊNCIAS

ANGHER, Anne Joyce. **Vade Mecum Acadêmico de Direito**. 36 ed., São Paulo: Rideel, 2023.

ARAÚJO, Juliana Moyzés Nepomuceno. **Acordo de não persecução penal: instrumento de concretização do processo penal resolutivo e eficiente**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022.

AVENA, Norberto. **Processo Penal**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2019.

BRASIL. **Constituição**. Brasília: Senado Federal, 1988.

_____. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal**.

Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm >. Acesso em: 10 agos. 2022.

_____. **Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm >. Acesso em: 15 set. 2022.

_____. **Lei n.º 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm >. Acesso em: 29 set. 2022.

_____. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal**. Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/113964.htm >. Acesso em: 19 fev. 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário com Agravo ARE 1.419.411/SC**, Rel. Min. Edson Fachin, j. 03-03-2023.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no HC 206.660 AgR/SC**, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, j. 03-10-2022, DJe 05-10-2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no HC 217.275 AgR/SP**, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe 15-07-2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. **HC 180.421/SP**, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, j. 23-02-2023.

_____. Supremo Tribunal Federal. **HC 185.913/DF**, Rel. Min. Gilmar Mendes, Sexta Turma, j. 02-12-2022.

_____. Superior Tribunal de Justiça, 6ª Turma. **HC 657.165/RJ**, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 09-08-2022.

_____. Superior Tribunal de Justiça, **Recurso em Habeas Corpus no RHC 174.870/SP**, Julgador Min. Rogério Schietti Cruz, j. 23-02-2023.

_____. Supremo Tribunal Federal. **HC 222.599/SCS**, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, Sessão Virtual de 16.12.2022 a 6.2.2023.

_____. Ministério Público Federal. 5ª Câmara de Coordenação e Revisão - Combate a corrupção. **Voto Nº 1934/2022/IG, Proc. 1934/2022**, Rel. Dr. Claudio Dutra Fontella, pautado em 26-06-2022.

_____. Ministério Público Federal. 2ª Câmara - Criminal. **Enunciados da 2CCR**. Disponível em: < <https://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/enunciados> >. Acesso em: 10 mar. 2023.

DIAS, Denise Soares. **A pandemia como empecilho para a efetivação dos acordos de não persecução penal nas Promotorias de Justiça de Palmas**. Conteúdo Jurídico. Disponível em: < <https://conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/56798/a-pandemia-como-empecilho-para-a-efetivao-dos-acordos-de-no-persecuo-penal-nas-promotorias-de-justia-de-palmas> >. Acesso em: 21 fev. 2023.

LEITE, Rosimeire Ventura. **Justiça consensual e efetividade do processo penal**. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Editora Juspodvim, 2015.

LIRA, Cláudio Rogério Sousa. **Direito penal na pós-modernidade: a racionalidade legislativa para uma sociedade de risco**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2015.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Princípios constitucionais penais e processuais penais**. 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

_____. **Pacote Anticrime: Comentários à Lei Nº 13.964/19 - Artigo por Artigo**. 1. ed. Salvador: Editora Juspodvim, 2020.

_____. **Pacote anticrime comentado: Lei 13.964, de 24.12.2019**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020b.

PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

ROSA, Alexandre Moraes; ROSA, Luíza Walter da; BERMUDEZ, André Luiz. **Como negociar o acordo de não persecução penal: limites e possibilidades**. 1. ed. Florianópolis: Emais, 2021.

ROSA, Luísa Walter da. **Negociando no processo penal após a "Lei Anticrime": acordo de não persecução penal.** Jusbrasil. Disponível em: <
<https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/803743872/negociando-no-processo-penal-apos-a-lei-anticrime-acordo-de-nao-persecucao-penal> >. Acesso em: 10 agos. 2022.

VAZ, Livia Sant'Anna; CUNHA, Rogério Sanches. **(Im) possibilidade de se aplicar o ANPP nos crimes de racismo.** Disponível em: <
<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2023/02/09/impossibilidade-de-se-aplicar-o-anpp-nos-crimes-de-racismo/> >. Acesso em: 21 fev. 2023.

AGRADECIMENTOS

Durante esta graduação vivenciamos tempos difíceis, onde muitos sucumbiram e ficaram pelo caminho, o que fez com que deixasse desconhecidos, ente queridos e amigos órfãos, bem como muitas lembranças e saudades pelas perdas daqueles que a pandemia do novo coronavírus (COVID-19) deixaram ou causaram pelo mundo e Brasil afora, realidade esta tão perto de cada um de nós, e não restou dúvida de que o criador reservou este momento de fechamento de um mais ciclo ou etapa de vida, por mais que tivesse inúmeros motivos de desistir/abandonar de vez a presente graduação.

Neste sentido, o primeiro agradecimento não poderia jamais deixar de ser feito ao **Criador!** Agradeço então a Deus, que é sabedor de todas as coisas, que tendo compaixão, reservou este momento de tamanha alegria, durante toda a minha vida, em cuja caminhada final para efetivação de mais uma graduação se concretiza. É tudo ao seu tempo. Ao Deus justo, toda honra e toda glória!

À minha querida e amada mãe **Maria de Lourdes Sousa Lira**, grande e abundante fonte de amor, carinho, afeto e respeito, que me aguardava pacientemente todas às noites a minha chegada, normalmente às 23h30min, dando todo apoio, suporte emocional, motivacional e encorajamento aos estudos, ao curso e a conclusão deste trabalho. *Verba volant, scripta manent.*

À minha esposa **Fabiana Freire de Almeida Lira**, pelo carinho, paciência, amorosidade, que com responsabilidade e dedicação, afora os afazeres domésticos concomitantemente cuidava dos nossos pequenos e adoráveis filhos: **Antonio Augusto Freire Lira, Pedro Benjamin Freire Lira e Laura Fernanda Freire Lira**, enquanto eu ia para Universidade, e enquanto eu dedicava horas aos estudos, não deixa faltar aos nossos filhos, amor, afeto, cuidado, atenção, carinho e disponibilidade em detrimento ao reconhecimento pela luta e amor ao próximo e por está sempre me apoiando. É a pura existência e essência de um amor verdadeiro! *Amor vincit omnia.*

Ao meu sogro Geroncio, minha sogra Fátima, e aqueles que tanto me serviram dando suporte e assistência estudantil nas pesquisas e estudos através do acesso à internet! Obrigado Valéria Freire de Almeida Lima (cunhada) e Cícero da Costa Freire, por me manterem conectado, principalmente durante as aulas remotas, quando ofereçam todo apoio com os serviços de internet!

Aos meus queridos irmãos **Maria do Socorro, Cláudio Rogério, Cláudia Rejane, Flávio Roberto, Carlos Jean, José Robson, Karla Rossana e Emanuel Júnior**, e em especial ao incentivador para que fosse fechado este ciclo educacional acadêmico. Obrigado **Dr. Cláudio Rogério Sousa Lira (Tata)**, que esteve sempre presente em todos os momentos de minha vida acadêmica, ensinando e orientando, tendo contribuído muito para a melhoria no desempenho acadêmico, e fez com que houvesse o verdadeiro e significativo estímulo para a realização de estudos e conclusão do curso de Direito.

Aos colegas da UEPB/CCJ/Direito-Noturno e aos amigos (as) que, de alguma forma, contribuíram para minha formação e por ter feito parte da minha vida acadêmica nos últimos anos, aqui registro entre tantos (as): **Charlles Ortiz Gomes de Vasconcelos, Marcondes Juruna Evaristo, José Roberto Alves da Silva, Givaldo Paulo da Silva, Inairan Cristino**

Cunha, João Weudes Lima Almeida e os demais da “TRIBO DO JURUNA”, **Alírio Paz do Nascimento Junior, Kennedy Leite da Silva, Leandro Almeida da Cruz, Cleodomilson Chaves Junior, Cleide Correia Braga, Quezia Braz Cordeiro Trajano, Francisco Sales da Silva Neto, Josialdo da Silva Nóbrega, Charles Davson Cavalcante de farias, Inácio Estevão dos Santos (in memoria), Renodiene Carvalho Câmara (in memoria), José Barros de Farias (Advogado), Joaquim Neto Souza Silva (Advogado), Antonio Elias Neto Lacerda (Técnico Judiciário do Fórum da Comarca de Juazeirinho/PB), Armênio Maciel da Costa e Lucas Sulpino dos Santos** (motoristas do ônibus dos universitários da cidade de Juazeirinho/PB). Que Deus abençoe a vida de cada um de vocês! Fraternal abraço!
Amicitiae nostrae memoriam spero sempiternam fore.

Aos professores e professoras da UEPB/CCJ, de modo congratulante, aqueles que me inspiraram, incentivaram e que sem dúvida, marcaram/deixaram ótimos ensinamentos para minha vida profissional e estudantil. A vocês, professores (as), **Antonio Guedes Rangel Junior** (conterrâneo), **Luciano de Almeida Maracajá, Harrison Alexandre Targino, Paulo Esdras Marques Ramos, Raíssa de Melo e Lima, Aureci Gonzaga Farias, Milena Barbosa de Melo** (Avaliadora na banca do TCC) e **Rayane Felix Silva** (Avaliadora na banca do TCC), o meu respeito e admiração!

Também não poderia esquecer a esses que tanto pedi e que tanto fui prontamente atendido! Aos secretários **Joseilton Silva Barros e Lorena Fátima Duarte Fernandes**, da Coordenação do Curso de Direito/CCJ-UEPB-Campus I – Campina Grande/PB. Que Deus os fortaleça cada vez mais na proatividade e em querer sempre ajudar o próximo, referencialmente os alunos, a quem vocês dão tamanha atenção e resoluções as demandas solicitadas de forma tão afável. Recebam um abraço sincero!

Por fim, de modo especial à professora e orientadora **Rosimeire Ventura Leite**, pelo carisma, compreensão, paciência, além dos ensinamentos, uma vez que ainda como seu aluno, durante a pandemia, pude notar sua atenção e cordialidade, o que fez que a convidasse para me orientar no presente artigo, vez que suas orientações e discussões ao longo deste trabalho me fez chegar até aqui! O meu muito obrigado **DOUTORA ROSIMEIRE!**