



UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE

CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS

DEPARTAMENTO DE DIREITO

RAIANE DE OLIVEIRA SANTANA

**O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: DESAFIANDO OS
PRINCÍPIOS DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E DA NÃO
AUTOINCRIMINAÇÃO**

SÃO CRISTÓVÃO

2024

RAIANE DE OLIVEIRA SANTANA

**O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: DESAFIANDO OS
PRINCÍPIOS DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E DA NÃO
AUTOINCRIMINAÇÃO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à banca examinadora da Universidade Federal de Sergipe como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Carlos Augusto Alcântara Machado.

SÃO CRISTÓVÃO

2024

[Folha destinada à inserção da ficha catalográfica]

RAIANE DE OLIVEIRA SANTANA

**O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: DESAFIANDO OS
PRINCÍPIOS DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E DA NÃO
AUTOINCRIMINAÇÃO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à banca examinadora da Universidade Federal de Sergipe como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Carlos Augusto Alcântara Machado.

Aprovado em: __/__/____

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Carlos Augusto Alcântara Machado
(Orientador) Universidade Federal de Sergipe

Prof. Dr. Eduardo Lima de Matos (Examinador
interno) Universidade Federal de Sergipe

Prof. Dr. Augusto César Leite de Resende (Examinador
externo) Universidade Tiradentes

Dedico este trabalho a Aldeni Melo de Oliveira, minha mãe, a qual me incentiva a tocar o céu e é exemplo na minha vida.

AGRADECIMENTOS

A Deus, pela minha vida, pela família abençoada que me concedeu, por me fazer entender que tudo tem a hora certa para acontecer e por enviar o seu Espírito Santo, diariamente, para guiar os meus passos nos caminhos tortuosos da vida. Agradeço-te, Senhor, por todas as bênçãos que recaem sobre mim. *Soli Deo Gloria*.

À minha mãe, que sempre destinou grande parte de suas orações a mim. Esta mulher, que me gerou em seu ventre, sempre acreditou mais em mim do que eu mesma, e me ensinou, desde cedo, que a única coisa que cai do céu é a chuva, mas com fé e mão no arado, suportando o escalar da montanha, posso chegar ao seu topo.

Ao meu pai, que mesmo de forma humilde, sempre trabalhou arduamente para manter a subsistência da nossa família.

Ao meu orientador, Prof. Dr. Carlos Augusto Alcântara Machado, por sua dedicação, solicitude e confiança depositada no meu projeto, além de todos os seus apontamentos, leves como uma pluma, durante este estudo.

RESUMO

Esta pesquisa atenta-se para o requisito da confissão formal e circunstanciada exigida para a celebração do Acordo de Não Persecução Penal, em paralelo ao seu confronto com os princípios da presunção de inocência e não autoincriminação, previstos na Constituição Federal e legislação internacional vigente. Através da metodologia escolhida, qual seja, análise dedutiva a partir dos conceitos mais amplos assentados na doutrina e na jurisprudência, conclui-se que o ANPP possui natureza híbrida, com caráter processual e material, além de ser um direito subjetivo do investigado e dever retroagir para alcançar aqueles casos anteriores à vigência da Lei nº 13.964/2019. Verifica-se, ainda, a inconstitucionalidade no que tange à obrigatoriedade da confissão no ANPP e sua dispensabilidade para a celebração do acordo.

Palavras-chave: ANPP; confissão; inconstitucionalidade; presunção de inocência; não autoincriminação.

ABSTRACT

This research focuses on the requirement of a formal and detailed confession required for the signing of the Non-Prosecution Agreement, in parallel with its confrontation with the principles of the presumption of innocence and non-self-incrimination, provided for in the Federal Constitution and current international legislation. Through the methodology chosen, i.e. deductive analysis based on the broader concepts established in doctrine and case law, namely, concluded that the ANPP has a hybrid nature, with a procedural and material character, in addition to being a subjective right of the investigated and should be retroactive to reach those cases prior to the validity of Law n° 13.964/2019. There is also unconstitutionality regarding the obligation to confess in the ANPP and its dispensability for entering into.

Keywords: ANPP; confession; unconstitutionality; presumption of innocence; no self-incrimination.

GLOSSÁRIO DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI: Ação Direta de Inconstitucionalidade

ANPP: Acordo de Não Persecução Penal

Art.: Artigo

CADH: Convenção Americana de Direitos Humanos ou Pacto de San José da Costa Rica

CNMP: Conselho Nacional do Ministério Público

CP: Código Penal

CPP: Código de Processo Penal

CRFB: Constituição da República Federativa do Brasil

DUDH: Declaração Universal dos Direitos Humanos

HC: Habeas Corpus

MP: Ministério Público

P.: Página

PIDCP: Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos

STF: Supremo Tribunal Federal

STJ: Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 OS PRINCÍPIOS DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E DA NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO SOB AS LENTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DA LEGISLAÇÃO INTERNACIONAL VIGENTE	14
2.1 O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA	14
2.2 O PRINCÍPIO DA NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO	23
3 ABORDAGEM SOBRE OS REQUISITOS E ELEMENTOS DO ANPP NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO	29
3.1 O PACOTE ANTICRIME	29
3.2 CONSIDERAÇÕES A RESPEITO DOS PRESSUPOSTOS E CONDIÇÕES DE APLICABILIDADE DO ANPP	33
3.3 DESAFIOS E AVANÇOS DO ANPP NO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO	48
4 A RETROATIVIDADE DO ANPP NA JURISPRUDÊNCIA DO STF: UMA ANÁLISE À LUZ DOS <i>HABEAS CORPUS</i> Nº 233147, 206660 E 185.913	54
5 CONCLUSÃO	59
REFERÊNCIAS	62

1 INTRODUÇÃO

O Acordo de Não Persecução Penal foi inserido no ordenamento jurídico brasileiro, inicialmente, através da Resolução nº 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público, a qual teve a constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal (STF) pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) e pela Associação dos Magistrados do Brasil, através das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) nº 5.790 e 5.793.¹

Mas, em 23 de janeiro de 2020 entrou em vigor a Lei nº 13.964/2019, conhecida como “Pacote Anticrime”, que inseriu no Código de Processo Penal (CPP) o art. 28-A, o qual versa sobre o ANPP.²

Desde então, surgiram debates contrários acerca dos avanços e desafios do instituto já mencionado, que passou a ser discutido nos tribunais pátrios.

O indigitado acordo celebrado entre a acusação e o indiciado, mesmo ante o seu aspecto novel no ordenamento jurídico brasileiro, recebeu e continua a receber, de um lado, exaltações, e de outro, duras críticas quanto à sua execução, como veremos no decorrer desta pesquisa.

De fato, faz-se necessário ponderar os prós e contras do mencionado instituto, a fim de verificar se as garantias constitucionais no que tange ao processo penal, conquistadas pelos indivíduos ao longo do tempo, como o direito a ser presumido inocente, bem como o direito a não ser obrigado a se autoincriminar, são violados na prática forense.

É dentro do requisito formal caracterizado pela obrigatoriedade da confissão, a fim de que seja concedido o ANPP, que reside o presente trabalho, com enfoque nos entendimentos divergentes acerca do instituto, assim como no entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre o acordo e a sua (ir) retroatividade.

O problema desta pesquisa, portanto, é investigar se a exigência da confissão formal para que se tenha direito ao ANPP, caso confirmada, viola os princípios constitucionais da presunção de inocência e da não autoincriminação, tendo, assim, uma repercussão jurídica negativa para o investigado.

Diante disso, surgem os subproblemas, os quais podem ser evidenciados da seguinte

¹ RESENDE, Augusto César Leite de. **Direito (Subjetivo) ao Acordo de Não Persecução Penal e Controle Judicial: Reflexões à Luz da Teoria dos Direitos Fundamentais**. Rev. Bras. de Direito Processual Penal, Porto Alegre, v. 6, n. 3, 2020, p. 1544. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/347>. Acesso em: 13 jan. 2024.

² *Ibidem*, p. 1545.

forma: “qual a origem do ANPP?”, “quais os requisitos para a concessão do ANPP?”, “qual a repercussão jurídica da confissão no processo penal brasileiro?”, “a confissão formal como requisito previsto viola o princípio constitucional da presunção de inocência ou não culpabilidade, bem como a garantia de não produzir provas contra si?”.

Neste diapasão, esta pesquisa possui relevância porque busca apontar, caso reste comprovado, que embora pareça auspicioso para o ordenamento jurídico pátrio, o ANPP possivelmente fere garantias constitucionais conquistadas no processo criminal, e, ao que parece, está sendo cada vez mais utilizado para diminuir quantitativamente os processos no Poder Judiciário, embora existam outros institutos despenalizadores os quais não necessitam, por exemplo, de uma confissão formal do acusado.

No tocante à hipótese, tem-se que o requisito da “confissão formal” previsto no ANPP viola os princípios constitucionais da presunção de inocência ou não culpabilidade, assim como da não autoincriminação, mostrando-se um instituto despenalizador incongruente com as proteções dos investigados previstas na Carta Magna, além de ter uma repercussão jurídica negativa para o investigado, uma vez que este, ainda que seja inocente, precisa necessariamente confessar um crime que não praticou para ser beneficiado pelo instituto, correndo o risco de sofrer injustamente o peso da reprovabilidade e segmentação social.

O objetivo geral deste trabalho consiste em analisar o instituto do ANPP, em especial quanto à imposição da confissão formal do acusado, em paralelo aos princípios constitucionais da presunção de inocência e não autoincriminação, ao passo que nos objetivos específicos busca-se analisar o contexto da elaboração da Lei nº 13.964, investigar se o ANPP e suas respectivas condições convergem ou divergem do princípio constitucional da não culpabilidade, compreender se a confissão formal do acusado, ainda que tenha cometido a prática delituosa, pode trazer consequências negativas ante o ANPP e suas possíveis violações às garantias constitucionais, bem como explorar a repercussão jurídica desfavorável para o investigado ante o requisito da confissão formal.

Cumpre, por força do exposto, aferir a procedência da hipótese e os seus desdobramentos jurídicos. Para isso, a metodologia escolhida para esta pesquisa foi a análise dedutiva, a partir do desenvolvimento de um raciocínio lógico relacionado aos conceitos mais amplos já assentados na doutrina, e possuirá como foco a pesquisa bibliográfica baseada em leituras analíticas da doutrina especializada, artigos científicos, teses e dissertações, sem descuidar da objetividade, coerência e coesão, a fim de chegar à conclusão de que a indispensabilidade da confissão no instituto do ANPP é, ou não, uma desvantagem dispensável inserida no ordenamento jurídico pátrio frente ao suspeito.

Não obstante, esta pesquisa terá enfoque na técnica empírico-qualitativa para a análise jurisprudencial baseada nos *Habeas Corpus* (HC) nº 233147, 206660 e 185.913 do STF no que tange ao ANPP e a viabilidade de sua retroação para alcançar ações penais anteriores à vigência da Lei nº 13.964, posto que a jurisprudência tem como papel principal direcionar e uniformizar a aplicação do direito nos tribunais, de modo a contribuir para a condução de decisões judiciais e fortalecer a segurança jurídica, logo, com grande relevância no direito brasileiro.

Quanto à estrutura da monografia, a esta introdução se segue o capítulo segundo, voltado à exploração dos princípios da presunção de inocência e da não autoincriminação sob as lentes da Constituição Federal de 1988 e da legislação internacional vigente, quais sejam, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP), e o Pacto de San José da Costa Rica, também conhecido como Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH).

No terceiro capítulo, reputado como ponto central desta pesquisa, o trabalho se volta a estudar, com base na análise doutrinária, o instituto do ANPP no sistema jurídico brasileiro e seus respectivos requisitos e elementos. Para isso, a priori, é feita uma abordagem acerca de sua nascente, o Pacote Anticrime, perpassando pelos seus pressupostos e condições de aplicabilidade até desembocar nos seus desafios e avanços no ordenamento pátrio, com o escopo de confirmar as hipóteses previamente delineadas.

No quarto capítulo, tendo em vista a necessidade da visão prática acerca do direito, o trabalho se propõe a examinar, de forma qualitativa, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal acerca do Acordo de Não Persecução Penal, com apontamentos concisos.

Finalmente, o último capítulo reúne as considerações finais conclusivas do trabalho.

2 OS PRINCÍPIOS DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E DA NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO SOB AS LENTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DA LEGISLAÇÃO INTERNACIONAL VIGENTE

Os princípios da presunção de inocência e da não autoincriminação possuem amparo na Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB) de 1988, assim como na Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e na Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), importantes marcos dos direitos fundamentais e humanos materializados através dos tratados dos quais o Brasil é signatário.

À vista disso, o presente capítulo busca clarificar, com base na doutrina e nos respectivos dispositivos legais, os princípios sobre os quais este estudo se propõe a debruçar, a fim de perscrutar a essência dos direitos tutelados com relação àqueles insertos numa investigação policial.

2.1 O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

Jordi Ferrer Beltrán sustenta que a presunção de inocência deve ser encarada sob as dimensões extraprocessuais e processuais³. Nesta esteira, a dimensão extraprocessual da presunção de inocência corresponde ao direito de receber “a consideração e o tratamento de não-autor ou partícipe em fatos de caráter delituoso ou análogos a esses [...]”⁴.

Ademais, em seu caráter processual, uma vez relacionada à matéria criminal, deve ser vista sob as seguintes facetas: a) como princípio informador processual, segundo o qual o princípio ora mencionado atua como uma espécie de limite ao Poder Legislativo, bem como critério relevante ao condicionamento das interpretações das normas vigentes; b) como regra de tratamento processual, o qual aponta que o acusado deve ser tratado como se inocente fosse, até que contra ele seja emitida uma sentença condenatória declarando a sua culpabilidade; c) como regra probatória, segundo a qual, em suma, a sentença que declara o acusado culpado deve respeitar todas as garantias legais; e d) como regra de julgamento, a qual determina que se as provas nos autos não são conclusivas quanto à demonstração da

³ FERRER BELTRÁN, Jordi. **Uma concepção minimalista e garantista da presunção de inocência**. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, 2018, tradução de Janaina Matida, p. 153. Disponível em: <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v4i1.131>. Acesso em: 03 dez. 2023.

⁴ *Ibidem*, p. 154.

culpabilidade do acusado, este deve ter o benefício da dúvida em seu favor.⁵

A respeito do princípio em comento, leciona Alexandra Vilela, preliminarmente:

[...] a presunção de inocência é encarada como um postulado fundamental, de que parte a ciência penal nos seus estudos acerca do processo penal, de tal forma que se manifestará inexoravelmente naquele, seja ao nível das regras de competência, seja na legal, completa e atempada notificação, seja na moderação a ter em conta quando da prisão preventiva, seja ao nível da matéria de prova, seja ao nível da prudência que deverá estar presente quando da audição das testemunhas, seja nas condições de legalidade para obtenção da confissão [...]⁶

Voltando-se para um soslaio histórico, é possível rememorar que no processo inquisitório da Idade Média o acusado não tinha, em qualquer hipótese, a opção de silenciar, uma vez que a confissão era exigida e partia do pressuposto que a culpabilidade, a qual passava por uma espécie de crença predecessora, seria plenamente demonstrada por intermédio da tortura⁷. Partindo dessa premissa, a título de complementação, é importante lembrar que existiu um tempo em que o Estado, personificado por seus governantes, exerceu poderes, por certo, arbitrários em face aos indivíduos.

Sobre o assunto, Gustavo Henrique Holanda Dias Kershaw e Willams Álvaro da Silva Bezerra ensinam:

A presunção de inocência é uma proteção ao cidadão contra os arbútrios do Estado; por isso, durante a Inquisição na Idade Média, esse princípio foi suprimido. Nesse período, se não fosse possível comprovar a culpa, mas houvesse alguma dúvida ou suspeita, essa incerteza seria considerada semiprova, que equivaleria a uma semiculpabilidade, causando a não absolvição e a imposição de pena mais leve. Ou seja, não existia *in dubio pro reo*⁸.

O sistema inquisitório diz respeito à centralização de todos os aspectos do poder soberano – como legislar e administrar - em apenas uma pessoa, geralmente chamada de inquisidor, tendo o referido sistema se desenvolvido por convergência de interesses entre a Igreja Católica e as monarquias absolutas, as quais buscavam se firmar contra o poder feudal⁹.

Dentre as características inerentes ao sistema inquisitório estão o poder do órgão

⁵ *Ibidem*, pgs 149–182.

⁶ VILELA, Alexandra. **Considerações Acerca da Presunção de Inocência em Direito Processual Penal**. Editora Coimbra, 2000, p. 38.

⁷ MALAQUIAS, Roberto Antônio Darós. **Princípio nemo tenetur se detegere no Estado democrático de direito**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 103, n. 941, 2014, p. 156.

⁸ KERSHAW, Gustavo Henrique Holanda Dias; SILVA, Willams Álvaro Bezerra da. **Acordo de não persecução penal (ANPP): instrumento de justiça criminal baseado no consenso e sua conformidade constitucional**. Revista de Doutrina Jurídica, Brasília, DF, v. 113, p. 12, 2022. Disponível em: <https://revistajuridica.tjdft.jus.br/index.php/rdj/article/view/763>. Acesso em: 09 dez. 2023

⁹ FEITOZA, Denilson. **Direito Processual Penal – Teoria, Crítica e Práxis**, 5. ed., Niterói: Impetus, 2008, p. 55.

jurisdicional para processar e julgar, a persecução penal pública (também iniciada pelo órgão jurisdicional), a redução do acusado a mero objeto da investigação (não é, conseqüentemente, sujeito de direitos), procedimentos com investigação escrita, secreta e descontínua, sendo admitidos quaisquer meios e modos para se chegar à verdade¹⁰.

Nesta linha de raciocínio, sublinha Ricardo Panizza de Andrade que “no âmbito processual penal o movimento iluminista representa o rompimento filosófico com o modelo medieval inquisitório e tormentoso que presumia a culpabilidade do imputado”¹¹. Deste modo, conforme elucida Víctor Moreno Catena, sem exceção, deve ser aplicada a regra da carga probatória, porque “transmitir ao acusado a carga de provar a sua inocência, mesmo que seja em casos excepcionais, é radicalmente contrário a qualquer ideia de presunção de inocência e situa-se no campo das presunções de culpabilidade”¹².

É neste contexto, após lutas por direitos, que surge o devido processo legal (tradução dada ao *due process of law*, primordialmente mencionado na Magna Charta do Rei João Sem Terra aos barões ingleses, outorgada em 1215, sendo atualmente entendido pela doutrina como o conjunto de garantias constitucionais indispensáveis ao correto exercício da jurisdição, visando assegurar às partes os seus direitos, faculdades e poderes processuais¹³), o qual, atualmente na Terra de Vera Cruz¹⁴, possui amparo no art. 5º, inciso LVI da CRFB. Este princípio constitucional, cuja origem remonta ao direito anglo-saxão, desde o seu nascimento buscou limitar o arbítrio das autoridades, garantindo às partes um processo justo¹⁵.

Acrescente-se, por oportuno, que uma vez observado o art. 129, I, da norma de escalão supremo, verifica-se que o legislador constituinte brasileiro indicou o alinhamento do processo penal ao modelo acusatório quando atribuiu exclusivamente ao Ministério Público (MP) a promoção da ação penal de iniciativa pública¹⁶.

¹⁰ MONTEIRO, Mariana Mayumi. **O princípio da não autoincriminação no processo penal brasileiro**. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2020, pgs. 14-15. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-08122016-114209/en.php>. Acesso em: 25 dez. 2023.

¹¹ ANDRADE, Ricardo Panizza de. **Presunção de inocência: uma análise crítica sobre o modelo constitucional brasileiro**. Dissertação (Mestrado) – Universidade de São Paulo, 2020. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-05052021-222248/>. Acesso em: 03 nov. 2023.

¹² CATENA, Víctor Moreno. **Sobre o princípio da presunção de inocência**. Revista CEJ, Brasília, Ano XIX, n. 67, 2015, p. 108. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/2070/1972>. Acesso em: 18 dez. 2023.

¹³ MALAQUIAS, Roberto Antônio Darós. **Princípio nemo tenetur se detegere no Estado democrático de direito**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 103, n. 941, 2014, p. 148.

¹⁴ Também conhecida como Ilha de Vera Cruz, nome dado por Pedro Álvares Cabral ao chegar às terras hoje conhecidas como Brasil.

¹⁵ CALÇADO, Débora Helena Ferreira. **O princípio nemo tenetur se detegere e suas decorrências como meio de prova no processo penal**. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Pontífice Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2014, p. 21.

¹⁶ MONTEIRO, Mariana Mayumi. **O princípio da não autoincriminação no processo penal brasileiro**. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2020, p. 20. Disponível em:

Neste sentido, o legislador constituinte escolheu um sistema que possui, dentre as suas características fundamentais, a separação das pessoas e dos poderes daqueles que atuam no processo, a necessidade de que a atuação do órgão jurisdicional para decidir – bem como os limites de sua decisão – dependam da ação processual de um acusado, somado ao conteúdo da sua ação, além da possibilidade de resistência do investigado, o qual deve estar inserido em um procedimento público, oral, contínuo e contraditório, de modo a prevalecer o sistema da íntima convicção no que diz respeito à valoração das provas¹⁷.

Ao discorrerem sobre o devido processo legal e a consagração do processo penal acusatório no Brasil, Natália Pimenta Ribeiro e Yashmin Crispim Baiocchi de Paula e Toledo rememoram a história de Joseph K., personagem da obra “O Processo”, de Franz Kafka, e relatam:

Certa manhã, Joseph K. foi surpreendido por autoridades que lhe atribuíram a prática de um crime. Sem saber do que se tratava, a personagem de Frans Kafka é atropelada por um sistema inquisitório em que o acusado não vislumbra outra alternativa a não ser aderir ao status quo dominante e assumir como própria a conduta delitiva a ele imputada. Joseph K., personagem da obra O Processo, de Franz Kafka, é um respeitável funcionário de um banco surpreendido por uma acusação que não lhe é formalmente apresentada e submetido ao autoritarismo da Justiça, sem que lhe sejam oferecidos meios de defesa, apesar de ser inocente¹⁸.

Para Aristóteles, “a arte imita a vida”¹⁹ e, para além de uma história fictícia, é conjecturável que o enredo vivido por Joseph K. seja observado, de modo similar e com as devidas adaptações e mascaramentos, no cotidiano dos brasileiros – sobretudo quando há relativização das garantias à liberdade, à propriedade e, principalmente, aos princípios do devido processo legal e da presunção de inocência.

Houve, acima de tudo, o renascimento da circunstância drástica vivida por Joseph K. quando o legislador pátrio optou por legitimar no CPP o quesito da confissão do suposto delito – suposto porque não é submetido à fase instrutória, dessa forma, as provas ainda não foram discutidas e esclarecidas.

Continuando a marcha desta pesquisa, digno de nota é que a presunção de inocência nunca havia sido tratada, expressamente, na dimensão jurídica do Brasil até o ano de 1988,

<https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-08122016-114209/en.php>. Acesso em: 25 dez. 2023.

¹⁷ FEITOZA, Denilson. **Direito Processual Penal – Teoria, Crítica e Práxis**, 5. ed., Niterói: Impetus, 2008, p. 54.

¹⁸ RIBEIRO, Natália Pimenta Ribeiro; TOLEDO, Yashmin Crispim Baiocchi e. **Plea bargain à brasileira: a justiça penal negociada do projeto de lei anticrime e o recrudescimento dos resquícios inquisitórios do sistema criminal**. IBCCRIM, 2019, pgs. 32-34. Disponível em: <https://pt.scribd.com/document/404257204/Boletim317-pdf>. Acesso em: 05 jan. 2024.

¹⁹ A frase atribuída ao filósofo grego Aristóteles é uma adaptação da frase original “A arte imita a natureza” publicada em Física, Livro II.

passando a ser prevista, explicitamente, no ordenamento brasileiro a partir da promulgação da CRFB de 1988 - conhecida popularmente como constituição cidadã, signo da redemocratização - inspirada na Constituição italiana de 1948²⁰. Com base neste entendimento, pondera Ricardo Panizza de Andrade que o Brasil, em contrapartida ao modelo italiano, estende a proteção da presunção de inocência a todas as etapas da persecução penal, em outras palavras, o constituinte brasileiro buscou salvaguardar a inocência presumida dos suspeitos, tanto na fase investigativa quanto na fase processual²¹.

A partir dessa perspectiva, defende Ademar Borges de Sousa Filho, similarmente ao que preconiza Jordi Ferrer Beltrán, que o cerne principiológico da presunção de inocência é dissecado em três aspectos elementares:

(i) o direito de ser tratado como inocente no curso da persecução criminal, (ii) a atribuição à acusação do ônus da prova da realização de todos os elementos do injusto penal pelo acusado e (iii) a exigência de um grau probatório mínimo para a condenação²².

Conforme se depreende da disposição legal acima evidenciada, bem como do ponto de vista do mencionado autor, podemos inferir que o princípio da presunção de inocência consagra o investigado não como um mero objeto processual, mas como um sujeito de direitos, os quais são firmados a partir do seu tratamento adequado, da apresentação de provas mínimas que possam ensejar a sua condenação e da sua desincumbência de demonstrar a sua culpa ou inocência, devendo tal ônus recair exclusivamente sobre aquele ocupante do polo ativo referente à acusação, fato umbilicalmente ligado ao princípio da vedação à autoincriminação, o qual será abordado adiante²³.

A expressão “ônus” é frequentemente associada a uma obrigação, um dever, um peso, uma carga, etc²⁴. No âmbito jurídico, o ônus é um imperativo do próprio interesse, uma espécie de faculdade, tratando-se de uma posição jurídica ativa, onde não há posição contraposta e sequer sanção em caso de descumprimento, portanto, é um encargo a ser

²⁰ ANDRADE, Ricardo Panizza de. **Presunção de inocência: uma análise crítica sobre o modelo constitucional brasileiro**. Dissertação (Mestrado) – Universidade de São Paulo, 2020, pgs. 53-54. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-05052021-222248/>. Acesso em: 03 nov. 2023.

²¹ *Ibidem*, p. 54.

²² SOUSA FILHO, Ademar Borges de. **Presunção de inocência e a doutrina da prova além da dúvida além da dúvida razoável na jurisdição constitucional**. Rev. Bras. de Direito Processual Penal, Porto Alegre, v. 8, n. 1, 2022, pgs. 190-191. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/685>. Acesso em: 18 dez. 2023.

²³ Vide seção 2.2.

²⁴ MIRZA, Flávio. **Processo justo**: o ônus da prova à luz dos princípios da presunção de inocência e do in dubio pro reo. Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP, v. 5, p. 541. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/23103/0>. Acesso em: 23 dez. 2023.

desincumbido pelo próprio sujeito ativo - e em seu proveito²⁵.

Assim, de forma a tonificar que o ônus de provar a culpa do réu deve recair tão somente perante a acusação, substancial é o que ensina Flávio Mirza:

A acusação (Ministério Público ou querelante) deverá provar, cabalmente, os fatos deduzidos na denúncia (queixa), com todas as suas circunstâncias relevantes (artigo 41 do Código de Processo Penal). Ou seja, o(s) fato(s) constitutivo(s) de seu direito. Ao réu cabe, tão somente, opor-se à pretensão do acusador, ou seja, o ônus da prova é todo da acusação. Vale mencionar que a dúvida quanto aos fatos constitutivos leva, inexoravelmente, à absolvição. A rigor, o réu não alega fato algum, apenas opõe-se à pretensão ministerial ou àquela do querelante. Isto porque é presumidamente inocente e a dúvida o socorre, sendo a absolvição medida que se impõe.²⁶

Ante o exposto, é de suma importância que as regras preconizadas nos dispositivos penais, as quais visam proteger o investigado das arbitrariedades do Estado, sejam fielmente cumpridas, pois “é pior cometer uma injustiça do que sofrê-la, porque quem a comete transforma-se num injusto e quem a sofre não”²⁷.

Para Luigi Ferrajoli, a certeza do direito penal mínimo é de que nenhum inocente seja punido, e a presunção de não culpabilidade do acusado deve ser mantida até que se prove o contrário. A incerteza deve ser resolvida por uma presunção legal de inocência em favor do acusado, sendo a lógica de todos os princípios garantistas²⁸.

Decerto, é quimérico achar que todos os culpados por crimes serão punidos com a mão de ferro do Estado. Entretanto, aparenta preferível que um culpado seja declarado inocente a um inocente sentir o nefasto peso não apenas de uma pena advinda de uma sentença condenatória, mas dos efeitos sociais com laivos de sangue decorrentes da reprovabilidade e segmentação social diante, a título de exemplo, da confissão formal e circunstanciada exigida, sob o manto da benevolência, para a concessão do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP).

Enquanto seres conviventes em sociedade, com incessantes relações sociais, é possível que quaisquer indivíduos estejam sujeitos ao cometimento de infrações, desde a mais insignificante a mais repugnante transgressão legal, dependendo do estado mental ou ambiente interno do ser somado às influências do ambiente externo, afinal, atentando para as conexões entre o eu e as circunstâncias físicas, históricas e culturais, parece seguro o anexam

²⁵ BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2003, pgs. 239-241.

²⁶ MIRZA, Flávio. *Op. Cit.*, p. 542.

²⁷ Célebre frase atribuída a Sócrates, em seus diálogos orais.

²⁸ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

o qual assinala que “eu sou eu e minha circunstância”²⁹.

Assim, o investigado a quem é oferecido o ANPP pode ser uma pessoa sem grande notabilidade social ou uma pessoa que se dedica à vida pública, com grande notoriedade midiática. A partir dessa acepção, é importante sublinhar que, de forma frequente, “a aflição que a pessoa submetida a um processo penal sofre é muito maior pela repercussão midiática da sua detenção ou da sua acusação do que pela própria sentença condenatória, quando esta chega a produzir-se”³⁰ – lembra-te de que a “mídia é o braço direito da anarquia”³¹.

Portanto, a simples acusação do cometimento de um crime, seguida de uma confissão formal, pode gerar uma irrefreável desmoralização do agente que se vê de mãos atadas, uma vez que é “compelido” a confessar a prática criminosa – cometida ou não – para ser beneficiado com o acordo ou ver contra si o prosseguimento da persecução penal.

Pertinente é a contribuição de Catena, para quem o “procedimento penal só deve assegurar que quem tem de sofrer a pena é verdadeiramente culpado”³². Neste diapasão, o ANPP é um pacto obrigacional celebrado entre o investigado e o Ministério Público, deste modo, ainda que a ação penal não prossiga quanto ao acusado, este precisa cumprir as condições estabelecidas – em suma, ainda que tais condições não possam ser chamadas de “pena”, são uma espécie de correção ou reprimenda aplicada àqueles que as aceitam.

Nesta direção, o princípio da presunção de inocência trata-se, em verdade, de uma espécie de “efeito normativo e status garantidor ao indivíduo que é submetido a um processo penal”³³. A sua adoção reafirma o princípio da dignidade humana, e, por consequência, fortalece o Estado Democrático de Direito e o modelo garantista abraçado pelo Brasil, sendo um valor universalmente aceito, hodiernamente, de modo a apontar para o dever que tem o processo penal de respeitar as garantias processuais do Estado Democrático Constitucional e de Direito. A maioria dessas garantias foi instaurada pelo movimento liberal, com impulso

²⁹ Máxima atribuída ao filósofo espanhol José Ortega y Gasset (1883-1955), publicada originalmente na obra “Meditaciones del Quijote”, de 1914.

³⁰ CATENA, Víctor Moreno. **Sobre o princípio da presunção de inocência**. Revista CEJ, Brasília, Ano XIX, n. 67, 2015, p. 106. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/2070/1972>. Acesso em: 18 dez. 2023.

³¹ BROWN, Dan. **Anjos e demônios**. Tradução de Maria Luiza Newlands da Silveira. São Paulo: Arqueiro, 2009.

³² CATENA, Víctor Moreno. **Sobre o princípio da presunção de inocência**. Revista CEJ, Brasília, Ano XIX, n. 67, 2015, p. 107. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/2070/1972>. Acesso em: 18 dez. 2023.

³³ LEHNEN, Nathaly Veloso. **Presunção de inocência**: da consagração à sua deturpação por meio de um processo penal do espetáculo. Anais de artigos completos do V Congresso Internacional de Direitos Humanos de Coimbra – uma visão transdisciplinar. Editoras Fibra e Brasília, Campinas/Jundiaí, 2021, supervisão de César Augusto Ribeiro Nunes, p. 59. Disponível em: <https://www.cidhcoimbra.com/cópia-anais-de-artigos-completos>. Acesso em: 11 fev. 2024.

posterior à Segunda Guerra Mundial ante o horror praticado pelos Estados totalitários³⁴.

Como consequência das atrocidades cometidas, há o reconhecimento dos direitos humanos em escala mundial, durante a segunda metade do século XX, e a coerente aprovação dos Pactos Internacionais de Direitos Humanos – primeiro na Europa e posteriormente no continente americano – juntamente com a proclamação de princípios e garantias fundamentais do processo penal em normas de caráter internacional³⁵.

Neste aspecto, observa Mariana Mayumi Monteiro que por contrariarem os postulados do processo penal no Estado Democrático de Direito, “não se compatibilizam com a ordem constitucional vigente aqueles métodos e técnicas de interrogatório que tenham por escopo, ainda que indiretamente, obter a confissão”³⁶. Além do mais, acrescenta:

O direito ao silêncio tem igual importância tanto na fase extrajudicial como na judicial. Seu primeiro exercício pode ocorrer na fase investigativa, ocasião em que o suspeito não está obrigado a dar qualquer declaração à autoridade policial. Posteriormente, no curso da ação penal ajuizada, poderá o acusado, novamente, por ocasião do interrogatório, fazer uso de seu direito de permanecer silente³⁷.

De forma a corroborar as palavras de Monteiro, não é outro o entendimento de Guilherme Gehlen Walcher, o qual afirma:

Segundo o STF, o direito de silenciar quanto a fatos em tese criminosos existe não apenas em juízo, durante o interrogatório do réu, mas em qualquer órgão ou instância estatal de apuração de fatos possivelmente delituosos, o que abrange depoimentos perante autoridades policiais, judiciárias e parlamentares, esteja o acusado preso ou solto, ponto em que o inciso LXIII do art. 5º, segundo o STF, deve receber interpretação extensiva (HC 99.289, Rel. Min. Celso de Mello)³⁸.

Ora, se diante das autoridades policial e judicial, em seu interrogatório o investigado tem o direito de ver preservado a sua garantia a não se autoincriminar, por lógica, também deve ser preservado o seu direito a não confessar a autoria delitiva na audiência destinada ao ANPP, afinal de contas, conforme assinala Catena sobre o direito fundamental ao silêncio:

³⁴ CATENA, Víctor Moreno. *Op. cit.*, p. 103.

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ MONTEIRO, Mariana Mayumi. **O princípio da não autoincriminação no processo penal brasileiro**. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2020, p. 68. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-08122016-114209/en.php>. Acesso em: 25 dez. 2023.

³⁷ *Ibidem*, p. 69.

³⁸ WALCHER, Guilherme Gehlen. **A garantia contra a autoincriminação no direito brasileiro: breve análise da conformação do princípio nemo tenetur se detegere à luz da jurisprudência nacional e estrangeira**. Revista de Doutrina da 4ª Região, Porto Alegre, n. 57, dez. 2013, p. 02. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/19763401.pdf>. Acesso em: 23 dez. 2023.

Para amparar e proteger o arguido contra os excessos coativos do poder já existia o direito à dignidade da pessoa e a não ser submetido a tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. O direito ao silêncio deve ir mais além; não se trata de preservar o arguido às coações, mas sim permitir que ele decida livremente sobre a sua declaração (se quer fazê-la e em que medida), e garantir-lhe também que esse direito é efetivo³⁹.

A CRFB, em seu art. 5º, inciso LVII, preconiza: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”⁴⁰. Deste modo, é evidente que a presunção de inocência, conforme o inciso IV do art. 60, § 4º da CRFB, é considerada uma cláusula pétrea, isto é, uma garantia que não pode ser extinta sequer por emenda constitucional, dada a sua magnitude.

Mas, com outro ponto de vista encontram-se Victor Eduardo Rios Gonçalves e Alexandre Cebrian Araújo Reis, os quais defendem que são admitidas restrições quanto ao princípio não absoluto da presunção de inocência, posto que o texto constitucional prevê como possibilidade a prisão provisória antes do trânsito em julgado, desde que sejam preenchidos os requisitos legais⁴¹.

No âmbito convencional, a DUDH de 1948, em seu art. 11.1, dispõe ter o direito de ser presumido inocente todo ser humano acusado de um ato delituoso, até que a sua culpabilidade seja provada de acordo com a lei, em julgamento público e com as garantias necessárias à sua defesa.⁴²

Ainda no plano convencional, o PIDCP, o qual foi promulgado no Brasil através do Decreto nº 592, de 06 de julho de 1992, em seu art. 14, item 2, preconiza que “toda pessoa acusada de um delito terá direito a que se presuma sua inocência enquanto não for legalmente comprovada sua culpa”.⁴³

A seu turno, há que se falar na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica. Cuida-se de um tratado internacional sobre direitos humanos com status supralegal, isto é, com aprovação através do rito ordinário, promulgado no Brasil a partir do Decreto nº 678, de 06 de novembro de 1992,

³⁹ CATENA, Víctor Moreno. **Sobre o princípio da presunção de inocência**. Revista CEJ, Brasília, Ano XIX, n. 67, 2015, p. 110. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/2070/1972>. Acesso em: 18 dez. 2023.

⁴⁰ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

⁴¹ GONÇALVES, Victor Eduardo Rios; REIS, Alexandre Cebrian Araújo. **Direito Processual Penal Esquematizado**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

⁴² UNICEF BRASIL. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**: Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracaouniversal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 04 out. 2023.

⁴³ BRASIL. **Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em: 18 dez. 2023.

cujas assinaturas ocorreram sob a vigência da Constituição de 1967, com ratificação sob a Constituição de 1988.

Acerca do mencionado Pacto, este se atentou a reservar, em seu art. 8º, com vários parágrafos e alíneas, matéria de que trata especificamente acerca das garantias judiciais. Em seu art. 8º, item 2, prevê que “toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa [...]”.⁴⁴

Buscando uma síntese dos esclarecimentos expostos, observa-se que o princípio da presunção de inocência, corolário do devido processo legal, funciona como uma espécie de “pedra angular”, com respaldo na constituição vigente, bem como nos tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil.

Partindo do pressuposto que a inocência é a regra e a culpa é a exceção, torna-se possível afirmar que quanto àqueles considerados suspeitos pelo Estado, não cabem ser tratados previamente como se culpados fossem. Também não devem ser obrigados a produzirem provas contra si, à medida que a culpa deve ser comprovada por quem acusa, não tendo o acusado o dever de provar a sua inocência⁴⁵, e o “direito ao silêncio, a permanecer calado, a não declarar, é um elemento básico tanto do direito geral de defender-se e de não se autoincriminar, como, sobretudo, do direito à presunção de inocência”⁴⁶, conforme será destrinchado no capítulo seguinte.

2.2 O PRINCÍPIO DA NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO

Os princípios da presunção de inocência e da vedação à autoincriminação mostram-se tão inseparáveis quanto Romeu Montecchio e Julieta Capuleto⁴⁷, porquanto “a presunção de inocência quebrar-se-ia irremediavelmente se fosse imposto ao suspeito ou acusado um dever de colaborar com as autoridades do sistema penal”⁴⁸, sendo assim, faz-se necessário explanar, também, os embasamentos legais quanto ao princípio da não autoincriminação.

Deve ser dito inicialmente, porém, que o ser humano, dada a sua natureza, tende a sentir dificuldade ao confessar desvios de conduta, erros e principalmente delitos, posto que

⁴⁴ BRASIL. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos** (Pacto de São José da Costa Rica). https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em: 18 dez. 2023.

⁴⁵ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal**. 3. ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2002.

⁴⁶ CATENA, Víctor Moreno. **Sobre o princípio da presunção de inocência**. Revista CEJ, Brasília, Ano XIX, n. 67, 2015, p. 109. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/2070/1972>. Acesso em: 18 dez. 2023.

⁴⁷ SHAKESPEARE, William. **Romeu e Julieta**. Editora Nova Fronteira, Rio de Janeiro, 2011.

⁴⁸ CATENA, Víctor Moreno. *Op. cit.*, p. 108.

estes são as manifestações mais intensas e repugnantes daqueles⁴⁹. Por isso mesmo, Guilherme Gehlen Walcher afirma, em seu artigo:

Ao reconhecer tal dificuldade e o consequente incentivo ao perjúrio que significava a imposição do dever de falar a verdade, o processo penal – ponderando também as atrocidades cometidas na Idade Média em relação à extração forçada da verdade por meio da tortura – evoluiu para a facultatividade da confissão, permitindo ao acusado que silenciase quanto a fatos autoincriminadores⁵⁰.

Cesare Beccaria, em sua obra *Dei Delitti e Delle Pene* afirma ser impossível o acusado jurar que vai contribuir com a sua própria destruição⁵¹. Nesta direção, é certo que o princípio da vedação à autoacusação, à autoincriminação, ou prerrogativa do silêncio, também conhecido como *nemo tenetur se detegere*, quer dizer, em sua expressão latina, literalmente, que ninguém é obrigado a se descobrir.⁵²

Roberto Antônio Darós Malaquias, acerca do contexto histórico do referido princípio, esclarece que há nebulosidade no que tange à identificação exata de suas origens na antiguidade, mas ressalta que no período das civilizações clássicas como Roma e Grécia, a tortura era admitida para a obtenção de confissões, sendo desconhecida a utilização do *nemo tenetur se detegere*⁵³.

Malaquias acrescenta, ainda, que o indigitado princípio teve o seu período de concepção, desenvolvimento e evolução, de maneira mais nítida, no direito hebreu, no qual não havia juramento como regra no interrogatório do acusado, tendo o princípio *nemo tenetur se detegere* se consolidado com a chegada do Iluminismo na Idade Moderna⁵⁴.

O direito a não se autoincriminar integra os direitos de primeira geração, ou seja, está inserido entre os direitos da liberdade – de forma mais específica, integra as liberdades negativas do indivíduo, o qual tem assegurada a sua esfera de liberdade, de modo a não sofrer vulnerações por parte do Estado⁵⁵. Neste compasso, no Brasil, o referido princípio possui

⁴⁹ WALCHER, Guilherme Gehlen. **A garantia contra a autoincriminação no direito brasileiro: breve análise da conformação do princípio nemo tenetur se detegere à luz da jurisprudência nacional e estrangeira.** Revista de Doutrina da 4ª Região, Porto Alegre, n. 57, dez. 2013, p. 02. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/19763401.pdf>. Acesso em: 23 dez. 2023.

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ BECCARIA, Cesare. *Dei delitti e delle pene*. 16. ed. Milano: Feltrinelli, 2010.

⁵² QUEIROZ, Tábata Lucia Mamede. **Uma breve análise do princípio do “nemo tenetur se detegere” no direito brasileiro.** Jus Navigandi, 14 jun. 2021. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/91198/uma-breve-analise-do-principio-do-nemo-tenetur-se-detegere-no-direito-brasileiro#google_vignette. Acesso em: 27 nov. 2023.

⁵³ MALAQUIAS, Roberto Antônio Darós. **Princípio nemo tenetur se detegere no Estado democrático de direito.** Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 103, n. 941, 2014, p. 146.

⁵⁴ *Ibidem*.

⁵⁵ MONTEIRO, Mariana Mayumi. **O princípio da não autoincriminação no processo penal brasileiro.** Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2020, p. 60. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-08122016-114209/en.php>. Acesso em: 25 dez. 2023.

respaldo tanto na constituição quanto na CADH e no PIDCP.

A CRFB vigente preconiza, em seu art. 5º, inciso LXIII, que “o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado”⁵⁶.

Ademais, a CADH traz, em seu art. 8, item 2, alínea “g”, que “[...] durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: [...] g) direito de não ser obrigado a depor contra si mesma, nem a declarar-se culpada”⁵⁷.

Por sua vez, de modo a reforçar as determinações legais supracitadas, o PIDCP em seu art. 14, item 3, alínea “g”, diz que “toda pessoa acusada de um delito terá direito, em plena igualdade, a, pelo menos, as seguintes garantias: [...] g) de não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada”.

Estas previsões legais remetem ao direito de permanecer em silêncio, um princípio basilar do sistema de justiça criminal, através do qual a sociedade reafirma seu compromisso com os valores fundamentais do Estado Democrático de Direito, além do mais, o direito ao silêncio é assegurado no contexto de investigações, processos penais e interrogatórios⁵⁸.

Em razão das atrocidades praticadas pela inquisição na época da Idade Média – sob o manto do absolutismo, a confissão era tida como a rainha das provas, podendo ser obtida por quaisquer meios, inclusive através da tortura – é que surgiu o princípio ora analisado, no período moderno.⁵⁹

Abeberando-se desta cognição, afirma Roberto Antônio Darós Malaquias:

A Idade Média foi marcada pelos Tribunais de Inquisição que, com a finalidade de combaterem a heresia contra a Igreja, utilizavam a tortura como forma de obrigar o acusado a responder ao interrogatório e, a maioria das sessões, terminava em confissão ou morte. A confissão era entendida como a expressão da verdade máxima que se poderia obter como resultado de um processo penal e, diante disso, os meios utilizados para atingi-la eram praticamente ilimitados, culminando na total negação do princípio *nemo tenetur se detegere*⁶⁰.

⁵⁶ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

⁵⁷ BRASIL. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos** (Pacto de São José da Costa Rica). https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em: 18 dez. 2023.

⁵⁸ COELHO, Israel. **Direito ao silêncio: uma garantia fundamental no sistema jurídico brasileiro**. Jusbrasil, 2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/direito-ao-silencio-uma-garantia-fundamental-no-sistema-juridico-brasileiro/1908701696>. Acesso em: 11 nov. 2023.

⁵⁹ QUEIROZ, Tábata Lucia Mamede. **Uma breve análise do princípio do “nemo tenetur se detegere” no direito brasileiro**. Jus Navigandi, 14 jun. 2021. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/91198/uma-breve-analise-do-principio-do-nemo-tenetur-se-detegere-no-direito-brasileiro#google_vignette. Acesso em: 27 nov. 2023.

⁶⁰ MALAQUIAS, Roberto Antônio Darós. **Princípio nemo tenetur se detegere no Estado democrático de direito**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 103, n. 941, 2014, p. 149.

Cientes do resguardo atribuído ao princípio da não autoincriminação sob as lentes da Constituição Federal e da legislação internacional vigente, ao confrontar tal princípio com o ANPP, o qual será desenredado no próximo capítulo, verifica-se, à luz dos ensinamentos de Bruno Gabriel de Castro e José Boanerges Meira, que a confissão como condição para as tratativas do acordo não persecutório:

não possui finalidade hábil a justificar a ofensa ao princípio da não autoincriminação. Diversos elementos essenciais para sua admissibilidade estão ausentes e, mesmo que entendam pela permanência da exigência de confissão, sob nenhuma hipótese ela deverá ser aceita como prova em juízo, sobretudo se for retratada. Em razão da exigência do contraditório e da ampla defesa, as provas extrajudiciais ou extraprocessuais destinam-se ao convencimento do Ministério Público, não do magistrado. A confissão não judicial somente pode ser admitida se for repetida na ação penal⁶¹.

Igualmente, sobre a exigência da confissão formal para a concessão do ANPP, frente a uma possível violação ao princípio da não autoincriminação, complementam Camila Cordeiro Michels, Eloisa Pickler e Rogério Turella ser tal princípio um marco nas garantias individuais, não devendo ter espaço para negociações, e “garantir eventual vantagem, dando, como moeda de troca, uma garantia fundamental, significa a regressão para o sistema inquisitivo”⁶².

De modo latente, apesar de mostrar-se uma inovação trazida à baila pelo Pacote Anticrime em seu artigo 28-A, o Acordo de Não Persecução Penal e seus respectivos objetivos se coadunam com os da persecução penal, mas a exigência de confissão formal não observou o princípio *nemo tenetur se detegere*⁶³.

Em vista disso, ao considerar previsões semelhantes ao ANPP, mas que não exigem a confissão do investigado, como a transação penal e a suspensão condicional do processo, faz-se oportuna a releitura do instituto, e consequente declaração de sua inconstitucionalidade, retirando-se a confissão formal e circunstancial do rol de requisitos para a sua concessão, a fim de que o acordo ora analisado seja compatível tanto com as previsões do texto constitucional quanto ao inserido nos reconhecidos pactos internacionais⁶⁴.

Mônica Malafaia Marques, em seu artigo científico publicado pela Fundação Escola Superior do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, aponta que a exigência da

⁶¹ CASTRO, Bruno Gabriel de; MEIRA, José Boanerges. **A inconstitucionalidade da confissão como condição ao acordo de não persecução penal**. VirtuaJus, Belo Horizonte, v. 6, n. 10, p. 84. Disponível em: <https://periodicos.pucminas.br/index.php/virtuajus/article/view/27053/18612>. Acesso em: 23 dez. 2023.

⁶² MICHELS, Camila Cordeiro; PICKLER, Eloisa; TURELLA, Rogério. **Da confissão no acordo de não persecução penal ao princípio da não autoincriminação: breve análise à luz do direito constitucional**. Revista Jurídica Direito, Sociedade e Justiça, v. 9, n. 13, 2022, p. 146. Disponível em: <https://periodicosonline.uems.br/index.php/RJDSJ/article/view/6752/4917>. Acesso em: 23 dez. 2023.

⁶³ *Ibidem*.

⁶⁴ *Ibidem*.

formalidade da confissão como requisito para o ANPP, um meio de autocomposição, não pode ser confundida com a obrigatoriedade de tal acordo, uma vez que este não é obrigatório e, estando o acusado assistido tecnicamente, há o afastamento de quaisquer violações à imunidade da autoacusação, ressaltando o direito do acusado não querer celebrar o ANPP e se resguardar ao silêncio⁶⁵.

No entanto, historicamente, no Brasil, o cumprimento mínimo dos direitos e garantias individuais do acusado foi, e continua a ser, confundido com a mera presença de uma defesa técnica, de modo a ensejar uma crise de efetividade no tocante à materialização do direito de defesa no sistema jurídico pátrio⁶⁶. Ademais, o aumento da criminalidade no Brasil, com a consequente acentuação dos conflitos penais, contribuiu para a inversão da regra da presunção de inocência para a adoção de uma postura de presunção de culpabilidade. Diante disso, o direito ao silêncio não passa de ornamento, uma vez que raramente é respeitado em toda a sua dimensão constitucional⁶⁷.

Grande parte dos acusados não consegue sequer ter informações sobre a acusação, e quando tem, é um acesso meramente formal, através de informações a eles transmitidas através de uma linguagem jurídica ininteligível. Há obstáculo quanto a uma defesa eficiente, e a condução do processo, por vezes, inviabiliza a materialização dos seus direitos⁶⁸, já que via de regra “temos medo do que não entendemos”⁶⁹.

Nesta perspectiva sistêmica, resta extrair a importância do princípio acima elucidado, o qual, por meio do seu viés histórico, é consagrado em diversos diplomas legais, a fim de assegurar o seu fundamental cumprimento, uma vez que é concebido não somente como um direito mínimo do acusado, mas como um direito fundamental dos cidadãos, a fim de que as truculências ocorridas nos albores da Idade Média não voltem a se repetir, afinal, “aqueles que não conseguem lembrar o passado estão condenados a repeti-lo”⁷⁰.

Para mais, como elucidado acima, tem sido sustentada a inconstitucionalidade do

⁶⁵ MARQUES, Mônica Malafaia. **A confissão formal e circunstanciada no anpp como fortalecimento e garantia do princípio constitucional da inocência**. Fundação Escola Superior do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro – FEMPERJ, 2023. Curso de pós-graduação MP em ação, p. 07. Disponível em: <https://www.femperj.org.br/assets/files/A-CONFISSEFORMALECIRCUNSTANCIADANOANPPCOMOFORTALECIMENTOEGARANTIADOPRINCPIO.pdf>. Acesso em: 10 dez. 2023.

⁶⁶ MENDES, Emerson Castelo Branco; ROCHA, Jorge Bheron. **As dimensões do direito ao silêncio**. Revista brasileira de Direito Processual, v. 28, Belo Horizonte, 2020, pgs. 139-140. Disponível em: 10.52028/RBDPro.v21i112.200801CE. Acesso em: 23 dez. 2023.

⁶⁷ *Ibidem*, p. 140.

⁶⁸ *Ibidem*, p. 141.

⁶⁹ BROWN, Dan. **O Código DaVinci**. Tradução de Mário Dias Correia. São Paulo: Arqueiro, 2012.

⁷⁰ Frase dita pelo filósofo, poeta e ensaísta espanhol George Santayana na obra “A vida da razão”, publicado em 1905.

requisito da confissão formal, devido à violação do *nemo tenetur se detegere*⁷¹, ao passo que há argumentações no sentido de que há possibilidade de celebrar o ANPP sem a confissão formal e circunstanciada⁷², apesar desta figurar como um requisito legal de observância a fim de que o benefício analisado seja oferecido.

De acordo com Miguel Tedesco Wedy, a confissão é uma exceção do direito a não autoincriminação, e tal exceção ocorre especificamente para fins de formalização do ANPP, assim, rescindido o acordo, a mencionada exceção é extinta e, por conseguinte, deve ocorrer o seu desentranhamento e inutilização. Acrescenta, ainda, que ao contrário do que preconiza o art. 395 do Código de Processo Civil (CPC), na seara penal a confissão é retratável, com fulcro no art. 200 do Código de Processo Penal (CPP), fato que possibilita ao investigado desconstituir tal meio de prova⁷³.

Já para Gonçalves e Reis, o princípio da não autoincriminação não proíbe o suspeito de confessar a prática criminosa, de modo a apenas vedar que o acusado seja constrangido, coagido ou obrigado a produzir provas contra si, por conseguinte, para estes teóricos, impera a autonomia da vontade, uma vez que ao declarar que ninguém é obrigado a criar provas contra si, não quer dizer que a confissão seja vedada, porque o que esse princípio preza é a liberdade, sendo a adesão do acusado ao ANPP uma opção sua e do seu defensor, ensejando a confissão uma renúncia ao direito ao silêncio e a não se autoincriminar⁷⁴.

Portanto, verifica-se que há desacordos quanto ao requisito da confissão formal do ANPP e sua possível violação aos princípios da presunção de inocência e da não autoincriminação. Assim, no capítulo seguinte serão abordados, de modo aprofundado, os requisitos e elementos do ANPP no ordenamento pátrio.

⁷¹ MENDES, Soraia da Rosa; MARTÍNEZ, Ana Maria. **Pacote Anticrime**: comentários críticos à Lei nº 13.964/2019. São Paulo: Atlas, 2020. p. 69.

⁷² NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

⁷³ WEDY, Miguel Tedesco. **Aspectos controversos do acordo de não persecução penal – “ANPP”**. Diálogos Temáticos. Centro de Estudos do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2022, p. 239. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/novo/centro-de-estudos/wp-content/uploads/sites/10/2022/03/DIALOGOS-TELEMATICOS-VOLUME-1.pdf>. Acesso em: 09 dez. 2023.

⁷⁴ GONÇALVES, Victor Eduardo Rios; REIS, Alexandre Cebrian Araújo. **Direito Processual Penal Esquematizado**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, pgs. 12/13.

3 ABORDAGEM SOBRE OS REQUISITOS E ELEMENTOS DO ANPP NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO

O Acordo de Não Persecução Penal, inserido no sistema jurídico brasileiro através da Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019, conhecida popularmente como “Lei ou Pacote Anticrime”, corresponde a um instituto da justiça negociada – ou consensual – com a exigência de requisitos indispensáveis para a sua concessão, isto é, se o investigado não cumprir todas as exigências previstas, não há que se vislumbrar o celebrado “aperto de mãos”.

À vista disso, este capítulo tem o fito de analisar se o ANPP e suas respectivas condições convergem ou divergem dos princípios constitucionais da presunção de inocência e da não autoincriminação, deslindados no capítulo anterior. Para isso, serão explanadas as disposições do Pacote Anticrime, as considerações a respeito das condições de aplicabilidade do ANPP e os seus desafios e avanços no ordenamento jurídico pátrio.

3.1 O PACOTE ANTICRIME

O autodenominado projeto “anticrime” carrega, em sua própria alcunha, um “apelo populista e apoio midiático ao discurso do ‘combate’ ao crime”⁷⁵, como se a promulgação de uma lei que visa “endurecer” a tratativa penal fosse o antídoto para o veneno que assola a sociedade – o crime. Por certo, o discurso de enrijecimento dos instrumentos jurídicos de contenção dos delitos não é novidade, basta voltarmos o olhar para a exposição de motivos dos vigentes Código Penal de 1940⁷⁶ e Código de Processo Penal de 1941⁷⁷.

Assim, sobre o populista termo “anticrime” adotado pelo projeto que deu causa à Lei nº 13.964, Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar expõem:

[...] A lei não combate o crime, eis que somente é aplicada após a ocorrência daquele. [...] Era de se esperar – se fôssemos confiar nos objetivos de lei mais dura e combativa – que crimes não mais ocorressem. Ou não? Nós testemunhamos, ao

⁷⁵ ALENCAR, Rosmar Rodrigues; TÁVORA, Nestor. **Comentários ao anteprojeto de lei anticrime**: tripartido em três projetos de lei conforme versão enviada ao congresso nacional. JusPODIVM, Salvador, 2019, p. 12. E-book. Disponível em: http://ajufe.org.br/images/pdf/Comentarios_Anteprojeto_Anticrime_Nestor_Rosmar.pdf. Acesso em: 06 jan. 2024.

⁷⁶ BRASIL. **Exposição de motivos do Código Penal brasileiro de 1940**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decllei/1940-1949/decreto-lei-2848-7-dezembro-1940-412868-exposicaodemotivos-148972-pe.html>. Acesso em: 07 jan. 2024.

⁷⁷ BRASIL. **Exposição de motivos do Código de Processo Penal brasileiro de 1941**. Disponível em: http://www.honoriscausa.weebly.com/uploads/1/7/4/2/17427811/exmcpp_processo_penal.pdf. Acesso em: 07 jan. 2024.

longo da história do Brasil, o nascimento de leis com punições maiores, regimes mais gravosos, permeabilidade a “condenações” céleres, dentre outras. Poderíamos indagar, por que ainda há crimes de homicídio, estupros, roubos e outros? Agora, a genialidade da hora traz um termo “bonito” (para alguns, talvez)⁷⁸.

O projeto contra o crime, apresentado pelo ex-ministro da Justiça Sérgio Fernando Moro ao Congresso Nacional, resultou, conforme explanado antes, na Lei nº 13.964, aprovada no ano de 2019, tendo entrado em vigor em 23 de janeiro de 2020, com o objetivo anunciado de aperfeiçoar as legislações penal e processual penal. Trouxe, também, substanciais modificações no sistema processual penal e em regras do Código Penal, Lei de Execuções Penais, Lei de crimes Hediondos, Lei de Improbidade Administrativa e demais leis especiais esparsas⁷⁹.

Não obstante, cabe frisar que mesmo antes do Pacote Anticrime o instituto do ANPP já havia sido introduzido no direito brasileiro no ano de 2017, através da Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) – houve, inclusive, muita discussão sobre a aplicabilidade do instituto, com objeções na práxis forense em razão da previsão por ato normativo diverso de lei em sentido estrito, polêmica atualmente superada. Em 2019, por meio da Lei nº 13.964, o ANPP passou a integrar o Código de Processo Penal, em seu artigo 28-A⁸⁰, restando revogado o conteúdo da norma do CNMP, uma vez que prevalece a nova redação do CPP, hierarquicamente superior, sendo incontestável a sua aplicação.

Victor Hugo Andrade Araújo, acerca do cenário propício ao surgimento da Lei nº 13.964, expõe:

O robustecimento da criminalização secundária resulta da busca por respostas efetivas às infrações penais, exercício motivado pela crescente sofisticação das práticas delituosas, originada como efeito colateral da complexidade e massificação das relações sociais⁸¹.

E segue narrando ter sido nesse contexto que a Lei Anticrime surgiu, a partir de

⁷⁸ ALENCAR, Rosmar Rodrigues; TÁVORA, Nestor. *Op. cit.*, p. 13.

⁷⁹ NETTO, José Laurindo de Souza; FOGAÇA, Anderson Ricardo; GARCEL, Adriane. **Lei anticrime e a paradoxal afirmação do sistema acusatório**. Revista da Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público, vol. 15, nº 01, 2020, p. 10. Disponível em: <https://revistas.fmp.edu.br/index.php/FMP-Revista/article/view/170>. Acesso em: 04 jan. 2024.

⁸⁰ REZENDE, Guilherme Carneiro de. **O acordo de não persecução e o direito intertemporal**: estabelecendo um limite ao oferecimento do benefício, partindo de uma revisão crítica do enunciado 20, do grupo nacional de coordenadores dos centros de apoio criminais. Revista da Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público, vol. 15, nº 01, 2020, p. 21. Disponível em: <https://revistas.fmp.edu.br/index.php/FMP-Revista/article/view/170>. Acesso em: 04 jan. 2024.

⁸¹ ARAÚJO, Victor Hugo Andrade. **Gênese do pacote anticrime**: abordagem formal e material da lei nº 13.964/2019. Revista jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco, 2023, p. 414. Disponível em: <https://revista.jfpe.jus.br/index.php/RJSJPE/article/view/293/276>. Acesso em: 06 jan. 2024.

discursos combativos de plenipotenciários, perante as bandeiras de recrudescimento e efetividade, e sua adoção visa a contenção e resposta às práticas delituosas⁸².

De mais a mais, entre as outras leis especiais esparsas que tiveram alterações decorrentes do Pacote Anticrime estão a Lei nº 9.296/96, que versa sobre interceptações telefônicas, a Lei nº 9.613/98, que dispõe sobre os crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores, a Lei nº 10.826/2003, que disciplina a posse e comercialização de armas de fogo e munição, a Lei nº 11.343/2006, a qual institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas, a Lei nº 11.671/2008, que versa sobre a inclusão de presos em estabelecimentos penais federais de segurança máxima, a Lei nº 12.037/2009, que dispõe sobre a identificação criminal, a Lei nº 12.694/2012, a qual prescreve normas sobre o processo e o julgamento, em primeiro grau de jurisdição, de crimes praticados por organizações criminosas, a Lei nº 12.850/2013, que, dentre outros, define organização criminosa, a Lei nº 13.608/2018, que versa sobre o serviço telefônico de recebimento de denúncias e recompensa por informações, e o Decreto-Lei nº 1.002/69, o qual institui o Código de Processo Penal Militar⁸³.

Em que pese o Pacote Anticrime tenha introduzido inúmeras alterações na extensão penal, este estudo busca evidenciar as mudanças que a Lei Anticrime realizou nas disposições do CPP, em especial, uma das mudanças mais significativas, que corresponde à introdução do ANPP no art. 28-A, como medida despenalizadora – embora a justiça consensual penal brasileira, consoante elucida Guilherme Carneiro de Rezende, “já contava com dois institutos dentro do sistema dos juizados especiais criminais (transação penal e suspensão condicional do processo) e da colaboração premiada, prevista, dentre outras, na lei 12.850, de 2013”⁸⁴.

Novamente na visão de Victor Hugo Andrade Araújo, o projeto encaminhado pelo Poder Executivo que originou a Lei Anticrime tem como foco das motivações “o recrudescimento da sanção penal, olvidando-se dos direitos constitucionais e convencionais assegurados às pessoas encarceradas”⁸⁵. Logo, em se tratando de uma lei que nasceu com o objetivo de endurecer a resposta penal àqueles enredados em uma ação penal, encarcerados ou

⁸² *Ibidem*.

⁸³ NETTO, José Laurindo de Souza; FOGAÇA, Anderson Ricardo; GARCEL, Adriane. **Lei anticrime e a paradoxal afirmação do sistema acusatório**. Revista da Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público, vol. 15, nº 01, 2020, p. 10. Disponível em: <https://revistas.fmp.edu.br/index.php/FMP-Revista/article/view/170>. Acesso em: 04 jan. 2024.

⁸⁴ REZENDE, Guilherme Carneiro de. **O acordo de não persecução e o direito intertemporal**: estabelecendo um limite ao oferecimento do benefício, partindo de uma revisão crítica do enunciado 20, do grupo nacional de coordenadores dos centros de apoio criminais. Revista da Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público, vol. 15, nº 01, 2020, p. 21, 2020. Disponível em: <https://revistas.fmp.edu.br/index.php/FMP-Revista/article/view/170>. Acesso em: 04 jan. 2024.

⁸⁵ ARAÚJO, Victor Hugo Andrade. **Gênese do pacote anticrime**: abordagem formal e material da lei nº 13.964/2019. Revista jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco, 2023, p. 414. Disponível em: <https://revista.jfpe.jus.br/index.php/RJSJPE/article/view/293/276>. Acesso em: 06 jan. 2024.

não, a previsão de um clemente acordo entre o MP e o acusado parece soar como um sarcasmo ou uma tentativa de que as coisas se resolvam a partir de uma punição antecipada aplicada com descuido.

De modo a ponderar sobre as vantagens e os desafios do Pacote Anticrime no Brasil, Fábio Henrique Falcone Garcia e Alexandre Jorge Carneiro da Cunha Filho concluem:

O projeto “anticrime” enviado pelo Ministro da Justiça ao Congresso Nacional padece de algumas imprecisões técnicas, de inconsistências terminológicas e de algum açodamento no trato das questões, mas tem o mérito de trazer à baila a necessidade de reformular o sistema processual acusatório, por meio da introdução de elementos de consensualidade que podem, em um contexto de elevada litigiosidade penal, trazer racionalidade e eficiência ao sistema de justiça⁸⁶.

Deveras, conforme demonstra Sauvei Lai, no ANPP, assim como na transação penal prevista no art. 76 da Lei nº 9.099/1995, vislumbra-se a mitigação do princípio da obrigatoriedade do art. 28 do CPP⁸⁷. Com efeito, o mencionado autor, em análise sobre o referido acordo, defende que o surgimento do ANPP, através da Lei Anticrime, tende a seguir um caminho no qual o Poder Judiciário afastar-se-á do “processamento longo, custoso e desgastante dessas infrações penais (deixará de ouvir vítima e testemunhas, de interrogar réus, de elaborar sentenças complexas etc.), concentrando seus esforços nos crimes mais graves”⁸⁸, por conseguinte, figurando-se como um instrumento positivo no ordenamento.

Com outro ponto de vista encontram-se Rosmar Rodrigues Alencar e Nestor Távora, os quais se declaram “filiados à corrente que entende que não deve haver acordo de não propositura de denúncia entre Ministério Público e acusado, eis que a ação penal é imperativa”⁸⁹. Este trabalho, entretanto, não objetiva seguir o ora mencionado raciocínio de Távora e Alencar – busca-se, sem negar os avanços promovidos pelo ANPP no sistema jurídico, fazer uma análise crítica acerca da exigência referente à confissão formal para a celebração do acordo e o consequente tolhimento da sua celebração, bem como fragilização do instituto que parece desafiar os princípios constitucionais da presunção de inocência e não autoincriminação.

⁸⁶ GARCIA, Fábio Henrique Falcone; CUNHA FILHO, Alexandre Jorge Carneiro da. **O plea bargaining no pacote anticrime**: vantagens e desafios da introdução do instituto no sistema jurídico brasileiro. Revista Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, vol. 114, 2019, p. 179.

⁸⁷ LAI, Sauvei. **Primeiras impressões sobre o acordo de não persecução penal**. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, nº 75, 2020, p. 179. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1606558/Sauvei_Lai.pdf. Acesso em: 05 jan. 2024.

⁸⁸ *Ibidem*, p. 186.

⁸⁹ ALENCAR, Rosmar Rodrigues; TÁVORA, Nestor. **Comentários ao anteprojeto de lei anticrime**: tripartido em três projetos de lei conforme versão enviada ao congresso nacional. JusPODIVM, Salvador, 2019, p. 43. E-book. Disponível em: http://ajufe.org.br/images/pdf/Comentarios_Anteprojeto_Anticrime_Nestor_Rosmar.pdf. Acesso em: 06 jan. 2024.

Por outro ângulo, corrobora-se com os autores ora referenciados ao anunciarem que a previsão do ANPP no Pacote Anticrime deseja “a confissão suplante a instrução criminal, tornando-a uma espécie de ‘rainha das provas’, em retorno surpreendente ao que acontecia no medievo”⁹⁰.

Sobre a analisada Lei 13.964/2019, Guilherme Augusto Souza Godoy, Fabio Machado de Almeida Delmanto e Amanda Castro Machado fazem as seguintes considerações:

[...] a chamada “Lei Anticrime” tem inegável caráter inquisitorial, com recrudescimento indisfarçável no tratamento conferido ao acusado e ao condenado. Alguns exemplos disso são: o aumento das hipóteses de legítima defesa, o agravamento dos requisitos do livramento condicional, o aumento das hipóteses de suspensão do prazo prescricional, o endurecimento das regras de progressão de regime prisional, dentre outras alterações de viés inegavelmente punitivista⁹¹.

No caminho entre a apresentação e modificação dos projetos que ensejaram a Lei 13.964/2019, até a sua promulgação, é certo que o Pacote Anticrime foi e continua a ser alvo de diversas críticas, no entanto, assim como outros preceitos legais, possui tanto pontos negativos (pode-se apontar o endurecimento das regras de progressão de regime, o aumento das hipóteses de suspensão do prazo prescricional, o agravamento dos requisitos do livramento condicional e a exigência da confissão formal como requisito para o ANPP) quanto positivos (como a indicação explícita do sistema processual penal acusatório no Brasil, embora pareça carregar vestígios inquisitórios, e a introdução do instituto do juiz de garantias).

Deste modo, sem descurar dos proveitos transportados pelo Pacote Anticrime, os capítulos seguintes tratarão, embora não engotem o tema, especificamente sobre o Acordo de Não Persecução Penal e suas instigações.

3.2 CONSIDERAÇÕES A RESPEITO DOS PRESSUPOSTOS E CONDIÇÕES DE APLICABILIDADE DO ANPP

Antes de esmiuçar os pressupostos e condições de aplicabilidade do ANPP, revela-se fundamental esclarecer a sua natureza jurídica. Neste sentido, sabendo que o acordo é proposto na fase pré-processual, antes de ser oferecida a denúncia pelo *Parquet*, Rodrigo

⁹⁰ *Ibidem*, p. 45.

⁹¹ GODOY, Guilherme Augusto Souza; DELMANTO, Fabio Machado de Almeida; MACHADO, Amanda Castro. **A justiça restaurativa e o acordo de não persecução penal**. IBCCRIM, nº 330, 2020, p. 04. Disponível em: https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim_1993/article/view/515 . Acesso em: 05 jan. 2024.

Leite Ferreira Cabral assevera tratar-se o referido acordo de um “negócio jurídico de natureza extrajudicial, que consubstancia a política criminal do titular da ação penal pública, do Ministério Público”⁹². Dito de outro modo, o ANPP possui natureza jurídica negocial pré-processual, além de ser relevante destacar o seu caráter misto ou híbrido, isto é, processual/material, sendo correto dizer, em razão disso, que o ANPP poderá ser aplicado aos crimes ocorridos antes do início da eficácia do art. 28-A, conforme entendimento do Ministro Edson Fachin no Agravo Regimental do *Habeas Corpus* nº 217.275⁹³. Para mais, complementam Aury Lopes Jr. e Higyna Josita:

Ao criar uma causa extintiva da punibilidade (art. 28-A, § 13, CPP), o ANPP adquiriu natureza mista de norma processual e norma penal, devendo retroagir para beneficiar o agente (art. 5º, XL, CF) já que é algo mais benéfico do que uma possível condenação criminal. Deve, pois, aplicar-se a todos os processos em curso, ainda não sentenciados até a entrada em vigor da lei⁹⁴.

Avançando, a redação do art. 28-A⁹⁵ do CPP, quanto aos requisitos necessários para o

⁹² CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. **Um panorama sobre o acordo de não persecução penal (art. 18 da resolução n. 181/17-CNMP, com as alterações da resolução n. 183/18-CNMP)**. 2. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2018, p. 33.

⁹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Segunda Turma. 27 de março de 2023. **Ag. Reg. no Habeas Corpus 217.275**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/wp-content/uploads/2023/09/stf-decide-anpp-oferecido-transito.pdf>. Acesso em: 12 fev. 2024.

⁹⁴ LOPES JÚNIOR, Aury; JOSITA, Higyna. **Questões polêmicas do acordo de não persecução penal**. Revista Consultor Jurídico, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mar-06/limite-penal-questoes-polemicas-acordo-nao-persecucao-penal>. Acesso em: 06 jan. 2024.

⁹⁵ **Art. 28-A**. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente:

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

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

III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Código Penal;

IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Código Penal, a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo 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.

§ 1º Para aferição da pena mínima cominada ao delito a que se refere o **caput** deste artigo, serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto.

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

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

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

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

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

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

oferecimento e concretização do Acordo de Não Persecução Penal, prevê que não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a quatro anos, o MP poderá propor o ANPP, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante o cumprimento de condições ajustadas cumulativa e alternativamente⁹⁶.

Gabriele Gadelha Barboza de Almeida, acerca dos pressupostos legais do ANPP, afirma que são cumulativos e defluem, ainda que implicitamente, do *caput* do artigo 28-A do CPP⁹⁷.

O requisito referente a “não ser caso de arquivamento” diz respeito ao fato de que o ANPP só é cabível quando o MP já possui elementos suficientes para satisfazer as condições da ação penal (assim, pertinente a consideração de que a confissão não deve servir para a formação da *opinio delicti*, a qual já deve estar estruturada em momento anterior à proposta de acordo), mas, analisado o caso em concreto, delibera pelo não prosseguimento da persecução penal, se preenchidos os outros requisitos necessários ao cabimento do acordo⁹⁸.

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

§ 5º Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

⁹⁶ É o que prevê o art. 28-A, *caput*, do CPP.

⁹⁷ ALMEIDA, Gabriele Gadelha Barboza de. **Acordo de não persecução penal: direito subjetivo do investigado ou poder-dever do ministério público?**. Revista Ministério Público do Estado do Maranhão, São Luís, n. 28/29, 2022, p. 127.

⁹⁸ CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Algumas questões sobre a confissão no Acordo de Não Persecução Penal**. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, v. 1, n. 78, 2020, p. 257. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2026463/Book_RMP-78.pdf. Acesso em: 11 jan. 2024.

No que pertine à exigência de que a infração penal sob investigação tenha pena mínima abstratamente cominada inferior a quatro anos⁹⁹, pontua Almeida: “[...] para aferição da pena mínima cominada ao delito, devem ser levadas em consideração as causas de aumento e diminuição de pena aplicáveis ao caso concreto”¹⁰⁰, argumento corroborado pelo Enunciado nº 29 do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União e do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal, cujo teor aponta para a consonância com o disposto nos enunciados sumulados nº 243 e 723, respectivamente, do Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal¹⁰¹.

Outrossim, quanto à previsão de que o ANPP, cumpridos os outros requisitos, será oferecido desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, a citada autora argumenta, ainda, ser o Acordo de Não Persecução Penal, segundo entendimento doutrinário e jurisprudencial, uma medida de política criminal do Ministério Público, por isso, é competência exclusiva do órgão ministerial decidir sobre o cabimento ou não do ajuste à situação em concreto¹⁰², e, havendo recusa do *Parquet* em oferecer o acordo, por não se tratar de direito subjetivo do acusado, a este não poderá ser concedido qualquer provimento jurisdicional que obrigue o representante ministerial a celebrar o ajuste, sob pena de colidir com o sistema acusatório¹⁰³.

Neste alinhamento, consoante interpretação jurisprudencial do STF e do STJ¹⁰⁴, a celebração do ANPP não equivale a um direito subjetivo do incriminado, sob o argumento de que as condições descritas no texto legal admitem que o representante do MP tem a faculdade de denunciar ou realizar o acordo, desde que fundamente a decisão.

Por outra frente, exercendo o seu pensamento crítico, Augusto César Leite de Resende, de maneira acurada, apresenta o seguinte entendimento:

O Acordo de Não Persecução Penal é direito subjetivo da pessoa investigada e o Poder Judiciário pode exercer o controle de legalidade do ato de recusa do benefício pelo Ministério Público, concedendo-o, por consequência, ao interessado¹⁰⁵.

⁹⁹ Vide exigência prevista no §1º do art. 28-A.

¹⁰⁰ ALMEIDA, Gabriele Gadelha Barboza de. *Op. cit.*, p. 127.

¹⁰¹ *Ibidem*.

¹⁰² ALMEIDA, Gabriele Gadelha Barboza de. **Acordo de não persecução penal: direito subjetivo do investigado ou poder-dever do ministério público?**. Revista Ministério Público do Estado do Maranhão, São Luís, n. 28/29, 2022, p. 137.

¹⁰³ *Ibidem*, p. 138.

¹⁰⁴ Cf. STF, HC 191124 AgR, relator ministro Alexandre de Moraes, Primeira Turma, j. 08/04/2021; STJ, AgRg no RHC 130.587/SP, relator ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 17/11/2020.

¹⁰⁵ RESENDE, Augusto César Leite de. **Direito (Subjetivo) ao Acordo de Não Persecução Penal e Controle Judicial: Reflexões à Luz da Teoria dos Direitos Fundamentais**. Rev. Bras. de Direito Processual Penal, Porto Alegre, v. 6, n. 3, 2020, p. 1546. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/347>. Acesso em: 13 jan. 2024.

Partindo da presente explicação, impende razão à Resende, eis que, consoante amestra o referido autor, a harmonia entre a hermenêutica constitucional e a leitura do art. 28-A do CPP, à luz dos parâmetros dos direitos fundamentais, aponta que o ANPP revela-se “uma posição jurídica que decorre do direito fundamental à liberdade de locomoção, constituindo-se, isto posto, em direito público subjetivo do investigado”¹⁰⁶, e ao MP, enquanto órgão do Estado, é defeso promover restrições arbitrárias e subjetivas ao gozo do direito¹⁰⁷.

Ao fim e ao cabo, sem dúvida, concerne triunfar a seguinte elocução: “a liberdade, Sancho, é um dos mais preciosos dons que aos homens deram os céus; com ela não podem igualar-se os tesouros que encerra a terra nem que o mar encobre; pela liberdade assim como pela honra pode-se e deve-se aventurar a vida, e, pelo contrário, o cativo é o maior mal que pode vir aos homens.”¹⁰⁸.

Se o acusado cumpre os requisitos necessários para a concessão do ANPP e ainda assim o *Parquet* não oferece o acordo, o remédio constitucional que pode ser utilizado pelo interessado é o *Habeas Corpus*, com fulcro no art. 5º, inciso LXVIII, da CRFB, por tratar-se de uma ação judicial célere, simples e eficaz para repelir ilegalidade ou abuso de poder que cause coação ou violência à liberdade de locomoção da pessoa, assim, é inadmissível a tese de que não cabe ao Poder Judiciário, à revelia do MP e presentes os requisitos legais no caso concreto, conceder o ANPP¹⁰⁹.

Obtempere-se, ainda, que o requisito subjetivo da “suficiência do acordo para a prevenção e repressão do crime”¹¹⁰ trata-se de um conceito jurídico indeterminado, o qual exige observância e análise a partir do caso concreto, mas esta análise não deve ser solipsista¹¹¹, a *contrario sensu*, deve ser observada a ideia do direito como integridade¹¹², e, se a medida não se mostra suficiente para a prevenção e repressão do delito, “estar-se-á diante da ausência de um dos requisitos legais para o não oferecimento da proposta de não

¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 1555.

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 1560.

¹⁰⁸ Miguel de Cervantes, no livro “*Dom Quixote de la Mancha*”. [tradução e notas Miguel Serras Pereira]. Lisboa: D. Quixote Edições, 2015.

¹⁰⁹ RESENDE, Augusto César Leite de. **Direito (Subjetivo) ao Acordo de Não Persecução Penal e Controle Judicial**: Reflexões à Luz da Teoria dos Direitos Fundamentais. *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 6, n. 3, 2020, p. 1572. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/347>. Acesso em: 13 jan. 2024.

¹¹⁰ Com previsão no *caput* do art. 28-A.

¹¹¹ Não deve ocorrer o cenário no qual cada membro do Ministério Público decide e interpreta a lei como lhe convém.

¹¹² RESENDE, Augusto César Leite de. *Op. cit.*, p. 1562.

persecução penal”¹¹³, ao passo que “a negativa não recai sobre a justificativa que não se trata de um direito subjetivo, mas na ausência de um dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício”¹¹⁴.

Quanto à exigência de que a suposta infração penal deve ter ocorrido sem violência ou grave ameaça à pessoa, Gabriele Gadelha Barboza de Almeida segue assinalando, tomando por base o Enunciado nº 23 PGJ-CGMP do Ministério Público de São Paulo, ser cabível o ANPP “em infrações cometidas com violência contra a coisa, devendo-se interpretar a restrição do caput do art. 28-A do CPP como relativa a infrações penais praticadas com grave ameaça ou violência contra a pessoa (*lex minus dixit quam voluit*)”¹¹⁵.

Nesta singra, as condições a serem ajustadas no oferecimento do acordo dizem respeito: a) à reparação do dano e restituição da coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo; b) à renúncia voluntária aos bens e direitos indicados pelo MP como instrumentos, produto ou proveito do crime; c) à prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Código Penal (CP); d) ao pagamento de prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do CP, a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; e e) o cumprimento, por prazo determinado, de outra condição indicada pelo MP, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada¹¹⁶.

De acordo com Godoy, Delmanto e Machado, muitas das condições impostas no art. 28-A do CPP para a realização do ANPP se confundem com verdadeiras penas, as quais somente poderiam ser aplicadas após o trâmite do processo e sentença transitada em julgado¹¹⁷.

Acrescentam, ainda, que a renúncia voluntária dos instrumentos, produto ou proveito do crime se confunde com os efeitos genéricos da condenação previstos no art. 91, II, a e b,

¹¹³ *Ibidem*, p. 1564.

¹¹⁴ *Ibidem*.

¹¹⁵ ALMEIDA, Gabriele Gadelha Barboza de. **Acordo de não persecução penal**: direito subjetivo do investigado ou poder-dever do ministério público?. Revista Ministério Público do Estado do Maranhão, São Luís, n. 28/29, 2022, p. 127. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/347>. Acesso em: 13 jan. 2024.

¹¹⁶ Previstos nos incisos I, II, III, IV e V do art. 28-A, CPP.

¹¹⁷ GODOY, Guilherme Augusto Souza; DELMANTO, Fabio Machado de Almeida; MACHADO, Amanda Castro. **A justiça restaurativa e o acordo de não persecução penal**. IBCCRIM, nº 330, 2020, p. 07. Disponível em: https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim_1993/article/view/515 . Acesso em: 05 jan. 2024.

do CP, a prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas é uma condição que se confunde com a pena restritiva de direitos prevista no art. 43, IV, do CP, e o pagamento de prestação pecuniária é uma condição que se confunde com a pena restritiva de direitos prevista no art. 43, I, do CP¹¹⁸.

Na prática, o ANPP não pode ser aplicado nas seguintes hipóteses: a) quando for cabível transação penal de competência dos Juizados Especiais Criminais, nos termos da lei; b) quando o investigado for reincidente ou houver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas; c) quando o agente já tiver sido beneficiado nos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração, em acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo; e d) quando envolver crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor¹¹⁹.

O referido acordo deve ser formalizado por escrito e firmado pelo membro do Ministério Público, pelo investigado e por seu defensor¹²⁰, sendo a sua homologação realizada em audiência na qual o juiz deve verificar a sua voluntariedade, por meio da oitiva do investigado na presença do seu defensor, e sua legalidade¹²¹. Desta forma, se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao MP para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor¹²², mas, caso o acordo seja homologado, o juiz devolverá os autos ao MP para que inicie sua execução perante o juízo de execução penal¹²³.

Assim, a homologação do acordo pelo magistrado, na visão de Almeida, cria um cenário no qual é “inegável que a garantia constitucional do direito ao silêncio se mantém incólume, especialmente porque a confissão não se confunde com assunção de culpa por parte do investigado”¹²⁴. Entretanto, a linha de raciocínio deste trabalho filia-se ao ponto de vista defendido por Soraia Rosa Mendes e Augusto Cesar Borges, para os quais:

¹¹⁸ *Ibidem*.

¹¹⁹ Cf. §2º, incisos I, II, III e IV presentes no art. 28-A do CPP.

¹²⁰ Cf. § 3º do art. 28-A, CPP.

¹²¹ Cf. § 4º do art. 28-A, CPP.

¹²² Cf. § 5º do art. 28-A, CPP.

¹²³ Cf. § 6º do art. 28-A, CPP.

¹²⁴ ALMEIDA, Gabriele Gadelha Barboza de. **Acordo de não persecução penal: direito subjetivo do investigado ou poder-dever do ministério público?**. Revista Ministério Público do Estado do Maranhão, São Luís, n. 28/29, 2022, p. 128.

A necessidade de confissão (de questionável constitucionalidade) é, sem dúvida, o maior ponto controvertido, pois, ao exigir a confissão, a lei confere à pessoa acusada dispor do devido processo legal, o que, dado o peso probatório que os juízes e as juízas atribuem à auto-atribuição da culpa, em síntese, muitas vezes, implicará o risco de produção de prova contra si, algo inaceitável¹²⁵.

Almeida defende, ainda, que o requisito da confissão é destinado somente a “reforçar a justa causa já amealhada no bojo do procedimento investigatório em andamento”¹²⁶, todavia, ao confessar circunstancialmente a prática delituosa, pode o investigado incorrer no acréscimo de informações antes desconhecidas pelo *Parquet*, de modo a fornecer-lhe, maquinalmente, novas provas em desfavor do próprio acusado, sobretudo, no que tange à materialidade, forma de execução e autoria delitivas.

Noutra quadra, a vítima será intimada da homologação do Acordo de Não Persecução Penal e de seu descumprimento¹²⁷. Neste último caso, o MP deve comunicar ao juízo o descumprimento de quaisquer das condições estipuladas, para fins de sua rescisão e posterior oferecimento de denúncia¹²⁸.

Por outro lado, caso o acordo seja cumprido, não constarão de certidão de antecedentes criminais contra o investigado¹²⁹ e será decretada pelo juízo competente a extinção da punibilidade do acusado¹³⁰, mas este não poderá ser novamente beneficiado pelo ANPP nos próximos cinco anos.

Acerca do tema, faz-se pertinente entreter (ou não) o legente com um relato: certa feita, ao prestar atenção, de forma astuciosa, em uma conversa informal entre amigos, foi possível ouvir um advogado explicar, em tom despojado, aos outros, que determinado indivíduo acusado de cometer um delito seria devidamente processado pela suposta vítima, e embora não chegasse a ser preso, de outra banda, provavelmente celebraria um acordo com o membro do Ministério Público e, depois disso, sequer poderia “mictar fora do frasco” por cinco anos.

Apesar das chulas palavras utilizadas pelo advogado, pode-se inferir perfeitamente o pano de fundo da sua afirmação: o acusado a que se referia, ao celebrar o Acordo de Não Persecução Penal com o representante do Ministério Público, não seria acometido à pena privativa de liberdade, mas em compensação, durante o tempo estipulado em lei, jamais

¹²⁵ MENDES, Soraia Rosa; SOUZA, Augusto Cesar Borges. **O acordo de não persecução penal e o paradigma da prevenção no enfrentamento à corrupção e à macrocriminalidade econômica no Brasil: novas alternativas ao modelo punitivista tradicional**. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, v. 6, 2020, p. 1196.

¹²⁶ ALMEIDA, Gabriele Gadelha Barboza de. *Op. cit.*, p. 128.

¹²⁷ Cf. § 9º do art. 28-A, CPP.

¹²⁸ Cf. § 10 do art. 28-A, CPP.

¹²⁹ Cf. § 12 do art. 28-A, CPP. Frise-se que o acordo contará para fins previstos no inciso III do § 2º deste artigo.

¹³⁰ Cf. § 13 do art. 28-A, CPP.

poderia dar quaisquer passos em falso, sob lástima de desgraçar-se.

No tocante ao §12 do art. 28-A, o qual prevê que a celebração e o cumprimento do acordo não constarão de certidão de antecedentes criminais, sustentam Távora e Alencar que embora não seja registrada nas certidões, é factível que “a informação constrangedora poderá ser encontrada nos sites de busca disponíveis na rede mundial de computadores. O que seria de bom tom que esperássemos do Estado era, ao menos, boa-fé”¹³¹.

Ultrapassada a questão, urge mencionar que acerca da confissão exigida, Sauvei Lai explica que deve ser formal - perante autoridade pública, seja policial, seja do MP, reduzida a termo, bem como subscrita - e circunstanciada - com a especificação das principais características, quais sejam, de tempo, lugar e meio de execução da infração sobre a qual versa o acordo, sendo primordial para traçar os limites objetivos de eventual formação da coisa julgada¹³².

Mônica Malafaia Marques argumenta que o ANPP, enquanto acordo de vontades, proporciona máxima vantagem ao acusado e o requisito da confissão para a concessão do benefício não ofende quaisquer princípios constitucionais ou infraconstitucionais, ao contrário, os garante¹³³. Outrossim, segue explicando:

A confissão no ANPP, portanto, não viola a presunção de inocência, mas, ao revés, reveste-se de exercício regular deste direito, a fim de garantir que sua inocência seja preservada, inclusive quanto à reincidência, registro para fins de maus antecedentes, dentre outros malefícios que podem decorrer de um processo penal condenatório, este que, com sentença condenatória, afetaria o princípio de inocência¹³⁴.

No mesmo sentido ao defendido por Marques, de modo a arguir que a confissão formal não emprega máculas de inconstitucionalidade no acordo, encontra-se a alhures citada Gabriele Gadelha Barboza de Almeida, a qual enuncia:

¹³¹ ALENCAR, Rosmar Rodrigues; TÁVORA, Nestor. **Comentários ao anteprojeto de lei anticrime**: tripartido em três projetos de lei conforme versão enviada ao congresso nacional. Salvador: JusPODIVM, 2019, p. 47. E-book. Disponível em: http://ajufe.org.br/images/pdf/Comentarios_Anteprojeto_Anticrime_Nestor_Rosmar.pdf. Acesso em: 06 jan. 2024.

¹³² LAI, Sauvei. **Primeiras impressões sobre o acordo de não persecução penal**. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, nº 75, 2020, p. 181. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1606558/Sauvei_Lai.pdf. Acesso em: 05 jan. 2024.

¹³³ MARQUES, Mônica Malafaia. **A confissão formal e circunstanciada no anpp como fortalecimento e garantia do princípio constitucional da inocência**. Fundação Escola Superior do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro – FEMPERJ, 2023. Curso de pós-graduação MP em ação, p. 12. Disponível em: <https://www.femperj.org.br/assets/files/A-CONFISSEFORMALECIRCUNSTANCIADANOANPPCOMOFORTALECIMENTOEGARANTIADOPRINCPIO.pdf>. Acesso em: 10 dez. 2023.

¹³⁴ *Ibidem*, pgs. 12-13.

a confissão exigida por lei para a perfectibilização do acordo de não persecução penal não traduz qualquer mácula ao direito constitucional ao silêncio, porquanto subsiste hígido o direito do imputado de permanecer calado e de rechaçar a celebração do negócio jurídico proposto pelo Ministério Público¹³⁵.

Partilhando do mesmo ponto de vista, Sandro Carvalho Lobato de Carvalho afirma que o requisito da confissão não ofende o direito ao silêncio, posto que é assegurada ao investigado a liberdade de confessar ou não o crime, podendo, dentro da sua autonomia de vontade e assistido por defensor, confessar detalhadamente o ato delituoso ou ficar calado¹³⁶.

Para ele, ausente a confissão (pessoal) simples, voluntária, formal e circunstanciada, não deve ser cabível o ANPP, e ainda, deve a confissão ser “integral, completa, minuciosa, com todos os detalhes e particularidades da prática delituosa, inclusive com relato de eventual participação de terceiro no delito”¹³⁷.

Carvalho adita, ainda, que o ANPP não é cabível se “a confissão for parcial, com reservas, omissa ou mentirosa, falsa. Se, por ventura, o acordo tiver sido realizado e, depois, se descobrir a falsidade da confissão ou que ela não foi integral, o ANPP deve ser desconstituído”¹³⁸.

Partindo do mesmo raciocínio, Caroline Princisval da Silva¹³⁹, a fim de robustecer os seus argumentos, cita um trecho do Informativo nº 758, de 28 de novembro de 2022, referente ao Superior Tribunal de Justiça, o qual, ao decidir que o *Habeas Corpus* não deve ser utilizado com a pretensão de declarar a inconstitucionalidade do art. 28-A do CPP, destacou, acerca da confissão:

Essa exigência legal não implica violação do direito à não autoincriminação. A admissão da imputação deve ser voluntária, espontânea, livre de qualquer coação. Afinal, o réu é livre para analisar a conveniência de confessar, assim como ocorre com a própria atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea d, do Código Penal, na medida em que, se de um lado, a confissão pode robustecer a tese acusatória (ônus),

¹³⁵ ALMEIDA, Gabriele Gadelha Barboza de. **Acordo de não persecução penal: direito subjetivo do investigado ou poder-dever do ministério público?**. Revista Ministério Público do Estado do Maranhão, São Luís, n. 28/29, 2022, p. 128.

¹³⁶ CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Algumas questões sobre a confissão no Acordo de Não Persecução Penal**. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, v. 1, n. 78, 2020, p. 253. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2026463/Book_RMP-78.pdf. Acesso em: 10 jan. 2024.

¹³⁷ CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Algumas questões sobre a confissão no Acordo de Não Persecução Penal**. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, v. 1, n. 78, 2020, p. 251. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2026463/Book_RMP-78.pdf. Acesso em: 10 jan. 2024.

¹³⁸ *Ibidem*.

¹³⁹ SILVA, Caroline Princisval da. **Aspectos gerais do acordo de não persecução penal**. Fundação Escola Superior do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro – FEMPERJ, 2023. Curso de pós-graduação MP em ação, p. 09. Disponível em: <https://www.femperj.org.br/assets/files/ASPECTOS-GERAISDOACORDODENOPERSECUOPENAL.pdf>. Acesso em: 10 jan. 2023.

também pode franquear a diminuição da reprimenda (bônus)¹⁴⁰.

Nesta celeuma jurídica, em contramão às posições acima explanadas, argumentam Elmir Duclerc e Lucas Vianna Matos:

O novo art. 28-A, do CPP, introduzido pelo pacote anticrime, permite ao acusador público abdicar de parte significativa da carga acusatória, em face de um fato já por ele considerado criminoso (materialmente típico, portanto), desde que sejam aceitas pelo acusado certas condições e satisfeitos determinados requisitos legais, entre os quais ele considere isso “necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime”, isto é, adequado, em termos de resposta estatal¹⁴¹.

Duclerc e Matos seguem, em seu raciocínio, o entendimento de que “a exigência legal da confissão do acusado talvez seja o ponto processualmente mais sensível e flagrante inconstitucional no novo instituto”, e perseveram sustentando o seguinte:

Mesmo setores da literatura que apresentam uma visão otimista em relação aos acordos de não persecução penal, reconhecem que a exigência de confissão agride de forma violenta qualquer pretensão de preservação do devido processo legal¹⁴².

Corroborando esta perspectiva, salienta Cezar Roberto Bitencourt que o ANPP apresenta:

A vantagem de dispensar a instauração de ação penal, com grande economia de tempo, de diligências, de gastos, além de aliviar a pauta do Poder Judiciário, mas com gravíssimos prejuízos às garantias fundamentais do investigado¹⁴³.

Vinicius Gomes de Vasconcellos, ao discorrer sobre o problema dos inocentes e a coercibilidade da proposta de barganha, garante, de maneira irreprochável:

O argumento de que ninguém é obrigado a se autoincriminar, em razão do direito de não produzir prova contra si mesmo, torna-se letra morta se há a promessa de uma premiação com redução da sanção penal e, a contrario sensu, um agravamento na

¹⁴⁰ Cf. STJ, Processo sob segredo judicial, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 04/10/2022, DJe 10/10/2022.

¹⁴¹ DUCLERC, Elmir; MATOS, Lucas Vianna. **A Lei Anticrime e a nova disciplina jurídica da persecução pública em juízo**: pistas para uma interpretação crítica dos arts. 28 e 28-A do CPP. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, vol. 187, 2022, p. 244. Disponível em: <https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.49>. Acesso em: 05 jan. 2024.

¹⁴² DUCLERC, Elmir; MATOS, Lucas Vianna. **A Lei Anticrime e a nova disciplina jurídica da persecução pública em juízo**: pistas para uma interpretação crítica dos arts. 28 e 28-A do CPP. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, vol. 187, 2022, p. 252. Disponível em: <https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.49>. Acesso em: 05 jan. 2024.

¹⁴³ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. 26. ed. São Paulo: Editora Saraiva, vol. 1, 2020, p. 2227.

situação de quem não o fizer. Portanto, o requisito da voluntariedade na aceitação da barganha é falacioso [...] ¹⁴⁴

Tal afirmação parece fazer sentido, porque a partir do momento em que o legislador condicionou a celebração do ANPP à obrigatoriedade da confissão do acusado, soa ilusório e até paradoxal falar em voluntariedade – deseja confessar ou ficar sem o acordo, senhor (a)?

Natália Pimenta Ribeiro e Yashmin Crispim Baiocchi de Paula e Toledo, sobre a disposição da confissão delitiva detalhada no ANPP e o argumento da celeridade processual, prelecionam: “claramente, o objetivo central é punir, a fim de sustentar, perante a sociedade, a falsa ideia de efetividade penal. Não importa a quem se puna, desde que se puna alguém”¹⁴⁵, pois no fim das contas “todo mundo adora uma conspiração”¹⁴⁶ e, sob o prisma destas reflexões, não causaria estraneza afirmar que o pressuposto do reconhecimento formal do crime assemelha-se a uma heresia jurídica¹⁴⁷.

Bruno Gabriel de Castro e José Boanerges Meira, enfatizam: “por suprimir a presunção de inocência em troca de uma presunção de culpabilidade, a confissão realizada durante as tratativas do acordo é ilegal e não deve se prestar a constituir nem sequer mero indício de autoria”¹⁴⁸.

Mais uma vez segundo Castro e Meira, a exigência da confissão “trata-se de medida sem finalidade, que viola normas e princípios federais, constitucionais e internacionais, em nítido retrocesso ao desenvolvimento das garantias individuais que a legislação brasileira conquistou a duras penas”¹⁴⁹. Nessa égide, concluem:

Condicionar o acordo de não persecução penal à confissão é deturpar todo o sistema processual penal democrático, tendo em vista sua afronta às garantias constitucionais da não autoincriminação, ampla defesa e devido processo legal, bem como por não ser juridicamente relevante para o que a lei propõe¹⁵⁰.

Ainda referente ao requisito da confissão formal, Garcia e Cunha Filho defendem que a

¹⁴⁴ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Barganha e Justiça criminal negocial**: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro. IBCCRIM, São Paulo, 2015, pgs. 167-168.

¹⁴⁵ RIBEIRO, Natália Pimenta Ribeiro; TOLEDO, Yashmin Crispim Baiocchi e. **Plea bargain à brasileira**: a justiça penal negociada do projeto de lei anticrime e o recrudescimento dos resquícios inquisitórios do sistema criminal. IBCCRIM, 2019, p. 33. Disponível em: <https://pt.scribd.com/document/404257204/Boletim317-pdf>. Acesso em: 09 jan. 2024.

¹⁴⁶ BROWN, Dan. **O Código DaVinci**. Tradução de Mário Dias Correia. São Paulo: Arqueiro, 2012.

¹⁴⁷ Neste contexto, utilizado com o intuito de referir-se a preceito legal contrário à sistemática jurídica estabelecida no ordenamento constitucional.

¹⁴⁸ CASTRO, Bruno Gabriel de; MEIRA, José Boanerges. **A inconstitucionalidade da confissão como condição ao acordo de não persecução penal**. Belo Horizonte: VirtuaJus, v. 6, n. 10, p. 92. Disponível em: <https://periodicos.pucminas.br/index.php/virtuajus/article/view/27053/18612>. Acesso em: 09 jan. 2023.

¹⁴⁹ *Ibidem*.

¹⁵⁰ *Ibidem*.

proposta de acordo visando a não persecução penal, atrelada à assunção da culpa, é reconhecida doutrinariamente como a adoção, no Brasil, do sistema denominado *plea bargaining*¹⁵¹, de inspiração norte-americana¹⁵².

Em contrapartida, Cabral argumenta que há diferenças fulcrais entre o ANPP e o *Plea bargaining*, a saber:

No acordo não há aplicação de pena. No *plea bargain* há efetivamente a aplicação de uma sanção penal. No acordo, uma vez ocorrendo o seu descumprimento, faz-se necessário o oferecimento da denúncia, com plena instrução processual para aplicação de pena. No *plea bargain* não é necessária instrução; simplesmente, executa-se a pena¹⁵³.

Juliana Menescal da Silva Ziehe e Flavio Mirza Maduro bem advertem que o ANPP “possui nítida inspiração no sistema norte americano do *plea bargaining* e, mais precisamente, ao exigir a confissão circunstanciada, da figura do *guilty plea*, no qual deve haver o reconhecimento da culpabilidade”¹⁵⁴. E ainda, “embora haja diferenças marcantes entre os institutos, não podendo ser tratados como sinônimos, o fato é que o ANPP possui um vínculo embrionário com o instituto da barganha”¹⁵⁵.

O *Plea Bargaining*, utilizado em larga escala no sistema criminal norte-americano, apresenta grandes injustiças nos casos concretos. O documentário denominado “A 13ª Emenda”¹⁵⁶, sob direção de Ava Du Vernay, conforme trazem à memória Ziehe e Maduro:

expõe casos concretos de injustiças praticadas pelo sistema criminal norte americano que utiliza em larga escala o *plea bargaining* e o *guilty plea*. Explora a pressão que os promotores exercem para a confissão dos réus, mormente quando se trata de crimes apenados com pena perpétua e de morte. O documentário inicia falando sobre a população norte americana que representa 5% da população mundial, mas representa 25% da população carcerária, demonstrando essa desproporcionalidade. Também aborda a grande representatividade negra no sistema prisional, o problema da privatização dos presídios e escravização dessa mão de obra¹⁵⁷.

¹⁵¹ Significa a possibilidade de concessões oficiais em troca da autoincriminação do acusado. Cf. ALSCHULER, Albert W. **Plea bargaining and its history**. Columbia Law Review, New York, v. 79, n. 1, 1979, pgs. 1-43.

¹⁵² GARCIA, Fábio Henrique Falcone; CUNHA FILHO, Alexandre Jorge Carneiro da. **O plea bargaining no pacote anticrime: vantagens e desafios da introdução do instituto no sistema jurídico brasileiro**. Revista Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, vol. 114, 2019, p. 162.

¹⁵³ CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. **Um panorama sobre o acordo de não persecução penal** (art. 18 da resolução n. 181/17-CNMP, com as alterações da resolução n. 183/18-CNMP). 2. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2018, p. 33.

¹⁵⁴ ZIEHE, Juliana Menescal da Silva; MADURO, Flavio Mirza. **A (im) prescindibilidade da confissão para a propositura do acordo de não persecução penal**. Periódico Quadrimestral da Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Processual da UERJ, vol. 23, nº 2. 2022, p. 694.

¹⁵⁵ *Ibidem*.

¹⁵⁶ Cf. **A 13ª EMENDA**. Direção: Ada DuVernay. Estados Unidos da América: Stream Netflix, 2016.

¹⁵⁷ ZIEHE, Juliana Menescal da Silva; MADURO, Flavio Mirza. *Op. cit.*, p. 695.

Ziehe e Maduro ponderam que a imposição da confissão “relativizaria o direito fundamental a não auto-incriminação, previsto no art. 5º, LXIII da Constituição Federal”¹⁵⁸ e tem um desdobramento temeroso, pois uma vez que o legislador não regulamentou os efeitos da confissão para fora do acordo, ela pode ser empregada na fundamentação de futura denúncia (e, ao final, uma futura condenação) em caso de descumprimento dos termos ajustados¹⁵⁹.

José Carlos Félix da Silva, Débora Cristyna Ferreira Reis e Klinsmann Alison Rodrigues Félix da Silva, ao diferenciarem os vícios formais e materiais¹⁶⁰ de uma norma jurídica, bem observam:

Axiomático o encaixe da inconstitucionalidade material no âmbito do ANPP, uma vez que um de seus requisitos para sua validade é a confissão do indiciado, medida notoriamente contrária à presunção da inocência aderida pela Carta Magna¹⁶¹.

Silva, Reis e Silva resguardam, também, ser abusiva e desnecessária a confissão no ANPP, pois “a finalidade de tal instrumento é a agilidade processual para crimes pequenos somado à intenção de uma ressocialização do delinquente, fatos independentes da necessidade da manifestação compulsória do acusado”¹⁶², não sendo a confissão um critério de validade de um acordo jurídico, conforme observado nos eficazes suspensão condicional do processo e transação penal, executados nos Juizados Especiais Criminais sem que a confissão seja indispensável para a sua oferta¹⁶³, por conseguinte, o requisito da confissão mostra-se irrelevante para a constituição da barganha.

A 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do *Habeas Corpus* nº 756.907¹⁶⁴, sob relatoria do ministro Rogério Schietti Cruz, firmou o entendimento de que a falta de confissão durante o inquérito policial “não impede que o MP analise o oferecimento

¹⁵⁸ *Ibidem*, p. 690.

¹⁵⁹ *Ibidem*, p. 691.

¹⁶⁰ Para eles, o vício formal de uma norma jurídica corresponde, em algum momento do trâmite legal, à violação dos pressupostos e do procedimento solene na formação da lei, enquanto uma norma eivada de vício material diz respeito à sua incompatibilidade corporificada por meio de violação à *Lex Legum* ou algum princípio fundamental protegido por ela. Cf. SILVA, José Carlos Félix da; REIS, Débora Cristyna Ferreira; SILVA, Klinsmann Alison Rodrigues Félix da. **Inconstitucionalidade material da confissão no acordo de não persecução penal**. Escola Superior do Ministério Público do Ceará, ano 12, nº 2, 2020, pgs. 93/94. Disponível em: <https://revistaacademica.mpce.mp.br/revista/article/view/44>. Acesso em: 11 jan. 2024.

¹⁶¹ SILVA, José Carlos Félix da; REIS, Débora Cristyna Ferreira; SILVA, Klinsmann Alison Rodrigues Félix da. **Inconstitucionalidade material da confissão no acordo de não persecução penal**. Escola Superior do Ministério Público do Ceará, ano 12, nº 2, 2020, p. 94. Disponível em: <https://revistaacademica.mpce.mp.br/revista/article/view/44>. Acesso em: 11 jan. 2024.

¹⁶² *Ibidem*.

¹⁶³ *Ibidem*.

¹⁶⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* n. 657.165/RJ, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, Brasília/DF, 18 ago. 2022.

do ANPP, relativizando a proporção do requisito para celebração do negócio no bojo das investigações e orientando um panorama temporal para sua configuração”¹⁶⁵.

Atento a isto, o Ministério Público do Estado de Mato Grosso, orientado pela Nota Técnica nº 01/2023, de 05 de julho de 2023, editou a Recomendação Conjunta n. 02/2023, estabelecendo que o membro do MP “pode dispensar o requisito da confissão da prática de infração penal quando analisar as condições para o oferecimento do ANPP”¹⁶⁶. Veja-se, *ipsis litteris*, o teor da recomendação em seus arts. 1º e 2º:

Art. 1º. O membro do Ministério Público do Estado de Mato Grosso que officia na seara criminal, quando analisar as condições para oferecimento de Acordo de Não Persecução Penal, pode dispensar, com fundamento nos argumentos que amparam a presente recomendação, o requisito da confissão formal e circunstancialmente da prática de infração penal, tendo em vista o direito constitucional da não autoincriminação disposto no art. 5º, LXIII, da Constituição da República de 1988. Art. 2º A recusa em propor Acordo de Não Persecução Penal analisada pelo Procurador-Geral de Justiça com base no art. 28-A, § 14, do CPP, será revista, caso esteja fundada exclusivamente na ausência da confissão formal e circunstancialmente da prática de infração penal¹⁶⁷.

A presença ou não da confissão, inconstitucionalmente exigida, já que afronta princípios consagrados na constituição, não deveria afetar em nada a celebração do Acordo de Não Persecução Penal, pois inviabiliza que um inocente prefira celebrar o ANPP, por meio do cumprimento antecipado das condições determinadas, a enfrentar uma extensa e desgastante ação penal, sendo muito mais vantajoso, neste cenário criado pelo legislador, ser culpado do que inocente¹⁶⁸.

Já expostas as principais considerações acerca das condições de aplicabilidade e dos requisitos do ANPP, notadamente a confissão formal e circunstanciada, verifica-se que o entendimento dos conhecedores jurídicos não é uníssono quanto a sua (in) constitucionalidade

¹⁶⁵ CUNHA, Vinícius Segatto Jorge da. **ANPP e o requisito da confissão: a recomendação conjunta 02/2023 do MP-MT**. Revista Consultor Jurídico, 2023. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2024-jan-17/anpp-e-o-requisito-da-confissao-a-recomendacao-conjunta-02-2023-do-mp-mt/#_ftn8. Acesso em: 12 fev. 2024.

¹⁶⁶ BRASIL. Ministério Público do Estado de Mato Grosso. **Recomendação Conjunta n. 02/2023**. Dispõe sobre a prescindibilidade da confissão para celebração de Acordo de Não Persecução Penal, assim como da comprovação da atividade lícita durante o período de prova. Cuiabá/MT, 13 de julho de 2023. Disponível em: <https://mpmt.mp.br/site/storage/webdisco/arquivos/Recomendação%20Conjunta%20nº%2002-2023%20-%20ANPP.pdf>. Acesso em: 01 mar. 2024.

¹⁶⁷ BRASIL. Ministério Público do Estado de Mato Grosso. **Recomendação Conjunta n. 02/2023**. Dispõe sobre a prescindibilidade da confissão para celebração de Acordo de Não Persecução Penal, assim como da comprovação da atividade lícita durante o período de prova. Cuiabá/MT, 13 de julho de 2023. Disponível em: <https://mpmt.mp.br/site/storage/webdisco/arquivos/Recomendação%20Conjunta%20nº%2002-2023%20-%20ANPP.pdf>. Acesso em: 01 mar. 2024.

¹⁶⁸ DARGÉL, Alexandre Ayub; Corsetti, Christian. **A exigência da confissão no ANPP e a desvantagem do inocente**. Revista Consultor Jurídico, 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-set-22/opinioao-exigencia-confissao-anpp-desvantagem-inocente/>. Acesso em: 12 fev. 2024.

e (des) necessidade no contexto jurídico pátrio a fim concretizar os benefícios da justiça negocial.

Nesta seção, vislumbram-se posições controversas entre mestres, doutores e Membros do Ministério Público de diversos estados brasileiros quanto ao requisito da confissão no ANPP. Ademais, nesta pesquisa, não se pretende esgotar as suas variadas convicções, porém, filia-se à posição daqueles que entendem ser a confissão do investigado uma formalidade dispensável para a barganha, já que não se presta à formação da *opinio delicti*, e, ao ser confrontada com uma interpretação constitucional e sistemática no ordenamento jurídico, parece ser acertada a orientação de que o ANPP, neste aspecto, em que pese apresente benefícios tanto para o acusado quanto para o Poder Judiciário brasileiro, está eivado de vício material. Por fim, faz-se necessário evidenciar os desafios e avanços do instituto, conjuntura tratada na próxima seção.

3.3 DESAFIOS E AVANÇOS DO ANPP NO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO

O Acordo de Não Persecução Penal é uma alternativa promissora de política criminal no que concerne à crível diminuição da excessiva carga de trabalho tanto do MP quanto da Polícia Judiciária e do Poder Judiciário, os quais, a partir da implementação do acordo, podem se debruçar em processos de maior complexidade e gravidade, de modo a melhor atender aos interesses das vítimas e da sociedade. Entretanto, tudo isso deve ser feito com respeito às formalidades, às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa e observada a autonomia do autor do delito¹⁶⁹.

Neste sentido, um desafio crucial a ser enfrentado pelo Acordo de Não Persecução na dimensão jurídica é o esquadramento com relação à sua implementação, na qual o propósito de produtividade, com pauta nos princípios da economia e celeridade processual, não deve ser sobreposto aos direitos e garantias fundamentais daqueles implicados em uma negociação de natureza criminal¹⁷⁰.

Para Sandro Carvalho Lobato de Carvalho, o perquirido acordo, enquanto instituto

¹⁶⁹ VIANA, Gabriel Santana Vasco. **Plea bargaining à brasileira? O acordo de não persecução penal como uma medida viável de política criminal**. Boletim Científico ESMPU, Brasília, 2019, p. 378. Disponível em: <https://escola.mpu.mp.br/publicacoes/boletim-cientifico/edicoes-do-boletim/boletim-cientifico-n-54-julho-dezembro-2019/plea-bargaining-a-brasileira-o-acordo-de-nao-persecucao-penal-como-uma-medida-viavel-de-politica-criminal>. Acesso em: 11 jan. 2024.

¹⁷⁰ *Ibidem*.

despenalizante, tem o fito de evitar a ação penal e suas misérias advindas do processo penal¹⁷¹, sendo, por consequência, um avanço da justiça negocial no país. Entretanto, sabendo que a confissão poderá ser utilizada posteriormente como elemento de reforço quanto à autoria delitiva, uma fidedigna aguilhoada, complementa:

Se o acordo de não persecução penal for homologado judicialmente, mas o investigado deixar de cumprir integralmente suas condições, haverá rescisão do ANPP e o Ministério Público oferecerá a denúncia (art. 28-A, § 10, do CPP) e a confissão poderá ser usada como elemento de reforço da prova de autoria, corroborando com as demais provas produzidas em contraditório¹⁷².

Gabriel Santana Vasco Viana é categórico ao registrar que no ANPP "busca-se a economia de recursos financeiros e humanos para que os órgãos voltados à persecução penal se dediquem com mais afinco aos crimes que exigem atuação especial – os quais, por óbvio, não são compatíveis com o acordo"¹⁷³ à proporção que é fornecida “uma resposta estatal mais célere aos crimes de menor gravidade, uma vez que o acordo encurta o deslinde da lide penal”¹⁷⁴.

Ainda na esteira de Viana, a maior beneficiada com a implementação do ANPP é a vítima, a qual terá o dano ressarcido de modo célere, sem olvidar que o investigado também angaria vantagem com a resolução consensual do impasse, porque não precisa passar pelo desgaste do processo penal, dado que a mera deflagração da ação penal em desfavor de uma pessoa já atinge o seu *status dignitatis*¹⁷⁵.

O Acordo de Não Persecução Penal tem potencial para refletir o ideal de justiça, porquanto se revela uma alternativa à ação penal integrada ao Poder Judiciário que, não raro, mostra-se moroso na tramitação de processos e transmite uma sensação de impunidade e insatisfação naqueles que precisam da sua intervenção¹⁷⁶, todavia, não deve ter como objetivo central uma punição revestida de pseudoefetividade apenas para transmitir à sociedade a sensação de que a criminalidade está sob controle, não importando a quem se punam,

¹⁷¹ CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Algumas questões sobre a confissão no Acordo de Não Persecução Penal**. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, v. 1, n. 78, 2020, p. 249. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2026463/Book_RMP-78.pdf. Acesso em: 11 jan. 2024.

¹⁷² *Ibidem*, p. 258.

¹⁷³ VIANA, Gabriel Santana Vasco. **Plea bargaining à brasileira? O acordo de não persecução penal como uma medida viável de política criminal**. Boletim Científico ESMPU, Brasília, 2019, p. 371. Disponível em: <https://escola.mpu.mp.br/publicacoes/boletim-cientifico/edicoes-do-boletim/boletim-cientifico-n-54-julho-dezembro-2019/plea-bargaining-a-brasileira-o-acordo-de-nao-persecucao-penal-como-uma-medida-viavel-de-politica-criminal>. Acesso em: 11 jan. 2024.

¹⁷⁴ *Ibidem*, p. 370.

¹⁷⁵ *Ibidem*, p. 373.

¹⁷⁶ *Ibidem*, p. 370.

inocentes ou infratores.

Deveras, outrora até mesmo Joana D’Arc e Galileu Galilei sofreram coação objetivando a aceitação de consenso em troca de promessas lenientes, e a história dessas personalidades expõe a problemática da inocência nos institutos negociais¹⁷⁷. Nesta linha de raciocínio, para além das injustiças sofridas por Joana D’Arc e Galileu Galilei estão as injustiças atuais praticadas contra os inocentes que se veem obrigados a confessar um crime que não cometeram, apenas para se avistarem “livres” de uma despropositada ação penal. Eis mais um desafio na implantação do acordo: mitigar a adesão de inocentes.

De um lado, encontra-se o membro do Ministério Público, representando a imponente do Estado; do outro, encontra-se o acusado, em sua mortífera pequenez, assistido por uma defesa técnica que, muitas vezes, falha em cumprir com primor o seu papel, sobretudo quando se trata de investigado desvalido e iletrado. Nesta perspectiva, explicita Vinicius Gomes de Vasconcellos:

Abrem-se, assim, espaços e brechas para ilegítimas manifestações de poder, em que arbitrariedades, inexoravelmente, findam por prejudicar àqueles que carecem de condições para a realização de uma efetiva defesa. E, desse modo, a postura dos atores do sistema criminal (e a distorção de seus papéis, provocada pelos institutos negociais) é determinante para o agravamento de uma das principais aporias da barganha [...]: a condenação de inocentes por meio de acordos e reconhecimentos de culpabilidade forjados com indevidas coações¹⁷⁸.

Também é importante frisar:

De modo semelhante, há quem argumente que a realização do processo com todas as suas garantias também acarreta eventuais condenações de inocentes, o que atestaria situação idêntica à barganha. Contudo, é inegável a redução racional de riscos com o respeito ao devido processo penal¹⁷⁹.

Joana D’Arc, apesar de não ter sido uma delinquente, foi capturada, julgada e condenada à morte na fogueira, em sua época. Nos dias de hoje, quiçá, existam pessoas passando pela inquietação enfrentada por ela: “esperar passivamente a confirmação da sua presunção de inocência, ciente dos riscos que isso implica em um meio coercitivo por natureza, ou aceitar uma dessas regras e decidir resolver a questão do modo mais rápido e

¹⁷⁷ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Barganha e Justiça criminal negocial**: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro. IBCCRIM, São Paulo, 2015, p. 164.

¹⁷⁸ *Ibidem*.

¹⁷⁹ *Ibidem*, p. 169.

econômico disponível”¹⁸⁰.

A voluntariedade do inculpatado ao aceitar o ANPP está adstrita “às imposições contraídas no acordo que, ao aceitá-las, estará automaticamente confessando o delito”¹⁸¹. O acusado opta por confessar a prática criminosa “não só por questões de ser de fato o autor do crime, mas pelos benefícios que se angaria ao momento do oferecimento do ato formal não persecutório”¹⁸².

Consequentemente, convém considerar-se despontar nesse cenário uma espécie de coibição velada a partir da qual aquele que é considerado suspeito pelo Estado confessa um crime não apenas nos casos em que figura como um real malfeitor, mas também na figura de um inculpatado que não deseja lançar-se ao risco inerente à ação penal, em um meio coercitivo por natureza, na qual pode ter como desfecho uma sentença condenatória que poderá ensejar maus antecedentes, reincidência e pena privativa de liberdade.

Diante do exposto, importa reconhecer que o ANPP apresenta-se como um instituto negocial arrojado, inserido no Brasil através do Pacote Anticrime, por meio do qual a celeridade processual e a profícua gerência de recursos repercutem no desabarrotamento dos processos tramitantes no Poder Judiciário. Há o descongestionamento da máquina estatal, que tem a possibilidade de canalizar tempo e recursos àqueles crimes de maior potencial ofensivo, somado ao avanço dos interesses da vítima, porquanto a reparação do dano ou restituição da coisa à vítima, salvo na impossibilidade de fazê-lo, é uma das condições a serem ajustadas na pactuação, de forma que incentiva a reinstauração do equilíbrio social.

Acerca disso, nas palavras de Carvalho:

O ANPP também procura prestigiar um pouco mais a vítima no processo penal brasileiro, prevendo como condição, de forma prioritária, a reparação do dano ou a restituição da coisa à vítima (art. 28-A, I, do CPP) e a sua intimação quando da homologação do ANPP e de seu descumprimento (art. 28-A, § 9º, do CPP)¹⁸³.

Outro ponto a ser reputado como positivo é que “o fato do investigado não confessar a

¹⁸⁰ TEDESCO, Ignacio. **Algunas precisiones en torno al juicio abreviado y al privilegio contra la autoincriminación**. In: Maier, Julio B. J.; Bovino, Alberto (comps.). *El procedimiento abreviado*. Buenos Aires: Del Puerto, 2005. p. 312 (tradução livre).

¹⁸¹ SILVA, José Carlos Félix da; REIS, Débora Cristyna Ferreira; SILVA, Klinsmann Alison Rodrigues Félix da. **Inconstitucionalidade material da confissão no acordo de não persecução penal**. Escola Superior do Ministério Público do Ceará, ano 12, nº 2, 2020, pgs. 92-93. Disponível em: <https://revistaacademica.mpce.mp.br/revista/article/view/44>. Acesso em: 12 jan. 2024.

¹⁸² *Ibidem*, p. 93.

¹⁸³ CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Algunas questões sobre a confissão no Acordo de Não Persecução Penal**. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, v. 1, n. 78, 2020, p. 249. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2026463/Book_RMP-78.pdf. Acesso em: 11 jan. 2024.

prática ilícita no inquérito policial não inviabiliza, de plano, o acordo de não persecução penal”¹⁸⁴ - é isto que dispõe o Enunciado nº 3 da I Jornada de Direito Processual Penal¹⁸⁵.

De outro lado, não se pode olvidar que o principal desafio do instituto reside na exigência de somente ser possível a celebração do ANPP se o investigado “voluntariamente” confessar formal e circunstancialmente a prática delitiva em audiência extrajudicial designada pelo Ministério Público, sendo um verdadeiro desrespeito ao direito constitucional ao silêncio e à presunção de inocência, posto que a confissão poderá ser utilizada pelo *Parquet* na denúncia, caso o ANPP seja descumprido.

Os investigados não devem ser valorados menos importantes do que a eficiência e celeridade. A exigência da confissão traz à baila a possibilidade de inocentes terem que assumir a culpa para serem beneficiados com o instituto, o qual se mostrou despropositado ao prever tal exigência, afastando-se de outros institutos negociais como a transação penal e o *sursis* processual, os quais não preveem a assunção de culpabilidade para serem agraciados, mostrando a sua absoluta desnecessidade. Ao fim e ao cabo, em concordância ao que infere Albert Alschuler, “estudiosos que negam a possibilidade de condenação de inocentes por meio de barganhas são excepcionalmente ingênuos ou completamente cínicos”¹⁸⁶.

Fazendo coro com essa conclusão, afirma Emerson de Paula Betta que deve ser excluída a obrigação da confissão para a formulação do ANPP, ante a sua inconstitucionalidade, porquanto ataca os princípios e as garantias constitucionais da não autoincriminação, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, além de não ser relevante para o que a lei impõe, posto que não é caso de imposição de pena decorrente de sentença penal condenatória.¹⁸⁷

Atento a esta realidade, a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello tem nesse ponto precisão cirúrgica:

Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão aos seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. Isto porque, ao ofendê-lo, abatem-se as vigas que o sustentam e alui-

¹⁸⁴ *Ibidem*, p. 255.

¹⁸⁵ Cf. <https://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2020/08-agosto/i-jornada-de-direito-e-processo-penal-aprova-32-enunciados>

¹⁸⁶ Alschuler, Albert W. **The changing plea bargaining debate**, University of Chicago Law Review, v. 36, p. 715, 1968 (tradução livre).

¹⁸⁷ BETTA, Emerson de Paula. **Da inconstitucionalidade e irrelevância do requisito da confissão no ANPP**. Revista Consultor Jurídico, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mar-17/tribuna-defensoria-inconstitucionalidade-irrelevancia-confissao-anpp/>. Acesso em: 11 fev. 2024.

se toda a estrutura neles esforçada¹⁸⁸.

Nesta lógica, uma vez que a presunção de inocência e a vedação a se autoincriminar constituem princípios basilares do direito e processo penal brasileiro, correto é, pois, afirmar que o requisito da confissão formal presente no ANPP, ao violar tais princípios, incorre na mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade.

¹⁸⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 630.

4 A RETROATIVIDADE DO ANPP NA JURISPRUDÊNCIA DO STF: UMA ANÁLISE À LUZ DOS *HABEAS CORPUS* Nº 233147, 206660 E 185.913

O termo jurisprudência deriva de “juris-prudentia”, isto é, “prudência do direito”, que, em termos simples, significa o conjunto de decisões, orientadas em um determinado sentido, tomadas por um órgão jurisdicional, de modo a indicar um parâmetro das deliberações a seguir¹⁸⁹. Em países como o Brasil e a França, o termo jurisprudência é entendido como a “prática dos tribunais”, e, apesar de ter maior relevância nos países adeptos ao sistema jurídico denominado *Commom Law* do que nos países de origem romano-germânica (é o caso do Brasil), não significa que nestes últimos a jurisprudência não goze de importância¹⁹⁰.

Em vista disso, considerando a jurisprudência como uma “fonte supletiva em face de lacunas legais”¹⁹¹, é inegável o seu “enquadramento na condição de fonte formal de direito, ou seja, aquela através da qual o direito se manifesta”¹⁹². Em razão disso, esta seção pretende tecer comentários acerca dos *Habeas Corpus* nº 233147, 206660 e 185.913, do Supremo Tribunal Federal, por versarem sobre o ANPP.

Sobre o *Habeas Corpus* nº 233147, cuja decisão de julgamento foi publicada em 07/11/2023, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, fixou o seguinte entendimento, nos termos do voto do Relator Ministro Alexandre de Moraes:

[...] nas ações penais iniciadas antes da entrada em vigor da Lei 13.964/2019, é viável o acordo de não persecução penal, desde que não exista sentença condenatória e o pedido tenha sido formulado na primeira oportunidade de manifestação nos autos após a data de vigência do art. 28-A do CPP¹⁹³.

O caso que ensejou a impetração do indigitado *Habeas Corpus* aponta que o paciente foi condenado à pena de 02 anos de reclusão, em regime aberto, substituída por restritivas de direitos, em razão da prática do crime de contrabando, tendo a sua defesa técnica pedido a aplicação retroativa do ANPP. Entretanto, conforme entendimento do relator, seguido pelos demais integrantes da Primeira Turma, é inviável a aplicação do Acordo de Não Persecução Penal no presente caso, pois “a finalidade do ANPP é evitar que se inicie o processo, não

¹⁸⁹ SOUZA, Rogério Soares de. **A jurisprudência como fonte de Direito**. Periódico Científico Outras Palavras, v. 10, n. 2, 2015, p. 33. Disponível em: <https://revista.faculadeprojecao.edu.br/index.php/Projecao5/issue/view/63>. Acesso em: 12 jan. 2024.

¹⁹⁰ *Ibidem*, p. 34.

¹⁹¹ *Ibidem*, p. 40.

¹⁹² *Ibidem*, p. 40.

¹⁹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Primeira Turma. 07 de novembro de 2023. ***Habeas Corpus* 233147**. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6752782>. Acesso em: 11 fev. 2024.

havendo lógica em se discutir a composição depois da condenação, como pretende a defesa”¹⁹⁴.

Portanto, para a Primeira Turma, deflagrada a ação penal a partir do recebimento da denúncia, em havendo sentença condenatória, não é exequível a retroatividade do ANPP, tendo o relator reforçado não ser o instituto um direito subjetivo do acusado.

No tocante ao *Habeas Corpus* nº 206660, cuja decisão de julgamento foi publicada em 06/03/2023, tendo transitado em julgado em 21/04/2023, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal fixou o seguinte entendimento, nos termos do voto do Relator Ministro Ricardo Lewandowski:

[...] o acordo de não persecução penal é aplicável também aos processos iniciados em data anterior à vigência da lei 13.964/2019, desde que ainda não transitados em julgados e mesmo que ausente a confissão do réu até o momento de sua proposição [...] ¹⁹⁵.

O processo que originou o corrente agravo regimental do *Habeas Corpus* nº 206660 trata de dois réus condenados por furto, mediante rompimento de obstáculo e valendo-se da colaboração de quatro adolescentes. A sentença condenatória foi proferida contra os denunciados em 1º de agosto de 2019. Em 04 de fevereiro de 2021, o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina rejeitou os embargos de declaração opostos pela defesa dos pacientes do acórdão que negou provimento à apelação. Ademais, não houve a interposição de recursos de natureza extraordinária (recursos especial e extraordinário), tendo transitado em julgado a condenação¹⁹⁶.

O referido agravo regimental teve como decisão da Segunda Turma, por unanimidade, a negação do provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator, o qual reconheceu a retroação de norma processual penal mais benéfica em ações penais em curso até o trânsito em julgado, e na mais atual doutrina do processo penal, entendido que o Acordo de Não Persecução Penal é aplicável também aos processos iniciados em data anterior à vigência da Lei 13.964/2019, desde que ainda não transitados em julgado e mesmo que ausente a confissão do réu até o momento de sua proposição, com ressalvas dos Ministros André Mendonça e Gilmar Mendes.

¹⁹⁴ *Ibidem*.

¹⁹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Segunda Turma. 06 de março de 2023. **Ag. Reg. no Habeas Corpus 206.660**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/lewandowski-anpp-retroatividade.pdf>. Acesso em: 11 fev. 2024.

¹⁹⁶ *Ibidem*.

Portanto, enquanto a Primeira Turma do STF entendeu que o ANPP é viável apenas caso não exista sentença condenatória, a Segunda Turma fixou entendimento no sentido de que, mesmo que haja sentença condenatória, mas desde que não transitada em julgado, o instituto deve ser aplicado retroativamente.

Já o *Habeas Corpus* nº 185.913, remetido ao plenário do Supremo Tribunal Federal a fim de sanar a divergência jurisprudencial (saliente-se que a matéria vinha sendo aplicada de forma diferente entre as Turmas do Superior Tribunal de Justiça) acerca da possibilidade ou não do cabimento do Acordo de Não Persecução Penal nos processos que estavam em andamento quando entrou em vigor a Lei 13.964/2019, sob relatoria do Ministro Gilmar Mendes, até o presente momento¹⁹⁷, teve o seu julgamento interrompido pelo pedido de vista do Ministro André Mendonça.

Até a ocasião da vista, o julgamento tinha três posições distintas, com dois votos para cada, conforme se depreende da decisão de julgamento publicada em 27/11/2023¹⁹⁸, a seguir explanada.

O relator, Ministro Gilmar Mendes, propôs a fixação das seguintes teses:

O Acordo de Não Persecução Penal é norma de natureza híbrida [material-processual], diante da consequente extinção da punibilidade, com incidência imediata em todos os casos sem trânsito em julgado da sentença condenatória, desde que requerida na primeira intervenção procedimental das partes após a vigência da Lei 13964/19 [23/01/2020], em observância à boa-fé objetiva e à autovinculação das partes aos comportamentos assumidos [comissivos ou omissivos];

O arguido não tem o direito subjetivo ao Acordo de Não Persecução Penal, mas sim o direito subjetivo à devida motivação e fundamentação quanto à negativa. A recusa ao Acordo de Não Persecução Penal deve ser motivada concretamente, com a indicação tangível dos requisitos objetivos e subjetivos ausentes [ônus argumentativo do legitimado ativo da ação penal], especialmente as circunstâncias que tornam insuficientes à reprovação e prevenção do crime;

É inválida a exigência de prévia confissão durante a Etapa de Investigação Criminal, porque dado o caráter negocial do Acordo de Não Persecução Penal, a confissão é circunstancial, relacionada à manifestação da autonomia privada para fins negociais, em que os cenários, os custos e benefícios são analisados, vedado, no caso de revogação do acordo, o reaproveitamento da confissão circunstancial [ad-hoc] como prova desfavorável durante a Etapa do Procedimento Judicial; e,

O Órgão Judicial exerce controle quanto ao objeto e termos do acordo, mediante a verificação do preenchimento dos pressupostos de existência, dos requisitos de validade e das condições da eficácia, podendo decotar ou negar, de modo motivado e fundamentado, a respectiva homologação [CPP, art. 28-A, §§ 7º, 8º e 14]¹⁹⁹.

¹⁹⁷ Leia-se: 01 mar. 2024.

¹⁹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Plenário. 27 de novembro de 2023. *Habeas Corpus* 185913. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5917032>. Acesso em: 11 fev. 2024.

¹⁹⁹ *Ibidem*.

O relator teve o seu voto seguido integralmente pelo Ministro Cristiano Zanin. Entretanto, houve divergência parcial levantada pelos Ministros Luiz Edson Fachin e Dias Toffoli, para os quais o ANPP cabe a todos os casos não definitivos, mas deve haver a exigência de que a defesa deve requerer o acordo na primeira intervenção procedimental das partes após a vigência do Pacote Anticrime.

Já os Ministros Alexandre de Moraes e Cármen Lúcia, de maneira mais restritiva e reafirmando o entendimento fixado no âmbito da Primeira Turma, seguiram o raciocínio de que a retroação do ANPP só é possível enquanto o caso estiver na fase pré-processual, isto é, até o recebimento da denúncia. Em outras palavras, nas ações penais instituídas anteriormente a entrada em vigor do Pacote Anticrime, é possível o ANPP, desde que não exista sentença condenatória e o pedido tenha sido formulado na primeira oportunidade de manifestação nos autos após a vigência do art. 28-A do CPP.

Em que pese haja posições colidentes entre os Ministros, o fato é que todos os mencionados partem da mesma premissa: o ANPP deve ser aplicado retroativamente. Agora, resta saber qual será a posição das nunces quanto ao tema. Até que momento o instituto deve ser aplicado de forma retroativa? a retroação do ANPP só é possível enquanto o caso estiver na fase pré-processual? imperativo haver a exigência de que a defesa deve requerer o acordo na primeira intervenção procedimental das partes após a vigência do Pacote Anticrime, em observância à boa-fé objetiva e à autovinculação das partes aos comportamentos assumidos? Impende aguardar a cena dos próximos capítulos cuja origem remete ao julgamento e consequente decisão dos Ministros, ante o patente debate jurídico acalorado.

Em conformidade a todo o exposto no desenrolar deste estudo, o ANPP possui caráter misto ou híbrido, por mesclar conteúdo processual e material. Neste sentido, Gustavo Henrique Badaró ensina que, em se tratando de leis mistas/processuais de conteúdo material, aplica-se a regra intertemporal de direito penal material²⁰⁰.

O Código Penal, em seu art. art. 2º, parágrafo único, prevê: “a lei posterior, que de qualquer modo favorecer o agente, aplica-se aos fatos anteriores, ainda que decididos por sentença condenatória transitada em julgado”²⁰¹. Portanto, se o ANPP também abarca teor penal material, entende-se que o acordo deve retroagir para alcançar fatos anteriores à eficácia do Pacote Anticrime, mesmo que haja sentença condenatória transitada em julgado. Espera-se, nesta lógica, que esta seja a conclusão dos ministros no que tange à matéria afetada ao

²⁰⁰ BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo penal**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, pgs 160-161.

²⁰¹ BRASIL. Decreto-Lei nº 2848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 04 out. 2023.

Plenário do STF, dada a sobrelevada relevância do tema, já que delineará a situação de milhares de pessoas processadas, e até mesmo condenadas, por crimes de menor ofensividade, para os quais caberia o ANPP.

Apesar de existir jurisprudência firmada no sentido de que o ANPP não constitui direito subjetivo do acusado, esta feitura filia-se ao entendimento doutrinário, explicitado nesta pesquisa a partir da visão de Augusto César Leite de Resende, para quem o ANPP é direito subjetivo da pessoa investigada – a partir deste entendimento, eis mais um motivo para reconhecer a retroatividade do instituto.

5 CONCLUSÃO

Ao longo do presente trabalho, o objetivo central foi a análise crítica voltada ao requisito formal caracterizado pela obrigatoriedade da confissão, a fim de que seja concedido o ANPP àqueles isertos numa investigação policial.

Denota-se que as garantias constitucionais daqueles que estão sendo investigados pelo Estado foram conquistadas a ferro e fogo, tendo perpassado pelo modelo medieval inquisitório com lastros de sangue até ser finalmente ultimado pelo rompimento filosófico definido pelo movimento iluminista, sendo os princípios da presunção de inocência e da não autoincriminação a cristalização do Estado Democrático de Direito e do modelo garantista abraçado pelo Brasil, sendo os aludidos princípios corporificados na Constituição Federal e na legislação internacional vigente, conforme exposto no capítulo segundo.

Assim, violar os princípios, mandamentos nucleares do ordenamento jurídico, é a forma mais grave de ilegalidade ou inconstitucionalidade, já que apresenta insurgência contra todo o sistema, conforme lição de Celso Antônio Bandeira de Mello²⁰², tornando sem equilíbrio as suas vigas.

Cientes de que a inocência é a regra e a culpa é a exceção, não se pode negar que, quanto àqueles considerados suspeitos pelo Estado, não cabem ser tratados previamente como se culpados fossem. Também não devem ser obrigados a produzirem provas contra si, à medida que a culpa deve ser comprovada por quem acusa, não tendo o acusado o dever de provar a sua inocência, sendo o direito ao silêncio assegurado tanto de no contexto de investigações quanto processos penais e interrogatórios, de modo que não se compatibilizam com a ordem constitucional vigente aqueles métodos e técnicas de interrogatório que tenham por escopo, ainda que indiretamente, obter a confissão.

No presente estudo, vislumbram-se posições controversas entre mestres, doutores e membros do Ministério Público de diversos estados brasileiros quanto ao requisito da confissão no ANPP. Entretanto, associa-se esta pesquisa aos que sinalizam a sua dispensabilidade para a barganha, bem como a sua manifesta inconstitucionalidade, ante a interpretação harmoniosa do Direito em todo o sistema jurídico e a perceptível violação do acordo aos princípios constitucionais da presunção de inocência e da não autoincriminação, tendo, assim, uma repercussão jurídica negativa para o investigado, nos moldes estipulados,

²⁰² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 630.

restando confirmada a hipótese central conjecturada.

Os que afirmam ser a assistência técnica do acusado, quando da celebração do ANPP, um fator que afasta qualquer violação à imunidade da autocompisição, voltaram ao errôneo pensamento histórico existente no Brasil, expressado pela confusão entre o cumprimento mínimo dos direitos e garantias individuais do acusado e a mera presença de uma defesa técnica, a qual, muitas vezes, falha em cumprir com primor o seu papel, sobretudo quando se trata de investigado desvalido e iletrado que não consegue sequer ter informações sobre a acusação, e quando tem, é um acesso meramente formal, através de informações a eles transmitidas através de uma linguagem jurídica ininteligível.

Ao considerar previsões semelhantes ao ANPP, mas que não exigem a confissão do investigado, como a transação penal e a suspensão condicional do processo, faz-se oportuna a releitura do instituto, retirando-se a confissão formal e circunstanciada do rol de requisitos para a sua concessão, a fim de que o acordo ora analisado seja compatível tanto com as previsões do texto constitucional quanto ao inserido nos reconhecidos pactos internacionais.

Sem dúvida, o ANPP é uma alternativa promissora de política criminal no que concerne à crível diminuição da excessiva carga de trabalho tanto do Ministério Público quanto da Polícia Judiciária e do Poder Judiciário, com potencial para refletir o ideal de justiça, porquanto se revela uma alternativa à ação penal integrada ao judiciário que, não raro, mostra-se moroso na tramitação de processos. Assim, o ANPP é, indubitavelmente, um avanço para a justiça negocial no país.

Todavia, um desafio crucial a ser enfrentado pelo ANPP na dimensão jurídica é o esquadramento com relação à sua implementação, na qual o propósito de produtividade, com pauta nos princípios da economia e celeridade processual, não deve ser sobreposto aos direitos e garantias fundamentais daqueles implicados em uma negociação de natureza criminal. Do mesmo modo, não deve ter como objetivo central uma punição revestida de pseudoefetividade apenas para transmitir à sociedade a sensação de que a criminalidade está sob controle, não importando a quem se punam, inocentes ou infratores.

A respeito da retroatividade do ANPP na jurisprudência do STF, em que pese a tendência a aplicar o instituto de forma retroativa, tem-se que há divergência de posições dentro da própria corte suprema, especialmente até que momento fulcral o acordo pode alcançar: enquanto a Primeira Turma do STF, ao julgar o *Habeas Corpus* nº 233147, entendeu que o ANPP é viável apenas caso não exista sentença condenatória, a Segunda Turma fixou entendimento, no julgamento do *Habeas Corpus* nº 206660, no sentido de que, mesmo que haja sentença condenatória, desde que não transitada em julgado, o instituto deve ser aplicado

retroatativamente. Neste ínterim, resta esperar o “juízo final” a partir do iminente julgamento do *Habeas Corpus* nº 185.913, remetido ao plenário do Supremo Tribunal Federal, a fim de sanar as divergências jurisprudenciais.

Endossando o coro do entendimento doutrinário o qual sustenta que, ao contrário do entendimento jurisprudencial firmado, o ANPP é um direito subjetivo do acusado, este estudo ilustra mais um fundamento para aplicá-lo de forma retroativa, ainda que o investigado não tenha confessado a prática ilícita no inquérito policial, diante da sua elucida dispensabilidade para a proposta de barganha.

REFERÊNCIAS

- ALENCAR, Rosmar Rodrigues; TÁVORA, Nestor. **Comentários ao anteprojeto de lei anticrime**: tripartido em três projetos de lei conforme versão enviada ao congresso nacional. Salvador: Juspodivm, 2019. E-book. Disponível em: http://ajufe.org.br/images/pdf/Comentarios_Anteprojeto_Anticrime_Nestor_Rosmar.pdf. Acesso em: 06 jan. 2022.
- ALMEIDA, Gabriele Gadelha Barboza de. **Acordo de não persecução penal direito subjetivo do investigado ou poder-dever do ministério público**. Revista Ministério Público do Estado do Maranhão, São Luís, n. 28/29, 2022.
- ALSCHULER, Albert W. **The changing plea bargaining debate**. University of Chicago Law Review, v. 36, 1968, pgs. 50-112 (tradução livre).
- ANDRADE, Ricardo Panizza de. **Presunção de inocência**: uma análise crítica sobre o modelo constitucional brasileiro. Dissertação (Mestrado) – Universidade de São Paulo, 2020. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-05052021-222248/>. Acesso em: 03 nov. 2023.
- ARAÚJO, Victor Hugo Andrade. **Gênese do pacote anticrime**: abordagem formal e material da lei nº 13.964/2019. Revista jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco, 2023, pgs. 405-437. Disponível em: <https://revista.jfpe.jus.br/index.php/RJSJPE/article/view/293/276>. Acesso em: 06 jan. 2024.
- BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo penal**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 11ª edição, 2007.
- BECCARIA, Cesare. **Dei delitti e delle pene**. 16. ed. Milano: Feltrinelli, 2010.
- BETTA, Emerson de Paula. **Da inconstitucionalidade e irrelevância do requisito da confissão no ANPP**. Revista Consultor Jurídico, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mar-17/tribuna-defensoria-inconstitucionalidade-irrelevancia-confissao-anpp/>. Acesso em: 11 fev. 2024.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. 26. ed. São Paulo: Editora Saraiva, vol 1, 2020.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.
- BRASIL. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos** (Pacto de São José da Costa Rica). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em: 04 out. 2023.
- BRASIL. Decreto-Lei 3689, de 03 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm . Acesso em: 04 out. 2023.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 04 out. 2023.

BRASIL. **Exposição de motivos do Código de Processo Penal brasileiro de 1941**.

Disponível em:

http://www.honoriscausa.weebly.com/uploads/1/7/4/2/17427811/exmcpp_processo_penal.pdf. Acesso em: 07 jan. 2024.

BRASIL. **Exposição de motivos do Código Penal brasileiro de 1940**. Disponível em:

<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-2848-7-dezembro-1940-412868-exposicaodemotivos-148972-pe.html>. Acesso em: 07 jan. 2024.

BRASIL. **Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos**. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em: 28 out 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n. 657.165/RJ**, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, Brasília/DF, 18/8/2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Plenário. 27 de novembro de 2023. **Habeas Corpus 185913**. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5917032>. Acesso em: 11 fev. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Primeira Turma. 07 de novembro de 2023. **Habeas Corpus 233147**. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6752782>. Acesso em: 11 fev. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Segunda Turma. 06 de março de 2023. **Ag. reg. no Habeas Corpus 206.660**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/lewandowski-anpp-retroatividade.pdf>. Acesso em: 11 fev. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Segunda Turma. 27 de março de 2023. **Ag. reg. no Habeas Corpus 217.275**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/wp-content/uploads/2023/09/stf-decide-anpp-oferecido-transito.pdf>. Acesso em: 12 fev. 2024.

BROWN, Dan. **Anjos e demônios**. Tradução de Maria Luiza Newlands da Silveira. São Paulo: Arqueiro, 2009.

BROWN, Dan. **O Código DaVinci**. Tradução de Mário Dias Correia. São Paulo: Arqueiro, 2012.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. **Um panorama sobre o acordo de não persecução penal** (art. 18 da resolução n. 181/17-CNMP, com as alterações da resolução n. 183/18-CNMP). 2. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2018, p. 32.

CALÇADO, Débora Helena Ferreira. **O princípio nemo tenetur se detegere e suas decorrências como meio de prova no processo penal**. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Pontífice Universidade Católica do Rio de Janeiro, 2014.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 23. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2016.

CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Algumas questões sobre a confissão no Acordo de Não Persecução Penal**. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, v. 1, n. 78, 2020. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2026463/Book_RMP-78.pdf. Acesso em: 10 jan. 2024.

CASTRO, Bruno Gabriel de; MEIRA, José Boanerges. **A inconstitucionalidade da confissão como condição ao acordo de não persecução penal**. Revista VirtuaJus, Belo Horizonte, v. 6, n. 10, 2021. Disponível em: <https://periodicos.pucminas.br/index.php/virtuajus/article/view/27053/18612>. Acesso em: 23 dez. 2023.

CATENA, Víctor Moreno. **Sobre o princípio da presunção de inocência**. Revista CEJ, Brasília, Ano XIX, n. 67, 2015. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/2070/1972>. Acesso em: 18 dez. 2023.

COELHO, Israel. **Direito ao silêncio: uma garantia fundamental no sistema jurídico brasileiro**. Jusbrasil, 2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/direito-ao-silencio-uma-garantia-fundamental-no-sistema-juridico-brasileiro/1908701696>. Acesso em: 11 nov. 2023.

CUNHA, Vinícius Segatto Jorge da. **ANPP e o requisito da confissão: a recomendação conjunta 02/2023 do MP-MT**. Revista Consultor Jurídico, 2023. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2024-jan-17/anpp-e-o-requisito-da-confissao-a-recomendacao-conjunta-02-2023-do-mp-mt/#_ftn8. Acesso em: 12 fev. 2024.

DARGÉL, Alexandre Ayub; Corsetti, Christian. **A exigência da confissão no ANPP e a desvantagem do inocente**. Revista Consultor Jurídico, 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-set-22/opinioao-exigencia-confissao-anpp-desvantagem-inocente/>. Acesso em: 12 fev. 2024.

DUCLERC, Elmir; MATOS, Lucas Vianna. **A Lei Anticrime e a nova disciplina jurídica da persecução pública em juízo: pistas para uma interpretação crítica dos arts. 28 e 28-A do CPP**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, vol. 187, 2022. Disponível em: <https://doi.org/10.54415/rbccrim.v187i187.49>. Acesso em: 05 jan. 2024.

FEITOZA, Denilson. **Direito Processual Penal – Teoria, Crítica e Práxis**, 5. ed., Niterói: Impetus, 2008.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FERRER BELTRÁN, Jordi. **Uma concepção minimalista e garantista da presunção de inocência**. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, 2018, tradução de Janaina Matida. Disponível em: <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v4i1.131>. Acesso em: 03 dez. 2023.

GARCIA, Fábio Henrique Falcone; CUNHA FILHO, Alexandre Jorge Carneiro da. **O plea bargaining no pacote anticrime**: vantagens e desafios da introdução do instituto no sistema jurídico brasileiro. Revista Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, vol. 114, 2019.

GODOY, Guilherme Augusto Souza; DELMANTO, Fabio Machado de Almeida; MACHADO, Amanda Castro. **A justiça restaurativa e o acordo de não persecução penal**. IBCCRIM, nº 330, 2020. Disponível em: https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim_1993/article/view/515. Acesso em: 05 jan. 2024.

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios; REIS, Alexandre Cebrian Araújo. **Direito Processual Penal Esquemático**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

KERSHAW, Gustavo Henrique Holanda Dias; SILVA, Willams Álvaro Bezerra da. **Acordo de não persecução penal (ANPP)**: instrumento de justiça criminal baseado no consenso e sua conformidade constitucional. Revista de Doutrina Jurídica, Brasília, v. 113, 2022. Disponível em: <https://revistajuridica.tjdft.jus.br/index.php/rdj/article/view/763>. Acesso em: 09 dez. 2023.

LAI, Sauvei. **Primeiras impressões sobre o acordo de não persecução penal**. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, nº 75, 2020. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1606558/Sauvei_Lai.pdf. Acesso em: 05 jan. 2024.

LEHNEN, Nathaly Veloso. **Presunção de inocência**: da consagração à sua deturpação por meio de um processo penal do espetáculo. Anais de artigos completos do V Congresso Internacional de Direitos Humanos de Coimbra – uma visão transdisciplinar. Editoras Fibra e Brasília, Campinas/Jundiaí, 2021, supervisão de César Augusto Ribeiro Nunes, p. 59. Disponível em: <https://www.cidhcoimbra.com/cópia-anais-de-artigos-completos>. Acesso em: 11 fev. 2024.

LOPES JÚNIOR, Aury; JOSITA, Higyna. **Questões polêmicas do acordo de não persecução penal**. Revista Consultor Jurídico, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mar-06/limite-penal-questoes-polemicas-acordo-nao-persecucao-penal>. Acesso em: 06 jan. 2024.

MALAGUÍAS, Roberto Antônio Darós. **Princípio nemo tenetur se detegere no Estado democrático de direito**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 103, n. 941, 2014.

MARQUES, Mônica Malafaia. **A confissão formal e circunstanciada no anpp como fortalecimento e garantia do princípio constitucional da inocência**. Fundação Escola Superior do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro – FEMPERJ, 2023. Curso de pós-graduação MP em ação. Disponível em: <https://www.femperj.org.br/assets/files/A-CONFISOFORMALECIRCUNSTANCIADANOANPPCOMOFORTALECIMENTOEGA RANTIADOPRINCPIO.pdf>. Acesso em: 10 dez. 2023.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

MENDES, Emerson Castelo Branco; ROCHA, Jorge Bheron. **As dimensões do direito ao**

silêncio. Revista Brasileira de Direito Processual, v. 28, Belo Horizonte, 2020. Disponível em: 10.52028/RBDPro.v21i112.200801CE. Acesso em: 23 dez. 2023.

MENDES, Soraia da Rosa; MARTÍNEZ, Ana Maria. **Pacote Anticrime:** comentários críticos à Lei nº 13.964/2019. São Paulo: Atlas, 2020.

MENDES, Soraia Rosa; SOUZA, Augusto Cesar Borges. **O acordo de não persecução penal e o paradigma da prevenção no enfrentamento à corrupção e à macrocriminalidade econômica no Brasil:** novas alternativas ao modelo punitivista tradicional. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, v. 6, 2020.

MICHELS, Camila Cordeiro; PICKLER, Eloisa; TURELLA, Rogério. **Da confissão no acordo de não persecução penal ao princípio da não autoincriminação:** breve análise à luz do direito constitucional. Revista Jurídica Direito, Sociedade e Justiça, v. 9, n. 13, 2022. Disponível em: <https://periodicosonline.uems.br/index.php/RJDSJ/article/view/6752/4917>. Acesso em: 23 dez. 2023.

MIRZA, Flávio. **Processo justo:** o ônus da prova à luz dos princípios da presunção de inocência e do in dubio pro reo. Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP, v. 5, 2016. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/23103/0>. Acesso em: 23 dez. 2023.

MONTEIRO, Mariana Mayumi. **O princípio da não autoincriminação no processo penal brasileiro.** Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2020. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-08122016-114209/en.php>. Acesso em: 25 dez. 2023.

NETTO, José Laurindo de Souza; FOGAÇA, Anderson Ricardo; GARCEL, Adriane. **Lei anticrime e a paradoxal afirmação do sistema acusatório.** Revista da Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público, v. 15, nº 01, 2020. Disponível em: <https://revistas.fmp.edu.br/index.php/FMP-Revista/article/view/170>. Acesso em: 04 jan. 2024.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal.** 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

QUEIROZ, Tábata Lucia Mamede. **Uma breve análise do princípio do “nemo tenetur se detegere” no direito brasileiro.** Jus Navigandi, 2021. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/91198/uma-breve-analise-do-principio-do-nemo-tenetur-se-detegere-no-direito-brasileiro#google_vignette. Acesso em: 27 nov. 2023.

RESENDE, Augusto César Leite de. **Direito (Subjetivo) ao Acordo de Não Persecução Penal e Controle Judicial:** Reflexões à Luz da Teoria dos Direitos Fundamentais. Rev. Bras. de Direito Processual Penal, Porto Alegre, v. 6, n. 3, 2020. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/347>. Acesso em: 13 jan. 2024.

REZENDE, Guilherme Carneiro de. **O acordo de não persecução e o direito intertemporal:** estabelecendo um limite ao oferecimento do benefício, partindo de uma revisão crítica do enunciado 20, do grupo nacional de coordenadores dos centros de apoio criminais. Revista da Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público, v. 15, nº 01, 2020. Disponível em: <https://revistas.fmp.edu.br/index.php/FMP-Revista/article/view/170>. Acesso

em: 04 jan. 2024.

RIBEIRO, Natália Pimenta Ribeiro; TOLEDO, Yashmin Crispim Baiocchi e. **Plea bargain à brasileira**: a justiça penal negociada do projeto de lei anticrime e o recrudescimento dos resquícios inquisitórios do sistema criminal. IBCCRIM, 2019. Disponível em: <https://pt.scribd.com/document/404257204/Boletim317-pdf>. Acesso em: 05 jan. 2024.

SHAKESPEARE, William. **Romeu e Julieta**. Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 2011.

SILVA, Caroline Princisval da. **Aspectos gerais do acordo de não persecução penal**. Fundação Escola Superior do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro – FEMPERJ, 2023. Curso de pós-graduação MP em ação. Disponível em: <https://www.femperj.org.br/assets/files/ASPECTOS-GERAISDOACORDODENOPERSECUOPENAL.pdf>. Acesso em: 10 jan. 2023.

SILVA, José Carlos Félix da; REIS, Débora Cristyna Ferreira; SILVA, Klinsmann Alison Rodrigues Félix da. **Inconstitucionalidade material da confissão no acordo de não persecução penal**. Escola Superior do Ministério Público do Ceará, ano 12, nº 2, 2020. Disponível em: <https://revistaacademica.mpce.mp.br/revista/article/view/44>. Acesso em: 11 jan. 2024.

SOUSA FILHO, Ademar Borges de. **Presunção de inocência e a doutrina da prova além da dúvida além da dúvida razoável na jurisdição constitucional**. Rev. Bras. de Direito Processual Penal, Porto Alegre, v. 8, n. 1, 2022. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/685>. Acesso em: 18 dez. 2023.

SOUZA, Rodrigo Soares de. **A jurisprudência como fonte de Direito**. Periódico Científico Outras Palavras, v. 10, n. 2, 2015. Disponível em: <https://revista.faculadeprojecao.edu.br/index.php/Projecao5/issue/view/63>. Acesso em: 12 jan. 2024.

TAJRA, Alex. **Supremo decide que ANPP pode ser oferecido depois do transito em julgado**. Revista Consultor Jurídico, 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-abr-12/stf-decide-anpp-oferecido-transito-julgado/>. Acesso em: 12 fev. 2024.

TEDESCO, Ignacio. **Algunas precisiones en torno al juicio abreviado y al privilegio contra la autoincriminación**. In: Maier, Julio B. J.; Bovino, Alberto (comps.). El procedimiento abreviado. Buenos Aires: Del Puerto, 2005. p. 312 (tradução livre).

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. 32. ed. São Paulo: Editora Saraiva, v. 1, 2010.

UNICEF BRASIL. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**: Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracaouniversal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 04 out. 2023.

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

VIANA, Gabriel Santana Vasco. **Plea bargaining à brasileira? O acordo de não persecução penal como uma medida viável de política criminal**. Boletim Científico ESMPU, Brasília, 2019, pgs. 347-382. Disponível em: <https://escola.mpu.mp.br/publicacoes/boletim-cientifico/edicoes-do-boletim/boletim-cientifico-n-54-julho-dezembro-2019/plea-bargaining-a-brasileira-o-acordo-de-nao-persecucao-penal-como-uma-medida-viavel-de-politica-criminal>. Acesso em: 11 jan. 2024.

VILELA, Alexandra. **Considerações Acerca da Presunção de Inocência em Direito Processual Penal**. Coimbra, 2000, p. 38.

WALCHER, Guilherme Gehlen. **A garantia contra a autoincriminação no direito brasileiro**: breve análise da conformação do princípio nemo tenetur se detegere à luz da jurisprudência nacional e estrangeira. Revista de Doutrina da 4ª Região, Porto Alegre, n. 57, 2013. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/19763401.pdf>. Acesso em: 23 dez. 2023.

WEDY, Miguel Tedesco. **Aspectos controversos do acordo de não persecução penal-“ANPP”**. Diálogos Telemáticos. Porto Alegre: Centro de Estudos do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/novo/centro-de-estudos/wp-content/uploads/sites/10/2022/03/DIALOGOS-TELEMATICOS-VOLUME-1.pdf>. Acesso em: 09 dez. 2023.

ZIEHE, Juliana Menescal da Silva; MADURO, Flavio Mirza. **A (im) prescindibilidade da confissão para a propositura do acordo de não persecução penal**. Periódico Quadrimestral da Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Processual da UERJ, vol. 23, nº 2, 2022, pgs. 689-707.