

UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS -UFAL

FACULDADE DE DIREITO - FDA

CYNARA ELLEN BARROS LIMA

**O Requisito Da Confissão No Caso De Descumprimento Do Acordo De Não  
Persecução Penal**

Maceió/AL

Agosto/2021

CYNARA ELLEN BARROS LIMA

**O Requisito Da Confissão No Caso De Descumprimento Do Acordo De Não  
Persecução Penal**

Monografia de conclusão de curso, apresentada à Faculdade de Direito de Alagoas (FDA/UFAL) como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Ms. Maurício Pitta

---

Assinatura do Orientador

Maceió/AL

Agosto2021

**Catálogo na fonte**  
**Universidade Federal de Alagoas**  
**Biblioteca Central**  
**Divisão de Tratamento Técnico**

Bibliotecário: Marcelino de Carvalho Freitas Neto – CRB-4 – 1767

L732r Lima, Cynara Ellen Barros.  
O requisito da confissão no caso de descumprimento do acordo de não  
persecução penal / Cynara Ellen Barros Lima. – 2021.  
60 f.

Orientador: Maurício Pitta.  
Monografia (Trabalho de Conclusão de Curso em Direito) – Universidade  
Federal de Alagoas. Faculdade de Direito de Alagoas. Maceió, 2021.

Bibliografia: f. 54-60.

1. Persecução penal - Acordo. 2. Justiça penal - Negociação. 3. Confissão  
judicial - Requisito. I. Título.

CDU: 343.1

## DEDICATÓRIA

A Deus, pela força...  
A minha mãe Nair, e minha tia, Juliene, pelo apoio e incentivo...

## **AGRADECIMENTOS**

Ao Prof. Msc. Mauricio Pitta, pelo trabalho em conjunto.

A minha família, pelo apoio e incentivo.

Aos professores do Curso, pelo aprendizado.

## RESUMO

O objetivo deste trabalho monográfico é discutir o Acordo de Não Persecução Penal tendo em vista a análise do estatuto da confissão em tal instrumento legal, a partir de um estudo bibliográfico-documental de natureza contrastiva entre os posicionamentos favoráveis e contrários à utilização do requisito, em caso de descumprimento injustificado do ANPP por parte do investigado. Para concretizar este objetivo é necessário: situar historicamente o surgimento do Direito Penal Negocial; situar a Justiça Penal Negocial no Direito estrangeiro; apresentar a evolução do direito negocial no Brasil e os principais institutos de direito negocial já existentes na legislação brasileira; apresentar a configuração jurídica do ANPP; e discutir os posicionamentos doutrinários favoráveis e contrários à utilização da confissão realizada no ANPP em interrogatório judicial na hipótese de descumprimento do mesmo. Esta pesquisa se alinha aos estudos qualitativos (Minayo, 1994) pois constitui uma investigação com vistas a compreender o tema em seus aspectos constitutivos e conceituais. O ponto de partida será a pesquisa documental das normas jurídicas, tais como a Resolução 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público, a Resolução 183/2018, e a Lei nº. 13.964/19, de 23 de janeiro de 2020, o Código do Processo Penal e a Constituição; e a pesquisa bibliográfica da literatura jurídica recente em que se asseveram argumentos favoráveis e contrários à utilização da confissão em caso de descumprimento do ANPP. Após análise das posições pesquisadas, foram encontrados três pontos de vista: há autores que consideram a possibilidade de uso da confissão, uma vez que classificam o direito ao silêncio como perfeitamente renunciável; há autores que se opõem ao uso, considerando que a confissão, nesta situação, é utilizada mais como pressão psicológica do que como um requisito fundamental; e há ainda uma posição intermediária, em que a confissão poderia ser utilizada em caso de descumprimento do acordo de não persecução penal como um reforço, uma vantagem, uma reafirmação das provas produzidas em sede de interrogatório judicial. Defendemos a terceira posição, em que se concebe o uso do requisito em caso de descumprimento não justificado do ANPP, fazendo-o, no entanto, de forma ponderada, com respeito às garantias constitucionais do investigado e ao sistema processual vigente.

**Palavras-chave:** Acordo de Não Persecução Penal. Justiça Penal Negocial. Requisito da Confissão.

## ABSTRACT

The aim of this monographic work is to discuss the Penal Non-Persecution Agreement with a view to analyse the status of confession in such a legal instrument, based on a bibliographic-documentary study of a constraining nature between the positions for and against the use of the requirement, in case of unjustified non-compliance with the ANPP by the investigated. In order to achieve this purpose, it is necessary to: historically situate the emergence of Business Criminal Law; place the Criminal Justice Business in a foreign law; present the evolution of business law in Brazil and the main business law institutes that already exist in Brazilian legislation; present the legal configuration of the ANPP; and discuss the doctrinal positions for and against the use of the confession made at the ANPP in judicial questioning in the event of non-compliance with it. This research is in line with qualitative studies (Minayo, 1994) as it constitutes an investigation with a view to understand the theme in its constitutive and conceptual aspects. The starting point will be the documentary research of legal norms, such as Resolution 181/2017 of the National Council of the Public Ministry, Resolution 183/2018, and Law No. 13,964/19, from January 23th, 2020, the Code of Criminal Procedure and the Constitution; and the bibliographic research of recent legal literature which arguments for and against the use of confession are asserted in case of non-compliance with the ANPP. After analysing the researched positions, three points of view were found: there are authors who consider the possibility of using the confession, since they classify the right to silence as perfectly renounceable; there are authors who oppose its use, considering that confession, in this situation, is used more as a psychological pressure than as a fundamental requirement; and there is also an intermediate position, which the confession could be used in case of non-compliance with the non-criminal prosecution agreement as a reinforcement, an advantage, a reaffirmation of the evidence produced in the context of judicial interrogation. We defend the third position, which the use of the requirement is conceived in case of unjustified non-compliance with the ANPP, doing it, however, in a considered manner, with respect to the constitutional guarantees of the investigated and the current procedural system.

**Keywords:** Non-Persecution Agreement. Negotiation on criminal law. Confession requirement.

## **LISTA DE SIGLAS**

ANPP	Acordo de Não Persecução Penal
ART	Artigo
CF	Constituição Federal
CNMP	Conselho Nacional do Ministério Público
CP	Código Penal Brasileiro
CPP	Código de Processo Penal Brasileiro
MP	Ministério Público
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

## SUMÁRIO

<b>CONSIDERAÇÕES INICIAIS .....</b>	<b>10</b>
<b>1. A JUSTIÇA PENAL NEGOCIAL .....</b>	<b>13</b>
<b>1.1 A expansão do direito penal e o avanço da justiça penal negocial .....</b>	<b>13</b>
<b>1.2 Considerações sobre os modelos de negociação no mundo .....</b>	<b>17</b>
<b>1.3 Instrumentos de direito negocial no Brasil.....</b>	<b>21</b>
<b>2. O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL.....</b>	<b>25</b>
<b>2.1 A Resolução nº. 181/2017/CNMP .....</b>	<b>25</b>
<b>2.2. O art. 28 do Código de Processo Penal Brasileiro .....</b>	<b>28</b>
<b>3. A PROBLEMÁTICA DA CONFISSÃO NO ANPP .....</b>	<b>40</b>
<b>3.1 O requisito da confissão no ANPP.....</b>	<b>40</b>
<b>3.2 A utilização da confissão como prova em caso de descumprimento do ANPP ..</b>	<b>43</b>
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>51</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>54</b>

## CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Este trabalho monográfico busca compreender questões relativas ao Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) e sua conformação à estrutura jurídica brasileira, com foco na análise do requisito da Confissão e nas recentes discussões acerca da sua utilização no caso de descumprimento do ANPP por parte do investigado. O ANPP emerge na estrutura jurídica brasileira a partir da Resolução 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público, com alterações da Resolução 183/2018, e deve ser entendido como um meio de justiça consensual criminal brasileira, tornando-se lei em 23 de janeiro de 2020, Lei nº. 13.964/19, no bojo do reconhecido “Pacote Anticrime”.

Trata-se de um item da justiça penal negocial que se define como a tendência contemporânea em reconhecer a necessidade de buscar a colaboração do investigado com a persecução penal, por meio do seu reconhecimento de culpabilidade, com o intuito de facilitar e agilizar a atividade acusatória, anulando a postura defensiva de resistência à denúncia do acusando, instando-o a colaborar.

Visando alinhar o processo penal brasileiro a experiências estrangeiras, como é o caso de Estados Unidos, França e Alemanha em que o instituto existe, o ANPP se apresenta como opção ao desafogamento do sistema processual brasileiro, uma vez que, em sua conformação jurídica, prevê o acordo extrajudicial, nos casos de delito de pena inferior a quatro anos.

No caput do art 28-A do Código do Processo Penal, tem-se a definição do ANPP. As condições a que se refere o caput do referido artigo limitam e definem a aplicação do ANPP de forma criteriosa, desde que preenchidos alguns requisitos, dentre os quais se sublinha a confissão circunstanciada e formal. O requisito da confissão merece observação particular neste trabalho posto que se trata de ponto importante no que se refere a outros dizeres legais, como aqueles que asseguram ao cidadão o direito ao silêncio e à não auto-incriminação. Esse ponto particular de interesse permite articular o tema ao âmbito das contraposições mais amplas que se têm feito ao ANPP, em especial quanto à sua utilização em caso de descumprimento do ANPP.

Em que pesem o entusiasmo e a receptibilidade positiva de parte da comunidade jurídica brasileira ao ANPP, a questão tem suscitado um debate que se atualiza a cada dia,

com linhas de argumentação diferenciadas, pois se trata de um instrumento novo e de uma temática com repercussão no alinhamento conceitual e na prática do Direito no Brasil. O tema é novo e o debate em torno dele permanece. Por isso, o interesse primeiro desta pesquisa em cotejar argumentos favoráveis e contrários à utilização da confissão quando há o descumprimento do ANPP por parte do acusado. Aliado à análise da possibilidade ou não de utilização da confissão em caso de descumprimento do Acordo de Não Persecução Penal, há que se sublinhar o próprio requisito da confissão.

Portanto, neste projeto, indaga-se, de forma geral, se a utilização da confissão realizada no Acordo de Não Persecução Penal pode ser aproveitada no interrogatório judicial, caso haja o descumprimento injustificado do acordo por parte do acusado, sem ferir as garantias constitucionais do mesmo. Uma reflexão que perpassa os temas de justiça penal, de princípios penais e processuais penais e põe em foco a discussão do estatuto da confissão no ANPP.

O trabalho objetiva, portanto, discutir o Acordo de Não Persecução Penal tendo em vista a análise do estatuto da confissão em tal instrumento legal, a partir de um estudo bibliográfico-documental de natureza contrastiva entre os posicionamentos favoráveis e contrários à utilização da confissão em caso de descumprimento injustificado do ANPP por parte do investigado na literatura jurídica recente.

Para responder a este objetivo geral, alguns objetivos específicos foram considerados, tais como: a) situar historicamente o surgimento do Direito Penal Negocial; b) situar a Justiça Penal Negocial no Direito estrangeiro; c) apresentar a evolução do direito negocial no Brasil e os principais institutos de direito negocial já existentes na legislação brasileira; d) apresentar a configuração jurídica do ANPP; e) discutir os posicionamentos doutrinários favoráveis e contrários à utilização da confissão realizada no ANPP em interrogatório judicial na hipótese de descumprimento injustificado do ANPP por parte do investigado.

A justificativa para este estudo ancora-se em diferentes argumentos. Convém destacar inicialmente que se trata de temática de relevância e atualidade, haja vista tratar-se o ANPP de dispositivo jurídico recente – Lei nº. 13.964/19, promulgada em janeiro de 2020 – e com implicações para a concepção e a prática do Direito no Brasil, razão pela qual tem sido o movente de uma polêmica que se atualiza diariamente erigindo-se argumentos favoráveis e contrários que convém analisar.

Consensuado o entendimento da morosidade e do assoberbamento do sistema penal brasileiro, cujo funcionamento acumula estatísticas de casos de prescrição sem julgamento, muitos deles provenientes de delitos passíveis de acordo e dispensa de processo, o ANPP se oferece como meio de otimização e racionalização deste sistema, além de propagandear-se como modernização do sistema jurídico brasileiro. Neste ponto, se eleva uma outra justificativa para este estudo, pois, se apesar de tais vantagens asseveradas, elevam-se argumentos em contrário ao dispositivo, consistente base de sustentação deverá vir de estudos que o consolidem na prática do direito brasileiro.

E, exatamente nos argumentos apresentados, justifica-se o estudo em tela. Trata-se de temática pouco explorada e de prática jurídica em consolidação, a qual tem suscitado debates e contraposições, apesar dos ganhos que se sublinham com sua instituição. Neste âmbito, o requisito da confissão merece atenção particular.

Esta pesquisa pretende se alinhar aos estudos qualitativos (Minayo, 1994) pois constitui uma investigação com vistas a compreender o tema em seus aspectos constitutivos e conceituais. O ponto de partida será a pesquisa documental das normas jurídicas, tais como a Resolução 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público, a Resolução 183/2018, e a Lei nº. 13.964/19, de 23 de janeiro de 2020, o Código do Processo Penal e a Constituição; e a pesquisa bibliográfica da literatura jurídica recente em que se asseveram argumentos favoráveis e contrários à utilização da confissão em caso de descumprimento injustificado do Acordo de Não Persecução Penal.

Por esse caminho de pesquisa, será possível o levantamento de informações e posicionamentos para a compreensão do novo Acordo de Não Persecução Penal, analisando seus princípios, pontos de debate e possibilidades de conformação ao panorama jurídico e à prática do direito no Brasil, bem como ao relacionamento da temática à dinâmica de sociedade que se tem no Brasil. Isso, tendo por foco o requisito da confissão em casos de descumprimento do ANPP, a partir do cotejamento de argumentos favoráveis e contrários a tal requisito nessas condições.

## **1. A JUSTIÇA PENAL NEGOCIAL**

Esta seção se destina a discutir aspectos introdutórios ao tema da Justiça Penal Negocial como forma de introduzir a reflexão sobre o âmbito teórico em que se circunscreve a questão do Acordo de Não Persecução Penal. Para tanto, comporemos três subseções em que serão abordadas a expansão do direito penal, destacando acontecimentos sociais que originaram a busca por uma resolução alternativa de conflitos, alguns exemplos de modelos da justiça penal negocial oriundos de países estrangeiros e os instrumentos de consenso aplicados no Direito Pátrio.

### **1.1 A expansão do direito penal e o avanço da justiça penal negocial**

O contexto da modernidade, as grandes mudanças e demandas advindas deste cenário impõem novas necessidades à área do Direito, com implicações importantes no âmbito da Justiça Penal, que passa por um processo de expansão e transformação de rituais e instrumentos. Muitos autores reportam esta questão e corroboram as reflexões sobre a expansão do direito penal, ao considerar que a modernidade introduziu imensos desafios para a efetividade dos mecanismos de controle social, dentre os quais se destacam o direito penal e as instituições governamentais encarregadas de aplicá-lo.<sup>1</sup>

Um conjunto de fenômenos histórico-sociais são considerados dentre aqueles que contribuíram para o surgimento de todo um conjunto de novos riscos, tais como o aumento da frequência de convívio de culturas diferentes possibilitadas pelo alargado alcance dos meios de comunicação e as novas formas de relações sociais, impensados em momentos anteriores, os quais se mostram como apelos para adequações no Direito.

A literatura considerada mostra ainda como há uma demanda social por soluções de enfrentamento dos desafios de gerenciamento destes novos riscos de forma mais eficiente, evidenciando uma crise institucional e cultural. As instituições não trazem segurança à sociedade e a tutela dos novos riscos se apresenta como um dos grandes desafios atuais da ciência penal, diante da necessidade de lidar com os riscos considerando as incertezas, as

---

<sup>1</sup> MACHADO, 2005, p. 3.

certezas, as indeterminações, os valores diferentes desta sociedade cujas características mostram descentralização, fragmentação, apelo ao relativo e ausência de densidade jurídica.

O conceito de sociedade de riscos parece forçar a emergência de transformações no seio social, principalmente no que diz respeito ao relacionamento social com as ameaças e os problemas por estas produzidos. A concepção de Beck baseia-se num sistema axiológico de uma sociedade altamente insegura. Conjuntamente com a ideia de igualdade afigura a utopia da segurança, mormente negativa e defensiva. Isto se dá em razão de que muitos perigos em dado momento mostram-se facilmente visíveis, perceptíveis por qualquer um, como ocorre no caso da degradação da natureza e nos acidentes tóxicos. Riscos e efeito catastróficos apresentam-se vinculados ao processo de industrialização e de modernização, até então tidos como adequados, por isso mesmo, pela ciência e pelo direito sempre legitimados. Passa-se a perceber que as velhas rotinas de decisão, controle e produção, podem gerar destruição e riscos e, ao mesmo tempo, uma normatização simbólica.<sup>2</sup>

A sociedade do risco é caracterizada por estar exposta a mega riscos, como riscos de ordem global, riscos advindos da pobreza e da miséria, riscos do uso de tecnologias químicas e das armas de alto poder destrutivo, riscos do aquecimento global, riscos da destruição ambiental e riscos de contaminação, dentre outros.

São riscos globais, criados pela própria globalização e de mega dimensões, que colocam que dúvida a capacidade de adaptação dos mecanismos de segurança tradicionais, pois os danos perdem a limitação espaço-temporal, e a percepção dos indivíduos é acentuada, alargando e aproximando a noção de risco à individualidade.

Entendida deste modo, compreende-se a explicação usual segundo a qual a expansão do direito penal está em relação direta com “o advento da chamada sociedade de risco, da globalização econômica e da expansão em rede e em tempo real de informação automatizada, com o desenvolvimento tecnológico e industrial, ao lado de problemas de imigração, crescimento da violência (...)”.<sup>3</sup>

Dessa forma, a questão referente à tutela dos novos riscos se apresenta como um dos grandes desafios atuais da ciência penal e este ponto é referendado por diferentes autores. Nesta sociedade moderna, marcada pelo relativismo moral, pela fragmentação do Estado e pela ausência de densidade jurídica, como já colocado, o direito penal é convocado ao enfrentamento de diferentes problemáticas em áreas como a economia, o ambiente e o

---

<sup>2</sup> MEDEIROS, 2019, p. 5.

<sup>3</sup> SUXBERGER; FILHO, 2016, p. 9.

consumo, inclusive porque instrumentos técnico-institucionais de segurança se mostram insuficientes.

(...) a complexidade da sociedade moderna, com o surgimento real de novos riscos, com a necessidade de tutela de bens jurídicos supraindividuais relevantes, legítima, sem abrir mão dos princípios e garantias constitucionais, o uso do direito penal e torna o fenômeno irreversível.<sup>4</sup>

O Direito Penal avança para tutelar também os bens jurídicos supra individuais, indo além dos usuais bens jurídicos individuais. O direito penal passou a tutelar bens que eram protegidos por outras áreas do ordenamento jurídico, como “ordem econômica, meio ambiente, relações de consumo, atividades ligadas à computação, à manipulação genética”.<sup>5</sup>

A expansão do direito penal, portanto, é relacionada ao surgimento de novos interesses a serem tutelados pelo direito penal e impacta na necessidade de construção de soluções novas no direito processual penal contemporâneo. Emerge, então, a necessidade de novas alternativas às soluções penais trazidas pelo direito penal, em especial, os instrumentos de direito penal negocial, visto que as alternativas atuais não são suficientes para as demandas provindas dos problemas já mencionados.

Quando se pensa numa correlação entre a expansão do direito penal e a justiça negocial, nota-se que os instrumentos tradicionais de resolução de conflitos não estavam funcionando mais porque as facetas dos novos problemas impõem novos arranjos e soluções jurídicas. Neste cenário, o direito penal, ao se expandir, deparou-se com dilemas estruturais, uma vez que as novas intervenções demandam um atuar distinto de seus mecanismos tradicionais. Isto porque a expansão do direito penal traz como desafio o gerenciamento destes novos conflitos para o processo penal contemporâneo. Notado o alargamento dos tipos penais, a morosidade da justiça e seus correlatos burocráticos e as noções de tempo e espaço alteradas pela dinâmica social moderna, associados ainda ao alto custo dos processos, e aos recursos limitados, são necessárias soluções mais eficientes e práticas, que conjurem a lentidão e a burocratização.

O direito penal negocial é a tendência contemporânea em reconhecer a necessidade de buscar a colaboração do investigado com a persecução penal, por meio do seu

---

<sup>4</sup> SUXBERGER; FILHO, 2016, p. 11.

<sup>5</sup> SUXBERGER; FILHO, 2016, p. 9.

reconhecimento de culpabilidade, com o intuito de facilitar e agilizar a atividade acusatória, anulando a postura defensiva de resistência à denúncia do acusado, instando-o a colaborar.

(...) definiu-se a justiça criminal negocial/consensual como modelo que se pauta pela aceitação (consenso) de ambas as partes – acusação e defesa – a um acordo de colaboração processual com o afastamento do réu de sua posição de resistência, em regra impondo encerramento antecipado, abreviação, supressão integral ou de alguma fase do processo, fundamentalmente com o objetivo de facilitar a imposição de uma sanção penal com algum percentual de redução, o que caracteriza o benefício ao imputado em razão da renúncia ao devido transcorrer do processo penal com todas as garantias a ele inerentes.<sup>6</sup>

A barganha assim se faz necessária. Considerando as necessidades da realidade jurídica contemporânea, estas são algumas das causas apontadas para o aparecimento da barganha:

a crescente dificuldade probatória, que, juntamente com um cenário de expansão do direito penal por meio da antecipação da tutela e abstração dos tipos, fomentado pela virada dos fins da pena para a prevenção geral, resultou em uma generalizada morosidade judicial, até o aprimoramento das possibilidades de atuação dos defensores técnicos. O motivo principal, porém, é visto na economia processual.<sup>7</sup>

Os aspectos da economia e celeridade são também considerados, quando confrontados com problemas como aumento da criminalidade, custos, sobrecarga e morosidade e demora na prestação jurisdicional que “(...) têm levado gradualmente alguns sistemas processuais a priorizar valores como eficiência, celeridade e economia processual”<sup>8</sup>.

De fato, diante do aumento da criminalidade organizada e da necessidade de se apresentar respostas céleres para restaurar a confiabilidade do sistema penal, o ideal de levar a cabo uma cognição probatória exaustiva em júízo oral e público como único fundamento de uma sentença começou a gerar uma sobrecarga nos tribunais.<sup>9</sup>

É neste cenário que há um evidente aumento de construção teórica de soluções trazidas pelo direito penal negocial, já que as soluções processuais negociadas são as novas respostas penais eficientes e adequadas à sociedade atual, por serem mais rápidas e menos

---

<sup>6</sup> VASCONCELLOS, 2014, p. 21.

<sup>7</sup> VASCONCELLOS, 2016, p. 19.

<sup>8</sup> NARDELLI, 2014, p. 3.

<sup>9</sup> NARDELLI, 2014, p. 21.

custosas. Há uma tendência à alteração dos espaços de conflito por espaços de consenso. E a justiça punitiva se encaminha para a justiça negocial. É necessário considerar que esta mudança de perspectiva não constitui exatamente uma novidade, considerando tanto o cenário do direito pátrio quanto o cenário mundial, posto que sistemas como os dos Estados Unidos, Itália e Alemanha possuem institutos semelhantes.

É importante destacar que a mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal não é novidade em nosso ordenamento jurídico, haja vista a existência de institutos como a transação penal, suspensão condicional do processo e não oferecimento de denúncia em razão de acordo de colaboração premiada.<sup>10</sup>

Neste sentido, o movimento de expansão da justiça penal na direção da Justiça penal negocial é uma resposta à crise do processo penal. O fato de outros países adotarem institutos semelhantes será considerado na próxima subseção, onde trataremos brevemente de aspectos do Direito Negocial no sistema jurídico estrangeiro.

Para consolidar esta reflexão sobre a expansão do direito penal e as causas respectivas, consideraremos esta citação, em que o autor sintetiza muito do que vimos discutindo até aqui.

O fenômeno ensejador da busca por celeridade nos julgamentos de casos penais é a descrita crise do processo penal, a qual, imbricada em um cenário de expansão do direito penal e de insuficiência de recursos econômicos estatais, não consegue responder àquilo que os clamores punitivos sociais anseiam. Em um maior ou menor nível, tal descrição, regrada por posturas eficientistas, é a base das justificações da justiça criminal negocial.<sup>11</sup>

Consideraremos no próximo subtópico como a questão tem sido tratada em outros sistemas jurídicos que já adotam instrumentos semelhantes.

## **1.2 Considerações sobre os modelos de negociação no mundo**

---

<sup>10</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

<sup>11</sup> VASCONCELOS, 2020, p. 10.

A discussão acerca das práticas de justiça negocial dos principais países fornece um bom ponto de referência para a análise do instituto do ANPP. O *plea bargain*, exemplo estadunidense, se destaca como uma inspiração do mecanismo de solução de casos penais via consenso para diversos outros países, tendo em vista que são comuns as influências recíprocas entre os modelos processuais estrangeiros, normalmente conhecidos como fenômenos denominados transplantes e importações.

O *plea bargaining* americano é um instituto processual no qual a acusação e a defesa acordam sobre determinado caso acerca de crimes cometidos, sujeitando o acordo à homologação pelo juiz. O acordo normalmente consiste em o réu confessar o crime ou demais crimes e os promotores da acusação retiram algumas acusações em contrapartida, acordando que o réu se declare culpado de alguns crimes de menor gravidade.

Há trinta anos, a Suprema Corte dos Estados Unidos reconheceu a legalidade do referido instituto, utilizando como argumento razões econômicas, tendo em vista que gastos econômicos com pessoal e com instalações judiciárias seriam imensos se todo crime denunciado passasse por um julgamento completo. Embora, hoje, os acordos judiciais sejam a forma mais comum de resolver ações penais, a jurisprudência da Suprema Corte dos Estados Unidos ainda não desenvolveu limites constitucionais claros para o processo de confissão judicial, e considera o padrão básico de voluntariedade para aceitar confissões judiciais, ponto este bastante controvertido.<sup>12</sup>

As partes possuem total autonomia e independência para formular os termos de sua proposta, não havendo restrição quanto à natureza dos delitos imputados aos acusados, bem como ao quantum de pena.<sup>13</sup> E, “embora a discricionariedade dos promotores para aplicar o direito seletivamente seja muito criticada, ela foi repetidas vezes sustentada por tribunais de segunda instância”.<sup>14</sup>

A declaração judicial de culpa do acusado pode ser substituída pela simples declaração formal de culpa do próprio suspeito durante seu comparecimento inicial em juízo na acusação que lhe é movida, o chamado *guilty plea*. Essa declaração de culpa já é hábil, por si só, a ensejar uma condenação e permitir a aplicação da pena pelo juiz, o que ocorrerá

---

<sup>12</sup> MA, 2002, p. 6.

<sup>13</sup> SHAUN; SILVA, 2020, p. 7.

<sup>14</sup> MA, 2002, p. 5.

após uma audiência para discutir a dosimetria.<sup>15</sup>

Embora o sistema jurídico norte-americano seja figura central quando se fala em justiça penal negociada, os acordos penais também têm conquistado seu espaço nos ordenamentos continentais. Se trata de um movimento de expansão da utilização do consenso na resolução de conflitos penais em diferentes sistemas jurídicos. Contudo, os países de tradição continental apresentam características próprias no processo de introdução dos acordos processuais penais em seus ordenamentos jurídicos.

É certo que vários países europeus que adotaram os mecanismos de justiça consensual inspiraram-se no modelo norte-americano de *plea bargaining*. No entanto, a importação do modelo para tais jurisdições não resultou em uma reprodução do padrão norte-americano de processo penal adversarial [...] fez com que cada um adotasse um modelo distinto de justiça consensual, contendo características e procedimentos próprios, distintos entre si e do original que inspirou a importação.<sup>16</sup>

Na Alemanha, a justiça penal negociada surgiu por volta década de 1970, desenvolvendo-se de modo informal, sem qualquer espécie de previsão legal, quando juízes, promotores e advogados de defesa do sistema de justiça criminal alemão começaram a desenvolver negociações disfarçadamente, antes e durante a instrução. A prática era discreta, porém, comum, até que em 1982, foi publicado um artigo que iniciou intensos debates sobre o tema. Os tribunais geralmente sustentaram o *Absprachen*, apesar de imporem certos limites.<sup>17</sup>

Os acordos no processo penal alemão só foram incorporados definitivamente à legislação em agosto de 2009 pela Lei de Regulamentação dos Acordos no Processo Penal, a qual adicionou o parágrafo (§ 257c) ao Código de Processo Penal alemão (StPO), porém o Supremo Tribunal de Justiça alemão (BGH) já tinha fixado diretrizes para a celebração e legalidade dos acordos desde 1997.

Da forma como foi implementado no processo penal alemão, o *plea bargaining* fugiu de sua configuração original tipicamente adversarial para se acomodar nas molduras de uma estrutura inquisitorial e que se baseia na busca da verdade como forma de legitimar a resposta estatal. Assim, o resultado foi a criação de uma lógica própria, proveniente da prática alemã, como alternativa ao modelo tradicional.<sup>18</sup>

---

<sup>15</sup> NADELLI, 2014, P. 11.

<sup>16</sup> NARDELLI, 2014, p. 21.

<sup>17</sup> LANGER, 2017, p. 61.

<sup>18</sup> NARDELLI, 2014, p. 23.

O que distingue claramente a negociação de confissões alemã e da norte-americana é o papel do juiz no processo transaccional. A transação penal nos Estados Unidos é normalmente uma negociação entre promotor de justiça e advogado de defesa. O juiz não participa ativamente da transação. Na Alemanha, antes de apresentar uma denúncia formal, o promotor desempenha um papel importante na negociação com a defesa de uma possível confissão do acusado; o promotor pode propor incluir na denúncia menos crimes do que supostamente foram cometidos ou buscar uma pena mais indulgente em juízo. Assim que a denúncia for apresentada, contudo, o juiz poderá participar mais ativamente na negociação da confissão.<sup>19</sup>

Por exemplo, o juiz pode comunicar-se com o advogado de defesa de um investigado para indagar se o acusado estaria disposto a fazer uma confissão no início do julgamento, indicando, inclusive, um limite máximo a ser imposto da pena. O juiz é autorizado ainda, a pactuar com os participantes do processo acerca de seu desenvolvimento e de seu resultado.

Recentemente o Tribunal Federal Constitucional alemão (BVerfG) analisou a constitucionalidade da nova legislação de 2009 acerca dos acordos no processo penal e afirmou a necessidade de respeito aos princípios da busca da verdade, da publicidade e da proporcionalidade das punições. Certos requisitos para a legalidade da barganha foram ressaltados, como necessidade de verificar a confissão por provas complementares, a necessidade de comunicar ao acusado seus direitos e as consequências da realização do acordo, além da necessidade de registro das negociações, que devem ser descritas publicamente e registradas nos autos do processo.<sup>20</sup>

A Itália, por sua vez, também adotou práticas consensuais em seu ordenamento jurídico. O novo Código de Processo Penal Italiano de 1989 introduziu uma nova ideologia que relativizava a busca pela verdade substancial no processo penal, além de consagrar o modelo acusatório. Mesmo seguindo o princípio da legalidade, assim como a Alemanha, o novo código da Itália possui procedimentos e mecanismos de simplificação processual, alternativas procedimentais visando à aceleração de processos e julgamentos, visto que, mesmo em países que seguem o princípio da legalidade, há sinais de afastamento da

---

<sup>19</sup> MA, 2002, p. 20.

<sup>20</sup> VASCONCELLOS, 2016, p. 15-16.

aderência estrita à obrigatoriedade da ação penal.

O *patteggiamento*, mais relevante instituto italiano negocial, pode ser traduzido como aplicação da pena por requisição das partes, sendo cabível para delitos com pena até cinco anos (com a redução de um terço em benefício do réu) e tem por particularidade um controle judicial mais significativo acerca do cabimento e da regularidade do acordo, não estando o juiz limitado à análise apenas dos requisitos formais.

O juiz avalia se as partes determinaram corretamente a natureza do crime e se a pena acordada entre elas é apropriada à luz das provas disponíveis. Além de considerar a proposta de barganha, o julgador pode inclusive absolver o acusado, mesmo diante da conformidade defensiva com a imposição da pena:

Ou seja, não se trata de um reconhecimento de culpabilidade ao estilo do *guilty plea* norte-americano, que acarreta automaticamente a condenação do imputado, mas um requerimento ao juiz para que analise o caso e verifique a adequação do acordo proposto.<sup>21</sup>

Percebemos, portanto, que atualmente o uso dos acordos processuais penais é medida presente e estimulada não apenas no ordenamento norte-americano, mas também nos ordenamentos dos países europeu-continentais, inclusive com características próprias que se alinham às particularidades dos sistemas de justiça criminal de cada país.

### **1.3 Instrumentos de direito negocial no Brasil**

O presente subtópico examina a introdução dos mecanismos negociais no ordenamento jurídico brasileiro e seu processo de expansão. Após isto, adentra-se ao cenário jurídico brasileiro para a análise dos mecanismos consensuais positivados até o atual momento na legislação pátria.

A Constituição de 1988 introduziu na legislação brasileira o consenso como meio alternativo ao processo e contemplou diretrizes para as soluções consensuais dos conflitos, seguindo a tendência mundial, constatada em países da Europa e da América Latina, em fortalecer as práticas consensuais de resolução de conflitos, por meio de acordos entre acusação e defesa no processo penal.

---

<sup>21</sup> VASCONCELLOS, 2015, p. 13.

Desse modo, para dar cumprimento à disposição da Constituição (artigo 98, inciso I, da CRFB), foi promulgada a Lei 9.099/1995, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Estadual. A Lei 9.099/1995 foi um marco para a regulamentação dos instrumentos consensuais penais na legislação brasileira, pois antes desta Lei eventuais propostas que pretenderam introduzir mecanismos consensuais no ordenamento jurídico brasileiro não lograram êxito.

São previstos na Lei 9.099/95 três institutos consensuais e despenalizadores: a composição civil dos danos, a transação penal e a suspensão condicional do processo. Todos possuem como ponto em comum a renúncia à possibilidade de defesa pelo autor do fato, com o conseqüente consentimento em relação à acusação que lhe é imputada, em troca da obtenção de benefícios.

A composição dos danos refere-se a uma tentativa de acordo referente aos danos de natureza civil e ocorre no primeiro momento da audiência preliminar entre o ofendido e o autor do fato, a fim de se buscar uma solução acordada para o conflito penal por meio da reparação do dano causado à vítima. Uma vez que não há limitação legal, a composição pode ser concretizada inúmeras vezes, sem restrição temporal. Trata-se do mecanismo com maiores semelhanças à *plea bargaining* estadunidense.

O art. 74 e seu parágrafo único da L. 9099/95 especificam que:

A composição dos danos civis será reduzida a escrito e homologada pelo Juiz mediante sentença irrecorrível, terá eficácia de título a ser executado no juízo civil competente. Parágrafo único. Tratando-se de ação penal de iniciativa privada ou de ação penal pública condicionada à representação, o acordo homologado acarreta a renúncia ao direito de queixa ou representação.<sup>22</sup>

O instituto da transação penal é considerado a semente da justiça negocial principalmente porque nele a pretensão punitiva é inteiramente disposta pelo Ministério Público em troca do cumprimento de obrigações pelo autor dos fatos, notadamente pecuniárias. Segundo este autor, a mais significativa diferença desse instituto com o do *plea bargaining* é que naquele não existe reconhecimento de culpa (*plea do nolo contendere*).<sup>23</sup>

---

<sup>22</sup> BRASIL, 1995, p. 10.

<sup>23</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

A possibilidade de oferecimento da transação penal surge quando não é celebrado o acordo de composição civil de danos (nas hipóteses de crimes de ação penal pública condicionada à representação e de ação penal de iniciativa privada) ou, caso a ação penal pública seja incondicionada, quando, mesmo que haja sido celebrado a composição civil de danos, não seja o caso de arquivamento.

O fundamento constitucional da transação está em dois dispositivos da Carta Magna: art. 98, inciso I, que a autoriza, nas hipóteses previstas em lei; e, ainda, no art. 129, inciso I, que diz que são funções institucionais do Ministério Público promover a ação penal, na forma da lei. O exercício da ação penal pública deve, portanto, ser feito de acordo com os contornos da lei. E é exatamente a Lei nº 9.099/95 que traz o delineamento do cabimento da transação penal (p.1565). O art. 76 da Lei nº 9.099/95 dispõe que, “havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, a ser especificada na proposta”.<sup>24</sup> E continua a reflexão com o conceito.

A transação penal pode ser definida como o acordo celebrado entre o Ministério Público (ou querelante, nos crimes de ação penal privada) e o autor do fato delituoso, por meio do qual é proposta a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, evitando-se, assim, a instauração do processo.<sup>25</sup>

Uma vez que a proposta do Ministério Público é aceita pelo autor da infração, o juiz aplicará a pena restritiva de direitos ou multa, que é registrada com fins de impedir que o mesmo benefício possa vir a ser aplicado novamente num prazo de cinco anos.

Convém salientar as diferenças entre o ANPP e a transação penal:

Diferem a transação penal e o Acordo de Não Persecução Penal só pelo quantitativo da pena privativa de liberdade. O Acordo de Não Persecução Penal pressupõe a confissão do acordante, enquanto a transação penal pode ser realizada sem a confissão circunstanciada.<sup>26</sup>

A suspensão condicional do processo, por sua vez, também chamada de sursis processual, constitui um instituto com âmbito de aplicação mais abrangente que a composição civil dos danos e a transação penal, tendo em vista que estas últimas se destinam apenas às infrações penais de menor potencial ofensivo.

---

<sup>24</sup> LIMA, 2020 - A, p. 1565.

<sup>25</sup> LIMA, 2020 - A, P. 1565.

<sup>26</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

A *sursis* processual pode ser proposta nos casos de crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a 1 (um) ano, ressalvadas as hipóteses de violência doméstica e familiar contra a mulher, sejam ou não os crimes abrangidos pela Lei abrangidos ou não pela Lei dos Juizados Especiais.

Tal instituto expressa uma modalidade de consenso criminal acerca do processo e não da pena, produzindo efeitos em relação a ela, na medida em que poderá ser extinto o processo criminal sem aplicação de uma sanção advinda de um provimento penal condenatório.<sup>27</sup>

Suspende-se o andamento normal do processo e a prescrição por um período de dois a quatro anos. Aceita a proposta e não havendo revogação da suspensão, ao final do prazo da suspensão, extingue-se a punibilidade (art. 89, § 5, da Lei n 9.099/1995). Pode-se dizer que as condições se assemelham a penas criminais, aceitas pelo autor do fato, mas sem os efeitos próprios de uma sentença penal condenatória. Estas podem ser alteradas e moduladas pelo magistrado, em atenção à situação específica do imputado e ao fato praticado (art. 89, § 2º, da Lei n 9.099/1995).<sup>28</sup>

A transação penal e a suspensão condicional do processo não podem ser comparadas a institutos como a *plea bargaining* e a *guilty plea* norte americana, uma vez que não é exigida a assunção de culpa do acusado e a definição jurídica do fato é apresentada no momento em que a acusação é oferecida, não havendo possibilidade de alteração após a celebração do acordo.

Apreciados os pormenores dos primeiros espaços de consenso regulamentados na legislação pátria, pode-se afirmar que a justiça penal de soluções negociadas é realidade no sistema de justiça criminal brasileira. Destaca-se a essência em comum dos três institutos de justiça penal negocial introduzidos pela Lei 9.909/95: a aceitação do acusado a cumprir obrigações, com a renúncia à possibilidade de defesa e à sua posição de resistência característica no processo em troca de suposto benefício.<sup>29</sup>

Passamos, portanto, à análise do recente instrumento de consenso positivado na legislação brasileira, o Acordo de Não Persecução Penal.

---

<sup>27</sup> VASCONCELOS; GIACOMOLLI, 2015, p. 11.

<sup>28</sup> VASCONCELOS; GIACOMOLLI, 2015, p. 11-12.

<sup>29</sup> VASCONCELLOS; GIACOMOLLI, 2015, p. 12.

## **2. O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**

Nesta seção comporemos dois subtópicos específicos para tratar da introdução do acordo de não persecução penal no ordenamento jurídico brasileiro e suas peculiaridades. Primeiramente, pela Resolução nº. 181/2017/CNMP e, posteriormente, pelo art. 28-A, introduzido no Código de Processo Penal pela Lei 13.964/19, conhecida como Pacote Anticrime, como forma de introduzir as discussões acerca do requisito da confissão e sua utilização no caso de descumprimento do acordo de não persecução penal, foco específico de interesse neste trabalho.

### **2.1 A Resolução nº. 181/2017/CNMP**

O Conselho Nacional do Ministério Público publicou a Resolução n. 181/2017, que foi posteriormente alterada pela Resolução n. 183/2018, a qual regulamentou o Acordo de Não Persecução Penal em seu art. 18. A Resolução dispõe sobre a instauração e a tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público.

Art. 18. Não sendo o caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor ao investigado acordo de não persecução penal quando, cominada pena mínima inferior a 4 (quatro) anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça a pessoa, o investigado tiver confessado formal e circunstanciadamente a sua prática, mediante as seguintes condições, ajustadas cumulativa ou alternativamente: (...) <sup>30</sup>

No preâmbulo da Resolução nº 181/2017 do CNMP foram destacadas algumas premissas como justificativas para a adoção do ANPP:

Considerando, por fim, a exigência de soluções alternativas no Processo Penal que proporcionem celeridade na resolução dos casos menos graves, priorização dos recursos financeiros e humanos do Ministério Público e do Poder Judiciário para processamento e julgamento dos casos mais graves e minoração dos efeitos deletérios de uma sentença penal condenatória aos acusados em geral, que teriam mais uma chance de evitar uma condenação judicial, reduzindo os efeitos sociais prejudiciais da pena e desafogando os estabelecimentos prisionais [...]. <sup>31</sup>

---

<sup>30</sup> BRASIL, 2017, p. 17.

<sup>31</sup> BRASIL, 2017, p. 2.

Os fundamentos para a introdução do ANPP no ordenamento jurídico brasileiro são diversos. A crescente sensação de impunidade e a falta de credibilidade do sistema penal brasileiro que acarreta uma série de movimentos no tecido social<sup>32</sup> é um dos argumentos apresentados para justificar o acordo de vontades que diz respeito à celeridade na resolução de crimes sem violência ou grave ameaça. Justifica-se ainda na concentração da atuação do Poder Judiciário e do Ministério Público nos casos mais graves, na obtenção de uma maior economia dos recursos públicos e na redução dos efeitos que uma sentença penal provocaria sobre as pessoas condenadas criminalmente.<sup>33</sup>

Vários são os fatores que justificaram a sua criação, originariamente pela Resolução n. 181 do CNMP, e, posteriormente, pelo Pacote Anticrime (Lei n. 13.964/19): a) exigência de soluções alternativas no processo penal que proporcionem celeridade na resolução dos casos menos graves; b) priorização dos recursos financeiros e humanos do Ministério Público e do Poder Judiciário para processamento e julgamento dos casos mais graves; c) minoração dos efeitos deletérios de uma sentença penal condenatória aos acusados em geral, que teriam mais uma chance de evitar uma condenação judicial, reduzindo os efeitos sociais prejudiciais da pena e desafogando os estabelecimentos prisionais.<sup>34</sup>

O Conselho Nacional do Ministério Público percebeu, então, a necessidade de se criar uma política criminal sólida, capaz de suavizar os trabalhos dos Órgãos Ministeriais espalhados por todo o país, espelhando-se em modelos já implantados no sistema jurídico vigente, tal como a transação penal e a suspensão condicional do processo, ambos previstos na Lei 9.099/1995.<sup>35</sup>

(...) o acordo ora em debate é, aos olhos dos mais otimistas, o mecanismo encontrado para a diminuição do desequilíbrio do processo penal vigente, especialmente para a diminuição das ações penais dos crimes de menor gravidade, que são, em sua grande maioria, vagarosas, ineficazes, assim permitindo que a justiça criminal se preocupe com as demandas de maior complexidade e relevância social.<sup>36</sup>

Conforme discutido na seção anterior, o sistema jurídico brasileiro tem, cada vez mais, adotado medidas de ampliação o espaço negocial, pela via do acordo entre Ministério Público e defesa, seguindo a tendência mundial. Nesse sentido, o Acordo de Não Persecução

---

<sup>32</sup> CABRAL, 2021, p. 41.

<sup>33</sup> ANDRADE; BRANDALISE, 2017, p. 4 - 5.

<sup>34</sup> LIMA, 2020-B, p. 218.

<sup>35</sup> BUENO; SILVA, 2019, p. 2.

<sup>36</sup> BUENO; SILVA, 2019, p. 3.

Penal é mais um mecanismo com o intuito de efetivar os interesses da sociedade por celeridade na resolução dos casos penais.

Tal como disposto na Resolução 181 de 2017, “o acordo de não persecução penal possui resquícios de alguns modelos de justiça consensual, a exemplo do que ocorre nos Estados Unidos, França e Alemanha”.<sup>37</sup> Cumpre salientar que, apesar de eventuais semelhanças, o ANPP nos contornos dados pelo CNMP, não foi, nem é, uma demonstração do *plea bargain* utilizado no modelo de justiça criminal estadunidense. Isto porque a atuação do Ministério Público brasileiro não goza de ampla discricionariedade como nos Estados Unidos.

(...) nos Estados Unidos, o Ministério Público tem ampla autonomia funcional e margem de discricionariedade no exercício da ação penal pública, porquanto o órgão pode decidir quais casos serão levados ao judiciário americano, sem que haja revisão do órgão judicial ou contestação da própria vítima. É o que a doutrina estadunidense denomina como o princípio da oportunidade.<sup>38</sup>

O Brasil, por sua vez, possui como regra o princípio da obrigatoriedade da ação penal pública, “no sentido de que o Ministério Público tem o dever de oferecer a denúncia sempre que presentes as condições da ação”<sup>39</sup>, que aos poucos vem sendo mitigado pelos legisladores brasileiros.

A relativização do princípio da obrigatoriedade, que inicia em 1995 com a Lei n. 9.099 e os institutos do JECrim, e se amplia com a Lei n. 12.850/2013 e a possibilidade de perdão judicial e demais institutos aplicáveis à delação premiada, e agora novamente é enfraquecida (e também a indisponibilidade) com o acordo de não persecução penal inserido no CPP pela reforma de 2019/2020.<sup>40</sup>

Desde sua criação, o ANPP sofreu críticas quanto a sua constitucionalidade. Duas ações diretas de inconstitucionalidade protocoladas pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB (ADI n. 5793) e pela Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB (ADI n. 5790) tramitam no Supremo Tribunal Federal e questionam, em síntese, acerca da possibilidade de resolução do CNMP versar sobre matéria processual, introduzindo no ordenamento uma exceção ao princípio da obrigatoriedade.

---

<sup>37</sup> BUENO; SILVA, 2019, p. 3.

<sup>38</sup> BUENO; SILVA, 2019, p. 4.

<sup>39</sup> JUNIOR, 2020, p. 350.

<sup>40</sup> JUNIOR, 2020, p. 350.

Malgrado as alegações de inconstitucionalidade sustentadas nas respectivas ações de controle, o Acordo de Não Persecução Penal não viola o princípio da legalidade, pois o Conselho Nacional do Ministério Público tem o poder de expedir atos regulamentares, conforme estabelece o inciso I, § 2º do art. 130-A da Constituição Federal.<sup>41</sup>

Com a promulgação da lei 13.964/19, o Acordo de Não Persecução Penal passa a integrar efetivamente o ordenamento jurídico, mitigando o princípio da obrigatoriedade da ação e apresentando-se como uma ampliação da chamada justiça negociada no processo penal, acompanhado de institutos já previstos no ordenamento jurídico brasileiro, como a transação penal e a suspensão condicional do processo.

## **2.2. O art. 28 do Código de Processo Penal Brasileiro**

O Acordo de Não Persecução Penal constitui um meio alternativo e um instrumento de ampliação do espaço negocial em que, em lugar da imposição de pena por meio do processo, há a aplicação de pena por meio da negociação criminal entre o Ministério Público e a defesa, pressupondo a confissão do acusado pela prática de crime sem violência ou grave ameaça, cuja pena mínima seja inferior a 4 anos. Tal acordo é realizado quando não há hipóteses de arquivamento do procedimento investigatório.

Instituído pela Lei Anticrime no artigo 28-A do Código de Processo Penal, o ANPP consiste no ajuste, em procedimento que apure crime de média gravidade, isto é, com pena mínima inferior a quatro anos, entre o membro do Ministério Público (ou querelante) e o investigado, no qual sejam pactuadas condições (e não penas), com a obrigatória homologação do acordo pelo juiz das garantias (artigo 3º-B, XVII, do CPP)<sup>42</sup>.

Na sistemática adotada pelo art. 28-A do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei n. 13.964/19 (Pacote Anticrime), cuida-se de negócio jurídico de natureza extrajudicial, necessariamente homologado pelo juízo competente – pelo menos em regra, pelo juiz das garantias (CPP, art. 3º-B, inciso XVII, incluído pela Lei n. 13.964/19) –, celebrado entre o Ministério Público e o autor do fato delituoso – devidamente assistido por seu defensor –, que confessa formal e circunstanciadamente a prática do delito, sujeitando-se ao cumprimento de certas condições não privativas de liberdade, em troca do compromisso do Parquet de não perseguir judicialmente o caso penal extraído da investigação penal, leia-se, não

---

<sup>41</sup> BUENO; SILVA, 2019, p. 12.

<sup>42</sup> MESSIAS, 2020, ed. kindle.

oferecer denúncia, declarando-se a extinção da punibilidade caso a avença seja integralmente cumprida.<sup>43</sup>

O Acordo de Não Persecução Penal é uma espécie de negociação, sendo esta uma “comunicação de ida e volta”, concebida para que se chegue a uma avença quando os acordantes possuem tanto interesses em comum quanto divergências. A negociação, ao lado da justiça restaurativa, da mediação e da arbitragem, forma as quatro principais ferramentas de resolução alternativa de disputas – RAD (*Alternative Dispute Resolution – ADR*), ou, segundo a taxonomia mais recente, tratamento adequado do conflito.<sup>44</sup>

Alguns autores destacam o aspecto extraprocessual do instituto, ao salientar que “o Acordo de Não Persecução Penal tem natureza jurídica de um negócio jurídico extraprocessual que, a depender do seu desfecho, poderá resultar em algumas consequências jurídicas, tais como arquivamento do procedimento investigativo”<sup>45</sup>.

(...) a natureza jurídica do acordo de não persecução penal é caracterizada por um negócio jurídico que consubstancia a política criminal do titular da ação penal pública na persecução dos delitos. No acordo de não persecução penal há um consenso, um acordo de vontade em que o investigado voluntariamente concorda em prestar serviços à comunidade ou pagar prestação pecuniária (ou cumprir outro requisito previsto na Lei), em troca do compromisso do Ministério Público de não promover a ação penal e de pugnar pela extinção da punibilidade, caso a avença seja integralmente cumprida.<sup>46</sup>

Quanto ao cabimento, o alcance do ANPP é grande, pois envolve novo tratamento extrajudicial aos crimes de média gravidade que preencham os requisitos negativos dispostos no artigo 28-A do CPP. Mesmo os delitos anteriores à Lei Anticrime admitem o acordo, considerando que a lei possui efeito imediato.<sup>47</sup>

O art. 28-A do caput do Código de Processo Penal afirma ser cabível o Acordo de Não Persecução Penal para os delitos cuja pena mínima seja inferior a quatro anos, levando-se em consideração as causas de aumento e de diminuição aplicáveis ao caso concreto. O critério usado pelo legislador para fixar a pena mínima inferior a 04 anos foi a constatação de que nos crimes sem violência ou grave ameaça os juízes brasileiros condenam na pena

---

<sup>43</sup> LIMA, 2020-A, p. 273.

<sup>44</sup> MESSIAS, 2020, ed. kindle

<sup>45</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

<sup>46</sup> CABRAL, 2021, p. 89.

<sup>47</sup> MESSIAS, 2020, ed. kindle.

mínima. Ou seja, as infrações penais nas quais cabem acordo de não persecução penal nunca poderiam gerar prisão.

Com esse requisito objetivo, buscou-se, ainda que de forma aproximativa, descortinar-se a eventual pena que o investigado receberia caso condenado e – uma vez constatado que, provavelmente, não seria o caso de aplicação de pena privativa de liberdade, mas sim restritiva de direito – acabou o legislador optando por possibilitar a celebração do acordo de não persecução penal, como solução alternativa ao processo penal.<sup>48</sup>

A pena inferior a 4 anos seria substituída por pena restritiva de direito na forma do art. 44, I, do Código Penal Brasileiro ou, o regime de cumprimento de pena seria o aberto na forma do art. 33, § 2º, “c” do Código Penal.

Ademais, para chegar-se ao valor da pena mínima cominada ao delito, deve-se levar em consideração as causas especiais de aumento e diminuição, previstas no código penal, parte geral e especial, e na legislação penal extravagante, aplicáveis ao caso a ser examinado, tudo isso nos termos do § 1º, do art. 28-A do Código de Processo Penal<sup>49</sup>.

Com efeito, ao estabelecer essa incidência para o acordo de não persecução penal, a projeção de eventual pena fica mais realista e adequada, pois, no caso concreto, caso incida alguma causa de aumento ou diminuição, seguramente haverá reflexos na fixação da pena definitiva, que é utilizada como critério para avaliar o cabimento ou não da substituição da pena. Desse modo, na incidência das causas de aumento, para estabelecer-se a pena mínima, deve-se operar abstratamente o aumento mínimo previsto na LEI, e na hipótese de concorrer uma causa especial de diminuição, deve-se considerar a diminuição máxima prevista em lei. Assim procedendo, chega-se à pena mínima.<sup>50</sup>

É exatamente nesse sentido o teor do Enunciado n. 29 do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPGE) e do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM):

Para aferição da pena mínima cominada ao delito a que se refere o art. 28-A, serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto, na linha do que dispõem os enunciados sumulados n. 243 e n. 723, respectivamente, do Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal<sup>51</sup>

---

<sup>48</sup> CABRAL, 2021. p. 19.

<sup>49</sup> CABRAL, 2021. p. 94.

<sup>50</sup> CABRAL, 2021, p. 95.

<sup>51</sup> LIMA, 2020-A, p. 279.

Diante da ocorrência de concurso de crimes, se estivermos diante da modalidade de concurso material, devem ser somadas as penas mínimas para fins de cabimento do acordo.<sup>52</sup>

O art. 28-A do Código de Processo Penal estabelece como requisito objetivo para o Acordo de Não Persecução Penal que o crime apurado não tenha sido cometido com violência ou grave ameaça. Violência significa um acontecimento físico agressivo que consiste num exercício de força física. É sabido que a prática de crimes com estas características consubstancia injustos mais reprováveis, portanto, há uma clara opção político criminal em não beneficiar pessoas que tenham praticado crimes que envolvam violência ou grave ameaça.

Alguns autores defendem uma análise restritiva acerca de tal requisito. Para que se inviabilize o Acordo de Não Persecução Penal em razão de o fato delitivo ter sido praticado mediante violência ou grave ameaça, faz-se necessário que o crime em si tenha ocorrido na modalidade dolosa. Para outros, essa violência contra a pessoa pode ser tanto a violência dolosa quanto a violência culposa, visto que o legislador não apresentou nenhuma restrição ao conceito, devendo abranger todas as modalidades de violência trazidas pelos tipos penais da Parte Especial e da legislação extravagante.

Barros defende que, “no homicídio culposo a violência está no resultado, e não na conduta. Além disso, o elemento subjetivo do autor de crime é dissonante do fato consumado, ou seja, o agente não quis nem sequer assumir o risco de sua produção”.<sup>53</sup>

É nesse sentido, aliás, o teor do Enunciado n. 23 do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPGE) e do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCCRIM): “É cabível o ANPP nos crimes culposos com resultado violento, uma vez que [...] a conduta consiste na violação de um dever de cuidado objetivo por negligência, imperícia ou imprudência, cujo resultado é involuntário, não desejado e nem aceito pelo agente, apesar de previsível”.<sup>54</sup>

Defendemos que os delitos culposos com resultado violento não integram o conceito de “crime cometido com violência”, o qual, necessariamente, demanda dolo do agente para a sua configuração. Note-se que, em crimes culposos, a violência pode vir a ocorrer no resultado indesejado, mas não na conduta concebida pelo agente.<sup>55</sup>

---

<sup>52</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

<sup>53</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

<sup>54</sup> LIMA, 2020-A, pag. 279.

<sup>55</sup> MESSIAS, 2020, ed. kindle.

Já Cabral argumenta que “o conceito de violência inclui os casos de violência real, impropria e presumida, uma vez que o legislador não apresentou nenhuma restrição ao conceito”.<sup>56</sup>

O caput do art. 28-A do Código de Processo Penal dispõe que somente será celebrado o Acordo de Não Persecução Penal se este for necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime em análise. A simples dúvida se o acordo preenche ou não as diretrizes político criminais de prevenção e reprovação já é o suficiente para o seu não oferecimento.

Este requisito, com características tanto subjetivas, quanto objetivas, parte de uma perspectiva eminentemente preventiva do direito penal, com vistas, principalmente, a concretizar a ideia de que o ANPP consubstancia um equivalente funcional da pena<sup>57</sup>. Para analisar se o ANPP é necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime, se deve analisar dois aspectos:

[...] (i) de um lado, deve ser examinado se a infração penal ostenta alguma circunstância que permita afirmar a presença de um injusto mais grave (natureza predominantemente objetiva), (ii) de outro, se há elementos que indiquem uma maior culpabilidade do agente natureza predominantemente subjetiva).<sup>58</sup>

O inciso I do § 2º do art. 28-A do CPP dispõe que, para realização do acordo de não persecução penal, não deve ser admitida a transação penal. O benefício da transação penal é de competência dos Juizados Especiais Criminais. Em caso de cometimento de infrações de menor potencial ofensivo, delitos cuja pena mínima não seja superior a dois anos, cumulada ou não com multa, buscou-se evitar a incidência do ANPP, tendo em vista que a transação penal é um mecanismo mais adequado aos procedimentos do JECRIM, e mais benéfico ao acusado.

O art. 28-A, § 2º, IV, do Código de Processo Penal proibiu a utilização de acordo de não persecução penal nas hipóteses em que o delito for cometido no âmbito de violência doméstica ou familiar ou contra mulher por razões da condição do sexo feminino, seguindo o posicionamento da Súmula 536 do Superior Tribunal de Justiça, editada no contexto

---

<sup>56</sup> CABRAL, 2021, p. 98.

<sup>57</sup> CABRAL, 2021, p. 99.

<sup>58</sup> CABRAL, 2021, p. 101.

da Lei 11.340/2006: “A suspensão condicional do processo e a transação penal não se aplicam na hipótese de delito sujeitos ao rito da Lei Maria da Penha”.

Importante salientar que o termo “ambiente doméstico” abrange todos os integrantes que residem ou trabalham com habitualidade, não importando o gênero, desde que convivam fisicamente no mesmo lugar. Devem estar presentes os requisitos da relação doméstica entre os envolvidos e da localidade, ou seja, o ambiente doméstico compartilhado. “Já com relação aos crimes cometidos no âmbito familiar, leva-se em consideração as relações de parentesco existentes entre os envolvidos, ainda que não residam juntos, e não o espaço físico. A vítima pode ser de qualquer sexo”<sup>59</sup>.

Cabe ressaltar que a violência de que trata o artigo em análise é a violência psicológica, sexual, patrimonial ou moral, visto que a violência física já foi vedada no caput do art. 28-A.

A outra hipótese de vedação ao ANPP prevista no inciso IV diz respeito aos delitos cometidos contra mulher por razões da condição do sexo feminino, em favor do agressor. Nestes casos, estão incluídos aqueles delitos que são cometidos contra as mulheres, pela sua própria condição de mulher, ou valendo-se da condição de mulher da ofendida, em que se pretenda sua diminuição, coisificação ou que se pretenda tratá-la como se fosse um objeto disponível ou inferior.<sup>60</sup>

Para que se possa propor e celebrar o Acordo de Não Persecução Penal, é preciso que as condições da ação penal estejam plenamente preenchidas, ou seja, a investigação criminal já deve estar bem instruída a ponto do oferecimento da denúncia. Havendo *opinio delicti* negativa, resta inviável a celebração de acordo de não persecução penal. Deste modo, o caput do art. 28-A do CPP determina que, para ser possível a realização do ANPP, o caso em análise não deve ser possível hipótese de arquivamento.

Assim, deverá existir *fumus comissi delicti*, punibilidade concreta, legitimidade da parte e justa causa. Por consequência, se o titular da ação penal entender que o arquivamento é de rigor, não poderá proceder à celebração do acordo.”<sup>61</sup>

O acordo de não persecução penal passa por um grande filtro, qual seja, só será possível a formulação da proposta de acordo quando já houver indícios veementes de autoria, prova real da materialidade e não houver indícios da

---

<sup>59</sup> CABRAL, 2021, p. 111.

<sup>60</sup> CABRAL, 2021, p. 133.

<sup>61</sup> LIMA, 2020-A, p. 279.

existência de alguma excludente de antijuridicidade, culpabilidade ou atipicidade material.<sup>62</sup>

Este requisito é o resultado direto do princípio dos indícios criminais veementes, que traduz a ideia de que não é possível a homologação do acordo de não persecução penal sem a prova da materialidade, indícios veementes de autoria e com indícios da existência de alguma excludente de antijuridicidade ou culpabilidade. É também consequência de uma das condições da ação penal que é a justa causa, que consiste no lastro probatório mínimo de indícios de autoria e na prova da materialidade do fato delitivo para que seja juridicamente possível o oferecimento da ação penal.<sup>63</sup>

Analisados os requisitos objetivos, passa-se ao estudo dos requisitos subjetivos, que são: a) sem reincidência, habitualidade, reiteração ou profissionalismo (art. 28-A, §2º, II, CPP); b) inexistência de acordo anterior (art. 28-A, §2º, III, CPP); c) confissão formal e circunstanciada (art. 28-A, caput, CPP).

O inciso II do § 2º do art. 28-A do Código de Processo Penal obsta a proposta de ANPP caso o acusado seja reincidente ou, realize as condutas de forma habitual, reiterada ou profissional, salvo se insignificantes as pretéritas.

Para ser considerado reincidente, o acusado deve ter cometido novo crime após o trânsito em julgado da sentença que o tenha condenado por crime anterior, seja no mesmo país, seja em país estrangeiro, respeitado o prazo de 5 (cinco) anos. Na habitualidade criminosa, por sua vez, há uma pluralidade de crimes, sendo a habitualidade uma característica do agente, e não da infração penal. Neste caso, tem-se uma sequência de atos típicos que demonstram um estilo de vida do autor, e o conjunto de tais delitos autoriza o aumento da pena. A conduta criminal reiterada é aquela que é repetida e renovada, enquanto a profissionalidade diz respeito à prática de certa atividade, o crime, como se fosse ela um ofício ou profissão.<sup>64</sup>

Como se pode notar, do significado das três palavras extrai-se o nítido intento do legislador de vedar a celebração do acordo de não persecução penal com alguém que faz do crime uma atividade rotineira – verdadeiro meio de vida –, alguém que poderá voltar a praticar novos delitos, o que, de per si, justifica a restrição.<sup>65</sup>

---

<sup>62</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

<sup>63</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

<sup>64</sup> LIMA, 2020-A, p. 279 - 280.

<sup>65</sup> LIMA, 2020-A, p. 280.

O inciso III do § 2º do art. 28-A do Código de Processo Penal explicita outra vedação: a necessidade de inexistência de um acordo anterior. No ato do Acordo de Não Persecução Penal deve conter a informação de que o acordante não foi beneficiado nos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração em ANPP, transação penal ou suspensão condicional do processo.<sup>66</sup>

Trata-se de critério inspirado numa política criminal de não conceder o benefício do ANPP aos investigados que já tenham se valido do benefício de algum instituto consensual, que evita a instauração ou prosseguimento do processo penal.<sup>67</sup>

O caput do art. 28-A do Código de Processo Penal trata da necessidade de confissão formal e circunstanciada, que será analisado especificamente no segundo tópico do terceiro capítulo.

Presentes os requisitos objetivos e subjetivos necessários à celebração do Acordo e sendo aplicável o instituto, após a proposta feita pelo Ministério Público, as condições a serem pactuadas estão elencadas nos incisos I a V do caput do art. 28-A do CPP e representam um rol de deveres rígidos ao acusado.

Art. 28-A. [...]

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.<sup>68</sup>

---

<sup>66</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

<sup>67</sup> CABRAL, 2021, p. 121.

<sup>68</sup> BRASIL, 2019, p. 7

Com base no movimento atual de redescobrimto da vítima no processo penal, o inciso I do art. 28-A do CPP estabeleceu como primeira condição do ANPP a de que o investigado repare o dano ou restitua a coisa à vítima, à exceção de sua impossibilidade. Esta nova política criminal que revela uma preocupação maior com o ofendido parte da ideia de que a atenuação ou reparação dos danos à vítima se caracteriza por uma celebração da justiça, sendo este um dos objetivos do que o sistema penal deve perseguir.<sup>69</sup>

Como dito, caso essa reparação seja impossível, poderá ser dispensado o cumprimento dessa obrigação, sem prejuízo por parte do investigado. Também será dispensado o cumprimento desta obrigação quando o delito não causar danos à vítima.

O inciso II do art. 28-A do CPP dispõe que deverá o investigado voluntariamente concordar com a renúncia a bens e direitos, indicados como instrumentos, produto ou proveito do crime.

Trata-se, pois, de um verdadeiro confisco aquiescido. Conquanto não possam ser rotuladas como efeitos da condenação, já que não há, *in casu*, sentença condenatória transitada em julgado, as condições em questão assemelham-se aos efeitos extrapenais obrigatórios das alíneas “a” e “b” do inciso II do art. 91 do Código Penal.<sup>70</sup>

Esta condição estipulada é extremamente importante pois agiliza a transferência de bens que foram utilizados com instrumento, produto ou proveito do crime, sem a necessidade de esperar-se longos anos por uma sentença penal condenatória. Poderá ainda, o Ministério Público, indicar para a renúncia voluntária, bens ou valores equivalentes ao produto ou proveito do crime, nos termos do § 1º e 2º do art. 91 do CP, o que mitiga o dever estatal de encontrar o produto ou comprovar todo o iter seguido pelo produto para se transformar em proveito, compensando a não identificação desses bens, com o confisco do patrimônio ilícito do investigado.<sup>71</sup>

O inciso III do art. 28-A do CPP determina que “o investigado deverá prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito, diminuída de um a dois terços, (...)”<sup>72</sup>, a título gratuito, em local a ser

---

<sup>69</sup> CABRAL, 2021, p. 149 - 150.

<sup>70</sup> LIMA, 2020-A, p. 283.

<sup>71</sup> CABRAL, 2021, p. 155 – 156.

<sup>72</sup> LIMA, 2020, p. 283.

indicado pelo juízo de execução. Esta condição se caracteriza por ser uma forma de reprovação com vistas à função preventiva, por ser um ônus ao agente, que se vê compelido a cumprir serviços gratuitos, contribuindo com entidades públicas e comunidades.<sup>73</sup>

O inciso IV do art. 28-A do CPP estipula como condição para celebração do ANPP o pagamento, pelo agente, de prestação pecuniária a entidade pública ou de interesse social, que tenha como função proteger bens jurídicos semelhantes aos lesados pelos crimes praticados. A identificação do valor adequado para a prestação pecuniária deve levar em consideração a gravidade do injusto e da culpabilidade, e a capacidade econômica do investigado. Esta medida deve concretizar a função preventiva do acordo de não persecução penal.<sup>74</sup>

Por fim, o inciso V do art. 28-A do CPP “prevê que o órgão ministerial responsável pelo oferecimento da proposta de acordo de não-persecução penal poderá estipular outras condições, desde que proporcionais e compatíveis com a infração penal praticada”<sup>75</sup>. Neste sentido:

Verifica-se que a legislação estabeleceu um *numerus apertus* para o estabelecimento de cláusulas obrigacionais no acordo de não persecução penal, de modo que, se o caso concreto recomendar, é perfeitamente possível que seja estipulada, em conjunto com o investigado e seu defensor, outra medida que seja mais adequada, proporcionais e compatível com a infração penal aparentemente praticada.<sup>76</sup>

Ultrapassadas as etapas anteriores, as tratativas deverão ser reduzidas a termo e a formalização do acordo de não persecução penal pode ser realizada nos autos de um inquérito policial, de um Procedimento de Investigação Criminal instaurado pelo Ministério Público ou audiência de custódia.

Dada a celeridade da audiência de custódia e o tempo que pode levar para que os Membros do Ministério Público possam averiguar os fatos permissivos e impeditivos do acordo de não persecução penal, na prática nem sempre será possível ofertar a proposta na mencionada audiência. Todavia, não há óbice normativo para que o acordo seja proposto por ocasião do recebimento da nota de culpa ou no inquérito policial.<sup>77</sup>

---

<sup>73</sup> CABRAL, 2021, p. 157.

<sup>74</sup> CABRAL, 2021, p. 162 - 163.

<sup>75</sup> LIMA, 2020-A, p. 283.

<sup>76</sup> CABRAL, 2021, p. 164.

<sup>77</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

Formalizado o acordo, haverá a homologação pelo juiz. O juiz deverá avaliar os critérios intrínsecos e extrínsecos e realizar um juízo de valor sobre as condições impostas ao investigado, analisando se as mesmas são inadequadas, insuficientes ou abusivas, podendo devolver ao Ministério Público para reformulação da proposta. No mais, irá aferir a voluntariedade do acusado em aceitar o acordo na audiência para oitiva do mesmo.

Uma vez homologado o acordo de não persecução penal, na audiência a que alude o §4º, do art. 28-A do Código de Processo Penal, essa decisão gera imediatamente os alguns efeitos: a) cumpre-se com a condição de eficácia do acordo, podendo ser iniciado o seu cumprimento, estando o Ministério Público impossibilitado de oferecer denúncia e o investigado vinculado ao cumprimento das condições do acordo; b) suspende o curso do prazo prescricional, relativamente aos fatos que foram objeto do acordo; c) fixa-se o termo a quo para contagem do prazo de cinco anos, período em que o investigado fica impossibilitado de se beneficiar novamente do acordo de não persecução penal; d) deve a vítima ser intimada da sua homologação<sup>78</sup>.

O juiz pode ainda indeferir o pedido de homologação: “esse indeferimento do pedido de homologação poderá ser feito com base em dois fundamentos, [...] que são: i) a ilegalidade na celebração do próprio acordo; ii) a ilegalidade no conteúdo do acordo”<sup>79</sup>

[...] o magistrado não poderá intervir na redação final da proposta em si estabelecendo as cláusulas do acordo, o que, sem dúvidas, violaria o sistema acusatório e a própria imparcialidade objetiva do julgador. Ao revés, o juiz poderá somente: i) não homologar; ou ii) devolver os autos para que o Parquet – de fato, o legitimado constitucional para a elaboração do acordo – apresente nova proposta ou analise a necessidade de complementar as investigações ou de oferecer denúncia, por exemplo. Portanto, 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 (CPP, art. 28-A, §8º).<sup>80</sup>

Uma vez celebrado o acordo de não-persecução penal, o Ministério Público deixará de oferecer denúncia contra o investigado. Para tanto, deve o investigado cumprir todas as obrigações por ele assumidas. Não o fazendo, estará sujeito a rescisão do acordo e oferecimento de denúncia. A execução do acordo seja feita perante o juízo da execução penal, conforme dispõe o §6º do art. 28-A do CPP. “Uma vez iniciada a execução do acordo,

---

<sup>78</sup> CABRAL, 2021, p. 179.

<sup>79</sup> CABRAL, 2021, p. 181.

<sup>80</sup> LIMA, 2020-A, p. 285.

o investigado deverá, no tempo e no modo estabelecido na avença, cumprir estritamente as obrigações por ele assumidas”.<sup>81</sup>

Descumprida injustificadamente a tratativa por parte do investigado, restará ao membro do Ministério Público comunicar tal fato ao Poder Judiciário, no Juízo da Vara de Execuções Penais, mais especificamente, para fins de rescisão do Acordo de Não Persecução Penal e posterior oferecimento de denúncia em favor do investigado. O descumprimento do ANPP também poderá ser utilizado pelo Ministério Público como justificativa para o eventual não oferecimento da suspensão condicional do processo:

A justificativa para esse dispositivo é evidente: se o investigado não demonstrou autodisciplina e senso de responsabilidade para o cumprimento das condições avençadas por ocasião da celebração do acordo de não-persecução penal, é bem provável que terá idêntico comportamento se acaso lhe for oferecida a proposta de suspensão condicional do processo, até mesmo pelo fato de as condições pactuadas serem bastante semelhantes em ambos os institutos.<sup>82</sup>

Cumpridas integralmente as cláusulas obrigacionais acertadas pelas partes no acordo de não persecução penal, o juiz competente deverá declarar a extinção da punibilidade do investigado.

Comprovado nos autos o seu cumprimento, deverá ser aberta vista dos autos ao Ministério Público que, uma vez verificando o cumprimento integral da avença, postulará ao Juiz de Execução a decretação da extinção da punibilidade, pelo cumprimento do acordo, relativamente aos fatos abrangidos na avença [...]<sup>83</sup>

Após as considerações feitas acerca dos principais pontos do instituto do ANPP, em especial sobre sua estrutura e funcionamento, se faz necessário adentrar numa análise crítica do requisito da confissão no ANPP e na sua possível utilização como prova no caso de descumprimento do acordo por parte do investigado.

---

<sup>81</sup> CABRAL, 2021, p. 204.

<sup>82</sup> LIMA, 2020-A, p. 286.

<sup>83</sup> CABRAL, 2021, p. 204.

### 3. A PROBLEMÁTICA DA CONFISSÃO NO ANPP

Nesta seção vamos considerar detidamente o requisito da confissão e a problemática que ela engloba, inicialmente, para, após, discutirmos, com a apreciação de argumentos favoráveis e contrários apresentados pelos autores de referência, o uso da confissão em substituição ao interrogatório judicial em casos de descumprimento do ANPP.

#### 3.1 O requisito da confissão no ANPP

O caput do art. 28-A do Código de Processo Penal trata da necessidade de confessar formal e circunstanciadamente a prática do delito. A confissão pode ser conceituada como a admissão por parte do acusado da veracidade da imputação da infração penal, perante a autoridade judiciária ou policial, sendo, pois, um meio de prova.

A confissão também é conhecida como testemunho duplamente qualificado: do ponto de vista objetivo, porque recai sobre fatos contrários ao interesse de quem confessa; e do ponto de vista subjetivo, porque provém do próprio acusado, e não de terceiro.<sup>84</sup>

Este requisito subjetivo determina que, para que se possa celebrar o acordo, |não basta a confissão do autor do crime, faz-se indispensável a existência de elementos outros que levem o órgão ministerial ao convencimento sobre a materialidade e autoria do delito e, conseqüentemente, ao oferecimento do acordo.<sup>85</sup>

Deve ser algo detalhado, estando acompanhada de narrativa suficientemente coerente e convincente sobre a prática criminosa, a ponto de transmitir consistência e veracidade”.<sup>86</sup> Ou seja, narrar o essencial da infração cometida, a motivação e as circunstâncias jurídicas relevantes do crime.

Confissão circunstanciada significa que o acordante não pode apenas dizer que foi o autor do fato típico, mas também deve fazer um relato detalhado de todos os fatos de forma esmiuçada, especificando as principais características (de tempo, lugar, meio de execução etc.), sem ocultar nada e sem dar margem para quaisquer dúvidas ou ser omissivo em algum fato.<sup>87</sup>

---

<sup>84</sup> MARQUES apud LIMA, 2020-A, p. 759.

<sup>85</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

<sup>86</sup> CABRAL, 2021, p. 124.

<sup>87</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

Entende-se por confissão formal a confissão explícita, que se realiza por gravação ou termo assinado, observando certa cerimônia ou formalidade. São elementos da confissão válida: a verossimilhança, a clareza efetiva, a persistência fática e a coincidência.

A verossimilhança se traduz na probabilidade de o fato efetivamente ter ocorrido da forma como confessada pelo investigado. Já a clareza efetiva diz respeito a uma narrativa compreensível e com sentido inequívoco. A persistência fática diz respeito aos aspectos e circunstâncias semelhantes quanto aos principais detalhes da ação delituosa que a confissão deve apresentar. Por fim, a coincidência é em relação aos elementos informativos que fundamentam a imputação.<sup>88</sup>

São requisitos formais da confissão do Acordo de Não Persecução Penal a pessoalidade, a visibilidade, a espontaneidade, a imputabilidade e a atribuição legal.

A pessoalidade determina que a confissão seja realizada pelo próprio investigado, não se admitindo que seja feita por pessoa interposta. A visibilidade pode ser traduzida como a necessidade de registro em áudio e vídeo da confissão do investigado por membro do Ministério Público para evitar interpretações dúbias e dar mais credibilidade à confissão.<sup>89</sup> A espontaneidade significa que não pode ser utilizada nenhuma técnica de indução ou coação.<sup>90</sup>

Conforme o art. 8.3. da CADH, a “confissão do acusado só é válida se feita sem coação de nenhuma natureza”, donde se conclui que, não havendo coação, a confissão é legítima e eficaz, haja ou não haja prêmios, recompensas ou benefícios (incentivos em geral) para o reconhecimento da culpabilidade.<sup>91</sup>

O penúltimo requisito formal da confissão no ANPP é a imputabilidade do acordante, ou seja, a celebração do Acordo de Não Persecução Penal deverá ser formalizada com o investigado plenamente capaz. No caso de dúvida sobre sua integridade mental, o acordo não deverá ser realizado, tendo em vista que, por se tratar de ato personalíssimo, o inimputável ou semi-imputável não pode manifestar validamente sua vontade, nem mesmo

---

<sup>88</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

<sup>89</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

<sup>90</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

<sup>91</sup> ARAS apud BARROS, 2020, ed. kindle.

por meio de defensor ou curador.<sup>92</sup>

O último requisito formal se refere a atribuição legal para a realização da confissão. A confissão deve ser prestada perante membro do Ministério Público, que será também responsável pela sua filmagem.<sup>93</sup>

São vedadas as confissões qualificadas, indiretas, parciais e retratadas. Na confissão qualificada o investigado confessa o fato típico, mas agrega teses defensivas discriminantes ou exculpantes. Na confissão indireta, o investigado confessa outro fato típico, o que mudaria a investigação em curso e o acordo em andamento. Na confissão parcial o investigado confessa apenas uma parte da imputação. Por fim, na confissão retratada, o acordante confessa no inquérito policial, mas no momento da realização do acordo, confessa fato diverso, não sendo possível a realização do mesmo.<sup>94</sup>

Essa confissão deverá se dar na presença do Ministério Público, devendo ocorrer no momento em que o acordo for celebrado, estando o investigado acompanhado de seu defensor.<sup>95</sup> O ato de confissão para o acordo de não persecução penal deverá ser registrado em áudio e vídeo, conforme dispõe §2º do art. 18, da Resolução n. 181/17-CNMP.

Tal exigência reflete uma tendência do ordenamento jurídico brasileiro, no sentido de modernizar os procedimentos. A gravação em meio audiovisual, além de captar com mais veracidade o contexto em que se deram os acontecimentos, permite ao órgão julgador rememorar as circunstâncias do momento da tomada dessas informações.<sup>96</sup>

A confissão tem por razões constituir uma função de garantia e viabilizar uma função processual. A função de garantia ressalta que a confissão reforça a justa causa que já existia para o oferecimento da denúncia, dando mais seriedade e peso à realização do Acordo de Não Persecução Penal apresentando ao Ministério Público fundamentos robustos de que não se está a praticar uma injustiça.<sup>97</sup>

A função processual da confissão, por sua vez, fornece ao Ministério Público uma vantagem processual caso o investigado descumpra o acordo injustificadamente. Isto porque, caso não houvesse a confissão, o descumprimento do Acordo não acarretaria nenhuma

---

<sup>92</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

<sup>93</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

<sup>94</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

<sup>95</sup> CABRAL, 2021, p. 122.

<sup>96</sup> BARROS, 2020, ed. kindle.

<sup>97</sup> CABRAL, 2021, p. 125.

consequência para o investigado.<sup>98</sup>

Todo o atraso na persecução penal, toda a movimentação da máquina estatal para a sua celebração e concretização poderiam e tornar inúteis e sem nenhuma consequência pela vontade unilateral do investigado, que poderia simplesmente deixar de cumprir o acordo sem qualquer ônus ou desvantagem para ele no processo penal.<sup>99</sup>

Postas estas considerações sobre a confissão no ANPP, passaremos à discussão dos argumentos favoráveis e contrários ao uso do requisito em caso de descumprimento do Acordo de Não Persecução Penal.

### **3.2 A utilização da confissão como prova em caso de descumprimento do ANPP**

Cumprido ressaltar que a confissão formal e circunstanciada somente poderá ser utilizada no processo penal, caso seja o Acordo de Não Persecução Penal homologado e caso exista o descumprimento do mesmo, levando o Ministério Público a oferecer denúncia. Na hipótese de o ANPP não ser homologado, volta-se ao *status quo* anterior, não sendo possível o seu uso em prejuízo do investigado. Por outro lado, caso tenha sido o Acordo homologado e posteriormente descumprido, poderá legitimamente ser ele utilizado no processo penal.<sup>100</sup>

Ademais, uma das consequências mais importantes, que é extraída da ideia de boa-fé objetiva e lealdade processual, será a impossibilidade de o membro do Ministério Público utilizar no processo penal, a confissão feita por ocasião do acordo de não persecução penal, que não foi homologado. Nesse caso, ao oferecer denúncia, é fundamental solicitar ao juiz a intimação do acusado para informar se pretende que a confissão, feita por ocasião do acordo de não persecução penal, seja desentranhada dos autos.<sup>101</sup>

A homologação atesta a conformidade do ANPP com o determinado pelo art. 28-A do Código de Processo Penal, cumprindo com a condição de eficácia do acordo, além de gerar outros efeitos.

Descumprido o Acordo de Não Persecução Penal, deve o membro do Ministério Público comunicar imediatamente ao juiz de execuções para a rescisão do acordo. Porém, o

---

<sup>98</sup> CABRAL, 2021, p. 125.

<sup>99</sup> CABRAL, 2021, p. 125.

<sup>100</sup> CABRAL, 2021, p. 128 - 129.

<sup>101</sup> CABRAL, 2021, p. 189.

princípio do contraditório e da ampla defesa impõe que seja concedida ao acordante a oportunidade de defesa, por meio da qual o acusado comprovará o cumprimento, ou ainda, apresentará justificativa para o não cumprimento das condições. O § 10º do art. 28-A do CPP preceitua que:

Art. 28-A. § 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.<sup>102</sup>

A denúncia a ser oferecida pelo Ministério Público, neste caso em específico, poderá trazer, como suporte probatório, inclusive a confissão formal e circunstanciada do investigado por ocasião da celebração do Acordo de Não Persecução Penal. Se o próprio investigado deu ensejo à rescisão do acordo, deixando de adimplir as obrigações convencionadas, é de todo evidente que não se poderá desprezar os elementos de informação por ele fornecidos.<sup>103</sup> Nestes termos:

Enunciado n. 27 do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPGE) e do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCCRIM):

Havendo descumprimento dos termos do acordo, a denúncia a ser oferecida poderá utilizar como suporte probatório a confissão formal e circunstanciada do investigado (prestada voluntariamente na celebração do acordo).<sup>104</sup>

Isto porque, num acordo, se pressupõe que ambas as partes abram mão de algo. Exige-se a confissão do acordante, “sob pena de, no acordo de não persecução penal, haver apenas uma parte – o Estado – fazendo concessões, quando, como se sabe, um acordo pressupõe concessões recíprocas”.<sup>105</sup> O Ministério Público abre mão do exercício da ação penal. Uma das finalidades da confissão é exatamente oferecer essa contrapartida ao Estado por ele ter aberto mão do exercício da ação penal. É dizer, o investigado apresenta ao Ministério Público um forte elemento de informação (sua confissão extrajudicial) em troca de um tratamento mais benéfico.<sup>106</sup>

Este ponto crucial gera questionamentos e críticas. Alguns autores sustentam que a

---

<sup>102</sup> BRASIL, 1941.

<sup>103</sup> LIMA, 2020-A, p. 286.

<sup>104</sup> GNCCCRIM, 2019, p. 8.

<sup>105</sup> KALIL, 2020, p. 4.

<sup>106</sup> CABRAL, 2021, p. 129.

confissão pode ser utilizada judicialmente, substituindo o interrogatório, sem gerar inconstitucionalidades; outros doutrinadores defendem que, descumprido o Acordo de Não Persecução Penal, a confissão não pode ser utilizada por violar garantias constitucionais.

Em posicionamento minoritário, Kalil sustenta que o indiciado pode ter sua confissão utilizada em substituição ao interrogatório judicial, em caso de descumprimento do Acordo de Não Persecução Penal. Segundo este autor, o investigado renuncia a três direitos ao celebrar o ANPP – o direito ao silêncio, o direito ao interrogatório ao final da instrução processual e a necessidade de repetição de prova em juízo.

O direito ao silêncio consiste na proibição de uso de qualquer medida de coerção ou intimidação ao investigado (ou acusado) em processo de caráter sancionatório para obtenção de uma confissão ou para que colabore em atos que possam ocasionar sua condenação.<sup>107</sup>

O direito ao silêncio, previsto na Carta Magna como direito de permanecer calado, apresenta-se apenas como uma das várias decorrências do *nemo tenetur se detegere*, segundo o qual ninguém é obrigado a produzir prova contra si mesmo. Além da Constituição Federal, o princípio do *nemo tenetur se detegere* também se encontra previsto no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (art. 14.3, “g”), e na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (art. 8º, § 2º, “g”).<sup>108</sup>

É um direito fundamental que objetiva proteger o indivíduo contra excessos cometidos pelo Estado, na persecução penal, incluindo-se nele o resguardo contra violências físicas e morais, empregadas para compelir o indivíduo a cooperar na investigação e apuração de delitos, bem como contra métodos proibitivos de interrogatório, sugestões e dissimulações.<sup>109</sup>

Kalil, considera o direito ao silêncio um direito disponível, deste modo, ele não seria violado na celebração do Acordo de Não Persecução Penal, cabendo ao interessado argui-lo quando considerar necessário.

O segundo direito a ser renunciado pelo investigado ao celebrar o ANPP, segundo Kalil, seria a repetibilidade em juízo das provas já produzidas. Para o autor, o fenômeno da excepcional utilização de provas obtidas em fases anteriores não é estranho ao processo

---

<sup>107</sup> LIMA, 2020-A, p. 70.

<sup>108</sup> LIMA, 2020-A, p. 70 - 71.

<sup>109</sup> QUEIJO apud LIMA, 2020, p. 70.

penal, já que a regra da repetibilidade em juízo das provas admite exceções quando a própria lei as estipular.

O autor sustenta, então, que a confissão obtida no âmbito do acordo de não persecução penal é um desses casos excepcionais: tornando a confissão uma prova irrepetível, mas também emprestando-lhe valor probatório equivalente a eventual interrogatório judicial que venha a ser realizado posteriormente.<sup>110</sup>

Deste modo, o autor justifica a irrepetibilidade da confissão neste caso tendo em vista o assoberbamento do Poder Judiciário. Se um dos motivos da idealização do Acordo de Não Persecução Penal foi o descongestionamento do volume de trabalho das Varas do Poder Judiciário, não há motivo em, havendo um descumprimento do ANPP, proceder-se um interrogatório devendo-se atribuir valor probatório equivalente à confissão em interrogatório à confissão pré-processual realizada anteriormente em sede de Acordo de Não Persecução Penal.

Quanto à inversão do momento da confissão, Kakil defende ser possível, pois que nem sempre a regra geral no direito brasileiro foi que o interrogatório ocorresse ao final da fase instrutória.

Diante disso, uma vez que a confissão pré-processual terá valor probatório equivalente ao feito perante o juízo, não vemos lógica de, em eventual processo penal que se seguir em função de eventual descumprimento dos termos do acordo, haver novo interrogatório, salvo motivo justificado.<sup>111</sup>

Conclui o autor que, caso venha a se entender inconstitucional a exigência de confissão, será totalmente compreensível que o Ministério Público se recuse a celebrar o Acordo, pois não haverá rigorosamente nada de interesse que o indiciado possa oferecer ao Estado a título de acordo (concessões recíprocas).<sup>112</sup>

Alguns autores, no entanto, adotam posicionamento contrário a este apresentado por Kalil. Para eles, em caso de descumprimento do ANPP pelo acordante investigado, a confissão feita não poderá ser usada contra ele como prova no curso do processo que se desenvolva em consequência do descumprimento do acordo realizado.

É o caso de Junior que, ao discorrer sobre questões polêmicas sobre o ANPP, opinou

---

<sup>110</sup> KALIL, 2020, p. 7.

<sup>111</sup> KALIL, 2020, p. 7.

<sup>112</sup> KALIL, 2020, p. 4.

pela não utilização da confissão como prova em caso de descumprimento do acordo de não persecução penal dado causa pelo investigado<sup>113</sup>.

Lovatto é outro autor que enfatiza que a confissão mais parece à pessoa uma pressão psicológica do que propriamente um benefício. Defende que se limita a um mero requisito do Acordo de Não Persecução Penal, como anteriormente previsto na Resolução do Conselho Nacional do Ministério Público, sem natureza de prova processual e que se trata de imposição de uma situação tida por negocial, mas que apenas transparece o desequilíbrio relacional entre as partes, correndo o risco de virar apenas objeto de troca, distante da realidade<sup>114</sup>.

Assim, ungir a confissão ao patamar de prova seria deturpar todo um sistema processual que é sustentado dentro de um ideal de justiça, com todas garantias como a igualdade processual, o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, além de atentar diretamente contra as garantias constitucionais de presunção de não culpa e do princípio *nemo tenetur se detegere*.<sup>115</sup>

Mazloun e Mazloun também adotam posicionamento similar, em que o descumprimento do ANPP não valida a confissão como prova porque não há processo ainda, aplicável a regra do artigo 155 do CPP, argumentando que a situação assemelha-se à delação premiada desfeita, em que as provas autoincriminatórias não podem ser utilizadas em desfavor do colaborador.<sup>116</sup>

Somando argumentos nesta posição, trazemos também os dizeres de Franco:

Como não existe denúncia, ou seja, não há uma imputação formal de fatos delituosos atribuídos ao autor, não há um processo, desta forma, não se pode falar de confissão como um instituto processual. O acordo de não persecução é instrumento no qual visa não haver a persecução penal, logo, pressupõe que não se discuta o mérito, ou seja, não deve ser examinado se o investigado é ou não culpado.<sup>117</sup>

O autor considera ainda que a confissão não poderá ser utilizada contra o investigado em eventual condenação, pois prova é elemento de convencimento produzido sob o contraditório, que, por sua vez, pressupõe a possibilidade efetiva de conhecer a

---

<sup>113</sup> JUNIOR, JOSITA, 2020, p. 1.

<sup>114</sup> LOVATTO; LOVATTO, 2020, P. 17.

<sup>115</sup> LOVATTO; LOVATTO, 2020, P. 17.

<sup>116</sup> MAZLOUM; MAZLOUM, 2020, p. 2.

<sup>117</sup> FRANCO apud LESCOVITZ; FILHO, 2021, p.16.

imputação integralmente e de se contrapor ao oponente processual, por este motivo o interrogatório é o último ato da instrução.<sup>118</sup>

No mesmo sentido, Sanches defende que:

Importante alertar que, apesar de pressupor sua confissão, não há reconhecimento expresso de culpa pelo investigado. Há, se tanto, uma admissão implícita de culpa, de índole puramente moral, sem repercussão jurídica. A culpa, para ser efetivamente reconhecida, demanda o devido processo legal. Não sem razão, diz o § 12 que “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.”<sup>119</sup>

Aliás, como se sabe, nem mesmo a confissão feita durante o interrogatório é prova insofismável e irrefutável da autoria do crime.<sup>120</sup> Nas palavras de Moreira:

[...] caso o investigado tenha confessado para fins do acordo, ainda que formal e circunstancialmente (ratificando-a na audiência), mas, posteriormente, quando interrogado na audiência de instrução e julgamento, não confirmou a confissão, o Juiz não poderá utilizar aquela confissão anterior como supedâneo para uma sentença condenatória, afinal, a confissão não foi realizada no bojo de uma ação penal.<sup>121</sup>

Adotando um posicionamento mais centralizado, o que constituirá uma terceira via de interpretação do uso da confissão como prova em caso de descumprimento do ANPP, Cabral destaca a função processual da confissão, que fornece um elemento de vantagem processual importante ao Ministério Público em caso de descumprimento do Acordo de Não Persecução Penal. Para ele, a confissão pode ser utilizada como elemento corroborador das provas produzidas em contraditório, nos termos do art. 155 do CPP, como meio para busca de novas fontes de prova e elementos probatórios e, por fim, como elemento de confronto com outras provas ou com o interrogatório judicial do acusado.

A corroboração da prova já existente significa que a confissão do Acordo de Não Persecução Penal serve para ser utilizada como um reforço, uma vantagem, uma reafirmação, ou seja, “naqueles casos em que exista prova em contraditório suficiente para a condenação, a confissão extrajudicial, realizada perante o Ministério Público, pode ser

---

<sup>118</sup> FRANCO apud LESCOVITZ; FILHO, 2021, p.16.

<sup>119</sup> SANCHES, 2020, p. 129.

<sup>120</sup> MOREIRA. apud LESCOVITZ; FILHO, 2021, p.17.

<sup>121</sup> MOREIRA, 2000, p. 17.

usada como reforço argumentativo dessa prova”.<sup>122</sup>

Caso rescindido o ANPP, o órgão ministerial, poderá utilizar-se da confissão formal e circunstanciada do investigado, no processo criminal, seja como elemento de corroboração das provas existentes, seja com elemento de contraste das demais provas.<sup>123</sup>

A confissão como meio para busca de novas fontes de provas e elementos probatórios é a abertura que a confissão circunstanciada possibilita à autoridade policial ou ao Ministério Público de aprofundar os elementos de prova anteriormente existentes. O investigado, por exemplo, ao apresentar detalhes na confissão, possibilita a identificação de novas fontes de provas, sejam pessoais ou reais, novos dados, que poderão ser utilizados no caso de descumprimento do acordo ou, para subsidiar investigações ou processos penais contra outras pessoas.<sup>124</sup>

Como elemento de confronto com outras provas ou com o interrogatório judicial do acusado, que “tem a finalidade de retirar força argumentativa das provas, demonstrando a sua falta de credibilidade, realçando eventuais contradições e divergências.”<sup>125</sup>

Não há nenhuma vedação no uso da confissão extrajudicial, realizada por ocasião do acordo de não persecução penal, como forma de contraste com as demais provas existentes nos autos, cabendo ao juiz analisar todas as provas de acordo com o princípio da “livre” apreciação.<sup>126</sup>

Vimos, portanto, três posições a respeito do requisito da confissão em caso de descumprimento do Acordo de Não Persecução Penal. Autores como Kalil consideram a possibilidade de uso da confissão, uma vez que classificam o direito ao silêncio como perfeitamente renunciável. Outros autores se opõem ao uso, considerando que a confissão, nesta situação, é utilizada mais como pressão psicológica, transparecendo o desequilíbrio relacional entre as partes, do que como um requisito fundamental. Há ainda uma terceira posição, segundo a qual a confissão poderia ser utilizada em caso de descumprimento do acordo de não persecução penal como um reforço, uma vantagem, uma reafirmação das provas produzidas em sede de interrogatório judicial.

Destaca-se a impossibilidade de alastramento dos efeitos desta confissão pré-

---

<sup>122</sup> CABRAL, 2021, p. 126.

<sup>123</sup> DE BEM, 2020, p. 217-218.

<sup>124</sup> CABRAL, 2021, p. 126.

<sup>125</sup> BADARÓ apud CABRAL, 2021, p. 128.

<sup>126</sup> CABRAL, 2021, p. 128.

processual em sede de Acordo de Não Persecução Penal para outros fins, sob pena de transgressão a um sistema processual organizado na coerência e no método acusatório, do contraditório, da ampla defesa e do princípio *nemo tenetur se detegere*, previsto no Pacto San José da Costa Rica.

Artigo 8º - Garantias judiciais

2. Toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:

g) direito de não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada;<sup>127</sup>

Após análise das posições anteriores, a posição assumida neste trabalho monográfico, é de que a confissão realizada em acordo de não persecução penal pode ser utilizada em caso de descumprimento do acordo de não persecução penal dado causa pelo acordante investigado, que não cumpriu as condições acordadas. Deve, pois, ser utilizada de forma ponderada, respeitando as garantias constitucionais do investigado e o sistema processual vigente. Não se deve inutilizar a confissão exigida pela lei, respeitando a *mens legis* do legislador, nem exacerbar seus efeitos.

De forma mais específica, consideramos, que havendo o descumprimento do acordo de não persecução penal, a confissão pode ser utilizada, desde que como elemento corroborador das provas produzidas em contraditório, como elemento de confronto com outras provas ou com o interrogatório judicial do acusado ou como meio para busca de novas fontes de provas e elementos probatórios, mas nunca com validade probatória de confissão no interrogatório judicial, sob pena de violar as garantias constitucionais supracitadas.

---

<sup>127</sup> BRASIL, 1969.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho monográfico buscou compreender questões relativas ao Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) e sua conformação à estrutura jurídica brasileira, com foco na análise do requisito da Confissão e nas recentes discussões acerca da sua utilização no caso de descumprimento do ANPP por parte do investigado.

O próprio instrumento, ANPP, desde seu surgimento na Resolução 181/2017 do CNMP, suscita debates e críticas relativas à sua constitucionalidade. Após ser transformado em lei pelo Pacote Anticrime, pacifica-se a discussão deste ponto, mas outras contra argumentações se colocam, no que se refere à inclusão deste dispositivo no âmbito da Justiça penal negocial.

Para desenvolver a reflexão que se pode ler nas páginas anteriores, partimos da questão geral referente a se a confissão realizada no Acordo de Não Persecução Penal pode ser aproveitada no interrogatório judicial, caso haja o descumprimento injustificado do acordo por parte do acusado, sem ferir as garantias constitucionais do mesmo.

Justificamos este interesse porque o requisito da confissão merece observação particular uma vez que se trata de um ponto importante no que se refere a outros dizeres legais, como aqueles que asseguram ao cidadão o direito ao silêncio e à não auto-incriminação. Esse ponto particular de interesse permitiu articular o tema ao âmbito das contraposições mais amplas que se têm feito ao ANPP.

Na tentativa de responder a este questionamento que motivou o trabalho, definimos como objetivo geral discutir o Acordo de Não Persecução Penal tendo em vista a análise do estatuto da confissão em tal instrumento legal, a partir de um estudo bibliográfico-documental de natureza contrastiva entre os posicionamentos favoráveis e contrários à utilização da confissão em caso de descumprimento injustificado do ANPP por parte do investigado na literatura jurídica recente.

Acreditamos ter cumprido este objetivo nas diferentes seções deste trabalho, em que discutimos a Justiça Penal Negocial e seus desdobramentos, o Acordo de Não Persecução Penal e sua conformação à estrutura jurídica brasileira, e, por fim, perspectivamos o requisito da confissão e a problemática que ele envolve no ponto de análise

específico desta monografia, qual seja, o uso da confissão da confissão como prova no caso de descumprimento do Acordo.

Com esta configuração, buscamos atender igualmente aos objetivos específicos da pesquisa, que consistiam em situar historicamente o surgimento do Direito Penal Negocial, situar a Justiça Penal Negocial no Direito estrangeiro, apresentar a evolução do Direito Negocial no Brasil e os principais institutos de direito negocial já existentes na legislação brasileira, apresentar a configuração jurídica do ANPP e discutir os posicionamentos doutrinários favoráveis e contrários à utilização da confissão realizada no ANPP em interrogatório judicial, na hipótese de descumprimento injustificado do ANPP por parte do investigado.

Esse estudo foi feito a partir de pesquisa documental das normas jurídicas, tais como a Resolução 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público, a Resolução 183/2018, e a Lei nº. 13.964/19, de 23 de janeiro de 2020, o Código do Processo Penal e a Constituição; e pesquisa bibliográfica da literatura jurídica recente em que se asseveram argumentos favoráveis e contrários à utilização da confissão em caso de descumprimento injustificado do Acordo de Não Persecução Penal.

Como resultados qualitativos (Minayo, 1994), observamos que o requisito da confissão e seu uso em caso de descumprimento do ANPP não é ponto pacífico, mobilizando debates e polêmicas na literatura jurídica pertinente. Vimos, portanto, três posições a respeito do requisito da confissão em caso de descumprimento do Acordo de Não Persecução Penal. Autores como Kalil consideram a possibilidade de uso da confissão, uma vez que classificam o direito ao silêncio como perfeitamente renunciável. Outros autores se opõem ao uso, considerando que a confissão, nesta situação, é utilizada mais como pressão psicológica, transparecendo o desequilíbrio relacional entre as partes, do que como um requisito fundamental. Há ainda uma terceira posição, segundo a qual a confissão poderia ser utilizada em caso de descumprimento do acordo de não persecução penal como um reforço, uma vantagem, uma reafirmação das provas produzidas em sede de interrogatório judicial.

Após análise das posições anteriores, a posição assumida neste trabalho monográfico é de que a confissão realizada em acordo de não persecução penal pode ser utilizada em caso de descumprimento do acordo de não persecução penal dado causa pelo acordante investigado, que não cumpriu as condições acordadas. Deve, pois, ser utilizada de forma ponderada, respeitando as garantias constitucionais do investigado e o sistema processual

vigente. Não se deve inutilizar a confissão exigida pela lei, respeitando a *mens legis* do legislador, nem exacerbar seus efeitos.

Em que pese as conclusões postas, destacamos a importância de mais investimentos teóricos na tentativa de compreensão deste requisito, bem como de sua conformação ao Acordo de Não Persecução Penal e do próprio Processo Penal. Pois, após estudo e discussão dos argumentos referentes ao tema específico, reiteramos a importância de análises sobre a questão, uma vez consensuado o entendimento da morosidade e do asoberbamento do sistema penal brasileiro, cujo funcionamento acumula estatísticas de casos de prescrição sem julgamento, muitos deles provenientes de delitos passíveis de acordo e dispensa de processo. O ANPP e o uso do requisito da confissão em caso de descumprimento do Acordo, desde que respeitado o sistema processual vigente e as garantias constitucionais, se oferece como meio de otimização e racionalização deste sistema.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE, Mauro Fonseca. BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Observações Preliminares Sobre O Acordo De Não Persecução Penal: Da Inconstitucionalidade À Inconsistência Argumentativa. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, Porto Alegre, n. 37, p. 239-262, dez. 2017. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/view/77401>. Acesso em: 20 de março de 2021.

ARAS, Vladimir. **Acordo de não persecução penal**, Editora Juspodivm, 3ª edição, Salvador, 2019.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**, 6º ed. São Paulo: RT, 2018.

BARROS, Francisco Dirceu. **Acordos Criminais**. Edição Kindle. São Paulo: JH Mizuno, 2020. Edição Kindle.

BEM, Leonardo Schmitt de; MARTINELLI, João Paulo. **Acordo de não persecução penal**. 2.ed. São Paulo: D'Plácido, 2020.

BRASIL. **Código de Processo Penal Brasileiro**, 1941. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689compilad](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilad)  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm) o.htm. Acesso em: 20 de maio de 2021.

BRASIL. **Código Penal Brasileiro**, 1940. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 20 de maio de 2021.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução nº 181 de 17 de agosto de 2017**. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-181-1.pdf>. Acesso em: 20 de maio de 2021.

BRASIL. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil**. 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 20 de maio de 2021.

BRASIL. **Convenção Americana De Direitos Humanos, Pacto De San José Da Costa Rica**. 1969. Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>. Acesso em: 27 de junho de 2021.

BRASIL. **Lei 13.964**, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm). Acesso em: 20 de maio de 2021.

BRASIL. **Lei 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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm). Acesso em: 20 de maio de 2021.

BUENO, Camila Karem Pereira e SILVA, Geovanna Pinheiro da. Acordo De Não Persecução Penal (Resolução 181, Do Conselho Nacional Do Ministério Público): Instrumento Eficaz De Expansão Da Justiça Criminal Consensual No Brasil. **Revista Jurídica do MPRO**, Roraima, ano 2, n. 3, p. 50-57, jan a dez / 2019. Disponível em: <http://esmpronet.mpro.mp.br/revistas/3/Artigo%20104.pdf>. Acesso em 03 de maio de 2021.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. **Manual do Acordo de Não Persecução Penal**. 2.ed. rev. atua. e. amp. Salvador: Juspodivm, 2021.

FRANCO, José Henrique Kaster. O papel do juiz no acordo de não persecução penal. In: BEM, Leonardo Schmitt de (Org.); MARTINELLI, João Paulo (Org.). **Acordo de não persecução penal**. 1.ed. São Paulo: D'Plácido, 2020.

GNCCRIM (Grupo Nacional De Coordenadores De Centro De Apoio Criminal). **Enunciados Interpretativos Da Lei Anticrime** (Lei Nº 13.964/2019). 2019. Disponível em: < [https://criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/GNCCRIM\\_-\\_ANALISE\\_LEI\\_ANTICRIME\\_JANEIRO\\_2020.pdf](https://criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/GNCCRIM_-_ANALISE_LEI_ANTICRIME_JANEIRO_2020.pdf)>. Acesso em: 12 de julho de 2021.

JUNIOR, Aury Lopes. **Direito Processual Penal**. 17º Ed. São Paulo : Saraiva Educação, 2020.

JUNIOR, Aury Lopes. JOSITA, Higyna. **Questões polêmicas do acordo de não persecução penal**. 2020. [https://www.conjur.com.br/2020-mar-06/limite-penal-questoes-polemicas-acordo-nao-persecucao-penal#\\_ftn2](https://www.conjur.com.br/2020-mar-06/limite-penal-questoes-polemicas-acordo-nao-persecucao-penal#_ftn2). Acesso em: 06 de abril de 2021.

KALIL, José Lucas Perroni. Sobre A Constitucionalidade Da Confissão No Acordo De Não Persecução Penal. **Revista de Direito Penal e Processo Penal**, v. 2, n. 1, jan./jun. 2020. Disponível em: <https://revistas.anchieta.br/index.php/DireitoPenalProcessoPenal/article/view/1632> . Acesso em: 15 de março de 2021.

LANGER, Máximo. Dos Transplantes Jurídicos às Traduções Jurídicas: A Globalização Do Plea Bargaining e a Tese da Americanização Do Processo Penal. **D Elictae**, Vol. 2, Nº3, P. 19 – 115, Jul.-Dez. 2017.

LESCOVITZ, Guilherme. FILHO, Paulo Silas Taporosky. A (In)Constitucionalidade Dos Requisitos Do Acordo De Não Persecução Penal. **Revista Científica Eletrônica Academia de Direito**, Santa Catarina, v. 3, p. 143-167, 2021. Disponível em: <https://www.periodicos.unc.br/index.php/acaddir/article/view/3267>. Acesso em: 15 de março de 2021.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. 8º ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm. 2020-A.

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

LOVATTO, Aline Correa. LOVATTO, Daniel Correa. Confissão Como (Des)Acordo De Não Persecução Penal. **Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, n. 26, p. 65–84, 2020. Disponível em: <https://revistadpers.emnuvens.com.br/defensoria/article/view/17>. Acesso em: 06 abr. 2021.

MACHADO, Marta Rodriguez de Assis. **Sociedade do risco e direito penal**: uma avaliação de novas tendências político-criminais. São Paulo: IBCCRIM - Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, v. 34, p. 236, 2005. (Monografias / IBCCRIM, 34). Disponível em: [http://200.205.38.50/biblioteca/index.asp?codigo\\_sophia=9909](http://200.205.38.50/biblioteca/index.asp?codigo_sophia=9909). Acesso em: 03 jun. 2021.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1961.

MAZLOUM, Ali. MAZLOUM, Amir. **Acordo de não persecução penal é aplicável a processos em curso**. Acesso e: < <https://www.conjur.com.br/2020-fev-07/opiniaao-acordo-nao-persecucao-penal-aplicavel-aco-es-curso>>. Acesso em: 06 abr. 2021.

MEDEIROS, Carlos Henrique Pereira de. **Direito Penal Na “Sociedade Mundial De Riscos”**- Uma Aproximação Da Crise Da Ciência Penal Frente Às Exigências Do Contemporâneo. 2019. Disponível em: [https://www.mpba.mp.br/sites/default/files/biblioteca/criminal/artigos/penal-constitucional/direito\\_penal\\_na\\_sociedade\\_mundial\\_de\\_riscos\\_uma\\_aproximacao\\_da\\_cris\\_e\\_da\\_ciencia\\_penal\\_frente\\_as\\_exigencias\\_do\\_contemporaneo\\_-\\_carlos\\_henrique\\_pereira\\_de\\_medeiros.pdf](https://www.mpba.mp.br/sites/default/files/biblioteca/criminal/artigos/penal-constitucional/direito_penal_na_sociedade_mundial_de_riscos_uma_aproximacao_da_cris_e_da_ciencia_penal_frente_as_exigencias_do_contemporaneo_-_carlos_henrique_pereira_de_medeiros.pdf). Acesso em: 15 mar. 2021.

MESSIAS, MAURO. **Acordo de Não Persecução Penal: Teoria e Prática**. 2. ed. – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020. Edição do Kindle.

MINAYO, M. C. de S. (Org.). **Pesquisa Social**. Teoria, método e criatividade. Petrópolis: Vozes, 1994.

MOREIRA, Romulo de Andrade. O acordo de não persecução penal. In: BEM, Leonardo Schmitt de (Org.); MARTINELLI, João Paulo (Org.). **Acordo de não persecução penal**. 1.ed. São Paulo: D’Plácido, 2020.

NARDELLI, Marcella Alves Mascarenhas. A Expansão da Justiça Negociada e as Perspectivas para o Processo Justo: a plea bargaining norte-americana e suas traduções no âmbito da civil law. **Revista Eletrônica de Direito Processual**. UERJ, vol. XIV, pp.331-365, 2014. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/14542>. Acesso em: 15 mar. 2021.

QUEIJO, Maria Elizabeth. **O direito de não produzir prova contra si mesmo**: (o princípio nemo tenetur se detegere e suas decorrências no processo penal). São Paulo: Saraiva, 2003.

SANCHES, Rogerio, Cunha. **Pacote Anticrime**. Lei 13.964/2019 – Comentários às Alterações no CP, CPP e LEP. Salvador: Juspodivm. 2020.

SCHAUN, Roberta. SILVA, William de Quadros da. Do Acordo De Não-Persecução Penal (Art. 28-A, Cpp): Algumas Considerações Iniciais. **Revista da Faculdade de Direito da FMP**, Porto Alegre, v. 15, n. 1, p. 98-113, 2020. Disponível em: <https://revistas.fmp.edu.br/index.php/FMP-Revista/article/view/181>. Acesso em: 12 de julho de 2021.

SUXBERGER, Antônio Henrique Graciano. FILHO, Dermeval Farias Gomes. Funcionalização e expansão do Direito Penal: o Direito Penal negocial. **Revista de Direito Internacional**. Brasília, v. 13, n. 1, p.377-396, 2016. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r37586.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2021.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. Considerações finais. Termo in: Vinicius Gomes de Vasconcellos. **Barganha e Justiça criminal Negocial**: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro. Dissertação (Mestrado). PUCRS. Orientador: Prof. Dr. Nereu José Giacomolli. 2014. Disponível em: <https://repositorio.pucrs.br/dspace/handle/10923/6943>. Acesso em: 15 abr. 2021.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. MOELLER, Uriel. Acordos No Processo Penal Alemão: descrição do avanço da barganha da informalidade à regulamentação normativa. **Boletín Mexicano de Derecho Comparado**. UNAM. Nueva serie, año XLIX, núm. 147, pp. 13-33, septiembre-diciembre de 2016. Disponível em: [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S004186332016000300013&script=sci\\_abstract](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S004186332016000300013&script=sci_abstract). Acesso em: 15 abr. 2021.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. As Tendências De Expansão Da Justiça Criminal Negocial Em Âmbito Internacional: a barganha como instituto importado em convergências entre sistemas. In: Encontro Internacional do CONPEDI, número X, 2019, Valencia, Espanha. **Direito Penal, Processo Penal e Criminologia**. Coordenadores: Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro; Matheus Felipe De Castro; Luis Andrés Cucarella Galiana –

Florianópolis: CONPEDI, 2020 / Valência: Tirant lo blanch, 2020, p. 4 -17. Disponível em: <http://www.itecrs.org/en/edicoes/ano:2020/titulo:v19n76p153-173>. Acesso em: 15 abr. 2021.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. CAPARELLI, Bruna. Barganha No Processo Penal Italiano: Análise Crítica Do Patteggiamento E Das Alternativas Procedimentais Na Justiça Criminal. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**, v.15, p. 435-453, jan a jun 2015. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/16880>. Acesso em 12 de junho de 2021.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. GIACOMOLLI, Nereu José. Justiça Criminal Negocial: Crítica À Fragilização Da Jurisdição Penal Em Um Cenário De Expansão Dos Espaços De Consenso No Processo Penal. **Revista novos Estudos Jurídicos - Eletrônica**, Vol. 20 - n. 3 - set-dez 2015. Issn Eletrônico 2175-0491. Doi: 10.14210/nej.v20n3.p1108-1134. Disponível em: <Disponível em: [www.univali.br/periodicos](http://www.univali.br/periodicos)>. Acesso em: 15 abr. 2021.