



**(IN) CONSTITUCIONALIDADE NA CONFISSÃO DO ACORDO DE NÃO
PERSECUÇÃO PENAL REGULAMENTADO PELA LEI 13.964/19**

**(IN) CONSTITUTIONALITY IN THE CONFESSION THE CRIMINAL NON-
PROSECUTION AGREEMENT REGULATED BY LAW 13.964/19**

Gustavo Ratochinski¹
Felipe Augusto Rodrigues Ambrosio²

RESUMO

A incorporação do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) ao ordenamento jurídico brasileiro, apesar de se tratar de algo novo, tem gerado uma série de polêmicas. Em virtude de o instituto configurar uma forma de justiça penal negocial, submete-se a alguns princípios norteadores, como o devido processo legal, ampla-defesa e contraditório, presunção de inocência e não autoincriminação. Nesse sentido, o presente artigo analisa uma possível inconstitucionalidade do papel obrigatório da confissão para a celebração do acordo. Primeiramente será abordado os aspectos do acordo, passando pela forma de justiça negocial que o instituto se enquadra, pelo modelo ao qual este foi inspirado e seus requisitos, tendo em foco o da confissão. Prossegue com o estudo aos princípios constitucionais junto à possível infração que o papel obrigatório da confissão possa trazer a estes. E finaliza com uma consideração final a qual aponta contradições e inconsistências em relação aos mecanismos do acordo, visando uma maior necessidade ao aprofundamento nos estudos para que assim o instituto atinja sua máxima efetividade. Além disso, o trabalho se baseia por meio do método estruturalista, com uma abordagem dialética, e enquanto a técnica de pesquisa, documentação bibliográfica e legislativa.

Palavras-Chave: lei anticrime; legislação penal; princípios constitucionais; reforma penal.

ABSTRACT

The incorporation of the Criminal Non-Persecution Agreement (ANPP) into the Brazilian legal system, despite being something new, has generated a series of controversies. Due to the fact that the institute configures a form of negotiating criminal justice, it is subject to some guiding principles, such as due process of law, broad

¹ Graduação em Direito da Universidade do Contestado - UNC - Campus Mafra. Santa Catarina. Brasil. E-mail: gustavo.ratochinski@aluno.unc.br.

² Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Professor da Universidade do Contestado. Campus Mafra. Santa Catarina. Brasil. Advogado. E-mail: felipe.ambrosio@professor.unc.br.

defense and contradictory, presumption of innocence and non-self-incrimination. In this sense, this article analyzes a possible unconstitutionality of the mandatory role of confession for the conclusion of the agreement. First, aspects of the agreement will be addressed, including the form of business justice that the institute fits, the model to which it was inspired and its requirements, focusing on the confession. It continues with the study of the constitutional principles along with the possible infraction that the mandatory role of confession can bring to them. And it ends with a final consideration which points out contradictions and inconsistencies in relation to the mechanisms of the agreement, aiming at a greater need to deepen the studies so that the institute reaches its maximum effectiveness. In addition, the work is based through the structuralist method, with a dialectical approach, and while research technique, bibliographic and legislative documentation.

Keywords: anticrime law; criminal law; fundamental constitutional principles; criminal reform.

Artigo recebido em: 26/09/2023

Artigo aceito em: 28/11/2023

Artigo publicado em: 03/12/2024

Doi: <https://doi.org/10.24302/acaddir.v6.4469>

1 INTRODUÇÃO

Em janeiro de 2020, foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro a Lei 13.964/2019, conhecida como Pacote Anticrime, a qual introduziu uma série de novidades, entre elas a figura do artigo 28-A³ do Código de Processo Penal, intitulada como Acordo de Não Persecução Penal.

³Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente:

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

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

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

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

V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada (BRASIL, 2019)

Referido instituto surgiu primeiramente através das Resoluções 181/2017 e 183/2018, pelas quais o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) implementou a tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do próprio Ministério Público, ponderando principalmente sobre o Acordo de Não Persecução Penal.

Trata-se de uma aplicação de Justiça Negocial dentro da legislação penal, a qual relativiza as obrigações processuais penais públicas do Ministério Público, apresentando novas soluções para conflitos dentro da esfera criminal, através de acordos entabulados entre a instituição e o infrator, em substituição à pena.

Além dos instrumentos conciliatórios que se espalharam amplamente pelo sistema processual penal brasileiro, como a transação e a suspensão condicional, essa nova ferramenta de negociação foi projetada para permitir que o sistema de justiça criminal responda mais rapidamente aos crimes analisados, buscando expandir a justiça negocial no processo penal.

A efetiva implementação do acordo de não persecução penal vem acompanhada por necessários debates e análises os quais resultam em interpretações de seu conteúdo e dos elementos processuais relativos ao próprio instituto.

A alteração do artigo 28 do Código Processual Penal pela nova lei é relevante e altera significativamente o momento da instauração do processo penal. Além de sedimentar um sistema negociador, as mudanças giram em torno da dinâmica de acusação, inquérito, participação da vítima no processo penal, autonomia funcional dos promotores, e ainda, da criação de um novo instituto de justiça criminal negocial.

Um dos requisitos para a execução do acordo é a confissão formal e detalhada da infração penal. A confissão de culpa é a principal contrapartida oferecida pelo réu no cumprimento do acordo de não persecução penal e, pelo texto legal, estará sempre presente, sendo obrigatória para a realização do acordo. Se não houver confissão do investigado, o magistrado não o homologará por não se enquadrar em um dos requisitos básicos do regimento.

Nesse sentido, o problema que o presente trabalho pretende abordar é a obrigação da confissão para a celebração do Acordo, em razão do risco e possibilidade de ferir direitos e garantias constitucionais, o que poderá causar danos penais e processuais irreversíveis aos investigados.

Prefacialmente, serão analisados no trabalho os aspectos gerais do acordo de não persecução penal, observando seus requisitos, sua natureza, seu objetivo, bem como, analisar a forma de justiça criminal negocial na qual o acordo se encontra.

O presente trabalho ainda analisará os princípios constitucionais que se relacionam intrinsecamente ao acordo de não persecução penal e que, a partir da abordagem aqui trazida, podem ser substancialmente feridos – especialmente no que tange ao princípio do devido processo legal, contraditório e ampla defesa, presunção de inocência e não autoincriminação.

Junto à análise dos princípios, serão observados aspectos que trazem uma possível inconstitucionalidade e os problemas que a obrigatoriedade da confissão acarretará aos investigados.

Além da metodologia tipológica e estruturalista, a pesquisa se baseia principalmente em trabalhos acadêmico-doutrinários e, como tal, é realizada por meio de pesquisa bibliográfica e legislativa.

2 ASPECTOS DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E SEU RELACIONAMENTO COM A JUSTIÇA CRIMINAL NEGOCIAL

Primeiramente, antes de adentrar no acordo em si, é de suma importância analisar o conceito da justiça criminal negocial, visto que se trata de uma ferramenta de política criminal cujo objetivo principal é evitar o encarceramento de pessoas que cometeram alguma infração de menor potencial ofensivo, mediante o cumprimento de determinados requisitos. Dentro desse sistema de justiça negocial, inclui-se o conceito do acordo de não persecução penal, o qual apresenta pressupostos, requisitos e condições próprias.

A partir dessas premissas, tem-se que o acordo nada mais é do que uma das muitas formas existentes de justiça negocial, a exemplo da transação e suspensão condicional do processo, a qual Vinicius Gomes de Vasconcellos (2014, p. 322) define como:

modelo que se pauta pela aceitação (consenso) de ambas as partes – acusação e defesa – a um acordo de colaboração processual com o afastamento do réu de sua posição de resistência, em regra impondo encerramento antecipado, abreviação, supressão integral ou de alguma fase

do processo, fundamentalmente com o objetivo de facilitar a imposição de uma sanção penal com algum percentual de redução, o que caracteriza o benefício ao imputado em razão da renúncia ao devido transcorrer do processo penal com todas as garantias a ele inerentes.

Dessa feita, a justiça criminal negocial consiste em um acordo consensual realizado diretamente entre o investigado e o órgão acusador. Esta forma de ajuste mostrou-se como uma verdadeira revolução no Direito e na definição de Justiça, uma vez que já se tornou o principal meio de resolução de lides em meio ao excesso de demandas no Poder Judiciário (FARIA; RABE, 2021).

O acordo de não persecução penal foi inspirado em uma figura estadunidense conhecida como *plea bargain*, o qual se trata de um procedimento onde o investigado confessa o delito em troca de alguma concessão do Estado, podendo ser uma redução do número ou gravidade das acusações feitas ou redução na pena aplicada na sentença (FARIA; RABE, 2021).

Destaca-se que tanto o *plea bargain* quanto o acordo de não persecução penal apresentam como requisito a confissão formal e circunstancial do investigado. Verifica-se ainda, que o ANPP aderiu a características semelhantes de institutos já efetivados no ordenamento brasileiro, como a transação penal e o *sursis* processual.

O acordo de não persecução penal foi inicialmente regulamentado pela resolução 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público, e atualmente consta no que ficou conhecido como “pacote anticrime”, conforme previsto na Lei 13.964/2019 (SANTOS; MARQUES, 2020).

Evidencia-se ainda que o ANPP tem natureza extrajudicial, objetivando dar mais eficácia à legislação penal, em virtude da escassez de recursos das varas criminais em relação ao grande acúmulo de processos, que acarretam atrasos à prestação da tutela jurisdicional penal.

Desde que sejam preenchidos determinados requisitos, o Ministério Público pode, ao invés de oferecer a denúncia, propor um acordo com o investigado, para que o mesmo se submeta a condições que podem ser estipuladas de forma cumulativa ou alternativa, evitando, desta maneira, uma futura condenação em processo regular e obtendo, após algum tempo, uma declaração de extinção da punibilidade (DUCLERC; MATOS, 2022, p. 4).

Nesse sentido, evidencia-se que o acordo foi criado com o intuito de aprimorar o sistema punitivo brasileiro e, ainda, aliviar o grande acúmulo de processos presentes no Poder Judiciário.

Cabe salientar que o Supremo Tribunal Federal, no Habeas corpus 194.677/SP dispôs que:

Em relação ao acordo de não persecução penal, em audiência, o Ministério Público Federal manifestou-se no sentido de que os requisitos legais objetivos não dão ao réu direito subjetivo à proposta de acordo, aduzindo que o acordo insere-se dentro da justiça negocial e, portanto, depende do interesse das partes, tanto da defesa quanto da acusação (BRASIL, 2021, p. 2).

Assim, a Corte Superior entende que o acordo de não persecução penal se trata de um verdadeiro ato discricionário do Ministério Público e não um dever decorrente do direito subjetivo do acusado.

O poder investido do Ministério Público para oferecer ou não o acordo de não persecução penal não é absoluto, arbitrário e nem tem total imunidade sobre qualquer controle, inclusive o do Judiciário.

O acordo delineado pelo pacote anticrime possui características que apresentam semelhanças e distinções em relação à transação penal e à suspensão condicional do processo, outros meios de justiça negocial, o que mostra uma investida do legislador em ocasionar compatibilidades entre os três, a fim de evitar superposições (DUCLERC; MATOS, 2022).

Para que o acordo de não persecução penal possa ser proposto, devem ser atendidos determinados requisitos encontrados no artigo 28-A do Código Processual Penal, sendo eles: i) o crime praticado pelo investigado deve ser inferior a 4 anos; ii) deve ter sido cometido sem violência ou grave ameaça; iii) o delito deve estar fora do âmbito dos crimes de menor potencial ofensivo e da esfera da violência doméstica, familiar ou contra a mulher em razão do gênero; iv) inexistência de reincidência; v) não ter sido o indiciado beneficiado nos últimos 5 anos por qualquer outro meio de justiça negocial, seja a transação penal, suspensão condicional do processo ou ANPP; vi) os elementos probatórios não indicarem uma conduta habitual, profissional e reiterada, salvo se forem insignificantes; vii) e, por fim, ter o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática do delito (OLIVEIRA, 2021).

Insta salientar que as condições para o acordo são cumulativas, devendo inicialmente reparar o dano, quando possível, renunciar aos bens ou direitos indicados como instrumentos, produtos ou proveitos do crime, quando aplicável. Deverá ser prestado serviço comunitário, bem como o pagamento de prestação pecuniária, podendo vir a cumprir outra condição temporária indicada pelo Ministério Público, como forma de modulação do acordo, desde que proporcional e adequada ao fato.

O artigo 28-A ofertou ao Ministério Público uma ampla liberdade em relação às condições para realização do acordo, exigindo desta maneira, uma postura ativa e combativa do defensor, e também, do judiciário em menor grau, visto que este fará a homologação do ajuste, conferindo sua regularidade e visando prevenir possíveis abusos.

Além disso, observa-se que a confissão não pode ser de uma forma tênue, apenas para confirmar o objeto da investigação. A confissão, para dar azo ao acordo, deve ser detalhada, acompanhada de uma narrativa suficientemente coerente e convincente do crime para transmitir consistência e autenticidade (CABRAL, 2021, p. 124).

Após formalizado e homologado o acordo, em caso de descumprimento de qualquer requisito posto pelo *Parquet*, cabe ao órgão acusador comunicar o juízo para que seja rescindida a negociação, com o consequente oferecimento de denúncia; prosseguindo-se o processo normalmente.

3 A FIGURA DO ANPP ANTE A PRINCIPIOLOGIA PENAL-CONSTITUCIONAL

Como parte da abordagem, é essencial a análise de princípios constitucionais que importam em grande valor ao ordenamento jurídico. Será analisado até que ponto esses princípios potencialmente podem ser violados pelo acordo de não persecução penal.

No entendimento de Guilherme Nucci (2015, p. 27), os princípios nada mais são que normas com alto poder de resolver diferentes problemas e ainda abranger situações aplicáveis a um escopo limitado ou estreito de normas. Desta forma, observa-se que os princípios são a base dos sistemas procedimentais, além de serem responsáveis por especificar os limites a serem seguidos nesses sistemas.

Justamente em razão disso, servem de guia para o legislador na criação do conteúdo da norma.

Para condenar ou impor quaisquer sanções nos termos da lei, os princípios devem ser respeitados. Para que um procedimento produza alguma sanção, seja ela a restrição de bens ou da liberdade, deve-se seguir o devido processo legal (FARIA; RABE, 2021).

Tal princípio se encontra inserido no artigo 5º LIV da Constituição Federal de 1988, e estabelece basicamente que ninguém será privado de seus bens ou da liberdade sem a oportunidade de se defender e que suas convicções são baseadas na lei.

A introdução do debate político criminal no âmbito do Ministério Público pode apresentar potencial interessante em qualificações institucionais; no entanto, o dispositivo é de fato baseado na ideologia da punição, impondo uma punição sem o devido processo legal, após arrebatrar a confissão como condição para que o réu não seja acusado (DUCLERC; MATOS, 2022, p. 12).

A exigência da confissão para realização do acordo torna questionável a sua constitucionalidade, eis que, ao obrigar o investigado a confessar seu delito, o mesmo acaba por abster-se do devido processo penal, acarretando, assim, uma eventual produção de provas contra si mesmo, sendo algo inadmissível no ordenamento jurídico pátrio (MENDES; SOUZA, 2020, p. 1196).

Assim, a crítica em celebrar-se o acordo de não persecução penal com base na confissão do investigado repousa na assunção de sua culpabilidade sem se percorrer todo o devido processo legal, permitindo que o investigado se insira em uma situação de clara desvantagem frente ao Estado.

O princípio da ampla defesa e do contraditório são distintos, porém estão fortemente relacionados com o princípio do devido processo penal. Na prática, a ampla defesa é operada por meio do contraditório, da mesma maneira em que o contraditório é garantido pela ampla defesa, colaborando juntos para o devido processo legal.

Em uma conceituação mais acurada, a ampla defesa atua como garantia do investigado para apresentar sua versão do ocorrido, obtendo-se, assim, a oportunidade de se manifestar em relação aos fatos. O contraditório, por sua vez, tem como objetivo precípua garantir igualdade para que as partes se manifestem com

argumentos e provas, além de garantir a imparcialidade do juiz, permitindo rebater tais alegações (COSTA; OLIVEIRA, 2022, p. 28).

Ao exigir a investigação preliminar do acusado, o acordo de não persecução penal pode infringir a ampla defesa, uma vez que o instituto celebra o acordo e a confissão do investigado, antes mesmo de que seja realmente realizada a denúncia, sem que ocorra a acusação formal e clara. Desta feita, a confissão acaba ocorrendo sem uma acusação formal (denúncia) proposta pelo Ministério Público, e sem nenhuma análise detida e detalhada das provas (COSTA; OLIVEIRA, 2022, p. 28).

Consta aos Enunciados interpretativos da Lei 13.964/2019, sendo este um documento preparado pelo Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM, 2020), elaborado por membros do Ministério Público de vários Estados, em seu Enunciado 27, dispõe que: “Havendo descumprimento dos termos do acordo, a denúncia a ser oferecida poderá utilizar como suporte probatório a confissão formal e circunstanciada do investigado (prestada voluntariamente na celebração do acordo)”.

Nesse entendimento, qualquer declaração realizada pelo investigado, para que seja realizado o acordo de não persecução penal, pode vir a afetar o mesmo, e até impactar de forma negativa, um possível corréu que não teve a possibilidade de realizar o acordo, o que viola a ampla defesa e o contraditório.

Outro princípio que pode ser colocado em risco pelo ANPP é o da presunção de inocência, sendo este o responsável pela tutela e liberdade do indivíduo. Encontra-se insculpido no artigo 5º, LVII da Constituição de 1988, prevendo que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” (BRASIL, 1988).

A evolução das ideias sobre culpa e inocência é notável, e essa é a questão que pode ser vista em diferentes momentos da história humana. Na Idade Média o acusado é quem deveria provar sua inocência. No entanto, a partir do Iluminismo iniciou-se uma discussão sobre o direito natural à inocência, que eventualmente foi incorporado na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789. Atualmente, a presunção de inocência adere a padrões internacionais, inclusive reconhecidos pelas ONU (CARMO, 2021).

Observa-se que a presunção da inocência tem grande importância visto que se trata de uma garantia fundamental assegurada ao investigado durante todo o trâmite

do procedimento processual, até sua sentença condenatória e seu respectivo trânsito em julgado.

Sobre este princípio, Rangel (2020, p. 21) tece importantes considerações:

A Constituição não presume a inocência, mas declara que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória (art. 5º, LVII). Em outras palavras, uma coisa é a certeza da culpa, outra, bem diferente, é a presunção da culpa. Ou, se preferirem, a certeza da inocência ou a presunção da inocência.

O objetivo da presunção de inocência é garantir o direito ao silêncio, que é violado quando se exige a confissão de culpa, pois a Constituição Federal de 1988 é expressa ao dizer que alguém só pode ser condenado após sentença transitada em julgado (FARIA; RABE, 2021); o que não ocorre no ANPP, eis que sequer há processo formal (inexistindo denúncia).

É do entendimento de Dias e Zaghlout (2016, p. 149-150) que:

O julgador, à luz da Constituição da República, deve assumir o processo convencido da inocência do acusado. Não cabe ao julgador funcionar como um braço da investigação conduzida, geralmente, pela Polícia Judiciária e nem da acusação. Ao juiz também não é dado incorporar a condição de defensor da sociedade, de protetor do interesse coletivo. O juiz, no processo penal democrático, atua como garantidor do respeito aos direitos fundamentais. Quando o juiz protege os direitos de uma pessoa, ele também está guardando os direitos dos demais.

A culpabilização, em consonância aos princípios já expostos, deve ocorrer somente após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Nesse entendimento, realizar o acordo pré-processual tendo por base a confissão, aceitando-se a culpa do agente, com base em análise perfunctória das provas, violaria o princípio da presunção de inocência.

No entendimento de Nucci (2021, p. 496), o requisito da confissão deve ser analisado somente como um ato voluntário, sendo produzido livremente pelo investigado, sem nenhuma imposição, ou seja, manifestado nos autos e de forma pessoal, visto que sua obrigatoriedade, ofenderia o princípio da presunção de inocência.

Já o princípio da não autoincriminação, dispõe que ninguém deve ser obrigado a fornecer provas contra si mesmo e a se incriminar, ou seja, o acusado não deve ser

obrigado a fornecer quaisquer elementos de um ato criminoso. Fica evidente neste princípio, uma garantia ao investigado de que ele não sofrerá nenhum dano ao se omitir. Portanto, isso garante que o réu não é obrigado a fornecer provas contra si mesmo no processo penal.

Além de estar disposto no artigo 5º, LXIII na Constituição da República de 1988, o princípio *nemo tenetur se detegere*, ou princípio da não autoincriminação, encontra-se estampado também na Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), no artigo 8º, §2º, e no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, no artigo 14.3, 'g' (ROCHA, 2021, p. 472).

O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP), dispõe que:

Art. 14 [...]

3. Toda pessoa acusada de um delito terá direito, em plena igualmente, a, pelo menos, as seguintes garantias: [...]

g) De não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada (BRASIL, 1992a)

Já a Convenção Americana de Direitos Humanos, prevê da seguinte maneira:

Artigo 8º- Garantias judiciais

[...]

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

[...]

g) direito de não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada; (BRASIL, 1992b)

Posto isso, é evidente que o princípio da não autoincriminação tem grande influência perante a ilicitude ou não de uma prova. Assim, observa-se que este princípio vai além do direito de permanecer em silêncio, visto que busca ainda o direito de não confessar e não sofrer qualquer consequência negativa para exercício de seu silêncio, bem como não colaborar para a produção de provas contra si mesmo.

O princípio da não autoincriminação é uma importante garantia instituída pela Constituição Federal de 1988 e, ao contrário do que ainda se afirmam em algumas doutrinas, não se destina ao chamado direito à mentira, mas à proteção contra a hostilidade e intimidação que historicamente vem sendo realizada pelo Estado contra o acusado (PACELLI, 2018).

O professor e jurista Luiz Flávio Gomes (2010) em relação ao princípio, prevê que nenhuma autoridade ou mesmo um particular poderá obrigar qualquer indivíduo a fornecer involuntariamente qualquer tipo de informação ou declaração, dado, objeto ou prova que o incrimine direta ou indiretamente.

Assim, o princípio da não autoincriminação trata-se de uma verdadeira garantia constitucional destinada a proteger o indivíduo das exceções impostas pelo Estado e a protegê-lo de qualquer violência utilizada para obrigá-lo a cooperar na investigação, visto que o ônus de provar é da acusação.

A norma assegura ao réu que ele não pode ser compelido a depor contra si, além do direito de não responder perguntas no julgamento. Referido princípio proíbe, ainda, que qualquer outra forma de produção de prova, mesmo que realizada indiretamente, lhe imponha algum prejuízo. Portanto, o princípio da não autoincriminação é muito mais amplo do que a possibilidade de o acusado permanecer em silêncio durante o interrogatório (AVENA, 2020).

O princípio da não autoincriminação aplica-se a toda a cadeia processual, nas mais diversas fases, notadamente ao suspeito, ao arguido, ao acusado e até ao condenado, que esteja preso ou em liberdade. Portanto, a aplicação deste princípio às investigações no âmbito do Acordo de Não Persecução Penal é inquestionável (ROCHA, 2021, p. 473).

O papel da confissão nada mais é que um aceite do investigado a uma acusação que lhe é assegurada no processo penal. Nesse sentido, é a declaração voluntária a respeito de um fato desfavorável e ainda suscetível de renúncia do réu, ou seja, uma renúncia do acusado ao seu direito de silêncio (CAPEZ, 2021, p. 170).

Em relação ao direito ao silêncio, embora a lei possa limitá-lo, é de grande importância a preservação da constitucionalidade e convencionalidade quanto à não autoincriminação, não permitindo a violação do direito restringido.

A confissão dos fatos relatada pelo réu afeta diretamente o direito ao silêncio, pois há uma inversão do ônus da prova. Portanto, embora seja função do Ministério Público provar o crime cometido, neste caso quem o faz é o investigado quando assume a culpa em nome dos seus direitos (COSTA; OLIVEIRA, 2022, p. 28).

Para Arthur Martins Andrade Cardoso (2020), o requisito obrigatório da confissão acarreta em diversas violações a alguns direitos, como a violação do núcleo

essencial do Direito ao silêncio bem como o direito público subjetivo do acusado. Além de ferir o conteúdo principal que o princípio da não autoincriminação proporciona.

Condições como forçar a pessoa sob investigação a admitir formalmente o crime e, em seguida, estabelecer penas alternativas, parece ser ineficaz. Mas, caso a pessoa sob investigação assine um acordo e depois desista do acordo, o Ministério Público poderá pedir a rescisão do contrato e apresentar denúncia, tendo em conta que neste momento o arguido já confessou. Nesse sentido, Nucci (2021, p. 383) entende que este acordo pode e deve ser celebrado sem a necessidade de uma confissão completa e detalhada.

Observa-se ainda, que vários institutos previstos em lei com a mesma finalidade e natureza do Acordo de Não Persecução Penal não exigem a confissão do investigado; a exemplos da transação penal e a suspensão condicional do processo, as quais encontram-se na Lei dos Juizados Especiais. Em referidas formas de negociação, as condições impostas pelo Ministério Público não exigem qualquer tipo de confissão pelo beneficiado, mas sim, uma mera aceitação em relação às medidas alternativas impostas.

Até mesmo o modelo norte-americano do *plea bargaining*, o qual serviu de inspiração para o Acordo de Não Persecução Penal, sempre recebeu críticas, uma vez que este historicamente tem ensejado condenações injustas, mostrando assim, uma desigualdade de força entre o poder estabelecido pela acusação e pelo acusado, permitindo-se reduzir os possíveis efeitos retributivos das sanções tradicionais, além de ocasionar um tratamento desigual entre os acusados (FARIA; RABE, 2021).

Assim, em relação ao acordo de não persecução penal, observa-se que o instituto não pode concretizar sua prestação em relação aos processos, se por consequência acarretar em um atropelo às garantias fundamentais, ou até mesmo a extinção da qualidade da jurisdição, o que ocorre na justiça criminal negociada (LOPES JUNIOR, 2019, p. 92).

Salienta que tais garantias parecem essenciais à implementação das diretrizes para o sistema de acusação, uma vez que as funções de investigação, acusação, defesa e julgamento estão devidamente segregadas, restando dessa forma evidenciado o risco de ANPP, caso seja realizado de forma precipitada e descuidada, deixar de observar e respeitar caros princípios penais e processuais-penais.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como já mencionado, o artigo 28-A do CPP deixa claro um dos seus requisitos para celebração do acordo: a obrigação ao investigado confessar formal e circunstancialmente a prática da sua infração penal.

Nesse entendimento, o ato deve ocorrer formalmente, com o acusado relatando de modo congruente e detalhado a sua participação na infração. Como consequência, tal requisito gerou diversos questionamentos entre vários doutrinadores acerca da sua natureza e possível inconstitucionalidade.

Neste trabalho, foi realizada uma análise crítica e exploratória acerca do acordo de não persecução penal, novo instituto de justiça negocial penal, já amplamente utilizado na prática forense, tendo assumido relevância nas promotorias e fóruns em todo o Brasil.

Por se tratar de verdadeira complexidade, o trabalho não se propôs a apontar uma conclusão taxativa, mas baseado nas várias contradições e inconsistências em relação aos mecanismos do acordo, buscou se debruçar sobre a necessidade de investigar a matéria para estabelecer e garantir a viabilidade do instituto.

Nesse entendimento, se pretendemos que o acordo seja um instrumento efetivo e que garanta a celeridade do sistema criminal brasileiro, é necessário que o mesmo não infrinja as garantias propostas pelos princípios constitucionais, os quais servem de baliza e constituem essência de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

Pelo exposto até aqui, concluímos ser fundamental o avanço nos debates acadêmicos e jurisprudenciais relacionados ao ANPP, para que esta forma de justiça negocial atinja todo seu potencial, sendo utilizado da melhor forma, sem que fira direitos e garantias fundamentais do investigado.

REFERÊNCIAS

AVENA, Norberto. **Processo Penal**. 12.ed. São Paulo: Forense, 2020.

BRASIL. Código de Processo Penal (1941). **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm Acesso em: 29 jun. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução n. 181, de 07 de agosto de 2017**. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-181-1.pdf>. Acesso em: 18 abr. 2022

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução n. 183, de 24 de janeiro de 2018**. Altera os artigos 1º, 3º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 13, 15, 16, 18, 19 e 21 da Resolução 181, de 7 de agosto de 2017, que dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-183.pdf>. Acesso em: 18 abr. 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 abr. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992**. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. 1992a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em: 18 abr. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992**. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. 1992b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em: 18 abr. 2022.

BRASIL. **Lei Nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm. Acesso em: 10 abr. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 194.677 São Paulo**. Relator: Min. Gilmar Mendes. 11 maio 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/turma-stf-manda-orgao-superior-mpf.pdf>. Acesso em: 19 ago. 2022.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. **Manual do acordo de não persecução penal**. Salvador: Editora Juspodivm, 2021.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 28. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

CARDOSO, Arthur Martins Andrade. Da confissão no acordo de não persecução penal. **Migalhas**. 01 out. 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/334134/da-confissao-no-acordo-de-nao-persecucao-penal>. Acesso em: 04 jul. 2022.

CARMO, Juliana Felipeto Grisólia. **A inconstitucionalidade da exigência da confissão para a celebração do Acordo de Não Persecução Penal**. 68 f. Monografia (Graduação em Direito) – Centro Universitário Curitiba. Curitiba, 2021. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/13626/1/TCC%20-%20Juliana%20Felipeto%20Gris%C3%B3lia%20do%20Carmo.pdf>. Acesso em: 06. jul. 2022.

COSTA, Carlos Eduardo Sousa; OLIVEIRA, Fernanda Torres Arruda Leão Coelho. A (in) constitucionalidade na exigência da confissão no Acordo de Não Persecução Penal. In: FARIAS, Helena Portes Sava de (Org.). **A sociedade no processo de transformação social**. Rio de Janeiro: Epitaya, 2022. p. 11-36. Disponível em: <https://portal.epitaya.com.br/index.php/ebooks/article/view/363/276>. Acesso em: 01. jul. 2022.

DIAS, Paulo Thiago Fernandes; ZAGHLOUT, Sara Alacoque Guerra. A importância da decisão de pronúncia, o papel do juiz e a finalidade do processo penal à luz da Constituição da República. **Revista de Direito Penal, Processo Penal e Constituição**. Curitiba. v. 2. n. 2. p. 141-161, jul./dez. 2016. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/direitopenal/article/view/1438/PDF>. Acesso em: 27 jun. 2022.

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**: RBCCrim, São Paulo, v. 30, n. 187, p. 233-258, jan. 2022.

FARIA, Camila Aparecida Alves; RABE, Fernanda. Souza. **O acordo de não persecução penal frente ao princípio da presunção de inocência**. 2021. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Centro Universitário Una. Belo Horizonte, 2021. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/18353/1/TCC%20FINAL%20PDF-A%20%281%29.pdf>. Acesso em: 27 jun. 2022.

GNCCRIM (GRUPO NACIONAL DE COORDENADORES DE CENTRO DE APOIO CRIMINAL). Comissão Especial. **Enunciados interpretativos da Lei nº 13.964/19 Lei Anticrime**. 2020. Disponível em: https://criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/GNCCRIM_-_ANALISE_LEI_ANTICRIME_JANEIRO_2020.pdf. Acesso em: 19. ago. 2022.

GOMES, Luiz Flávio. Princípio da não autoincriminação: significado, conteúdo, base jurídica e âmbito de incidência. **JusBrasil**, 26 jan. 2010. Disponível em: <https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/2066298/principio-da-nao-auto-incriminacao-significado-conteudo-base-juridica-e-ambito-de-incidencia>. Acesso em: 20. jun. 2022.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

MENDES, Soraia da Rosa; SOUZA, Augusto César Borges. O acordo de não persecução penal e o paradigma da prevenção no enfrentamento à corrupção e à macrocriminalidade econômica no Brasil: novas alternativas ao modelo punitivista tradicional. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, v. 6, n. 3, p. 1175-1208, 27 out. 2020. Doi: <http://dx.doi.org/10.22197/rbdpp.v6i3.374>.

NUCCI, Guilherme Souza. **Curso de direito processual penal**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

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

OLIVEIRA. Marcondes Pereira. Acordo de Não Persecução Penal: repressão/prevenção ao crime e confissão do investigado. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**: RBCCrim, São Paulo, v. 178, p. 311-333, abr. 2021.

PACELLI, Eugenio. **Curso de processo penal**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2018. E-Book.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 28.ed. São Paulo: Atlas, 2020. E-Book.

ROCHA. André Aarão. A (in)constitucionalidade e o valor probatório da confissão como condição obrigatória no âmbito do acordo de não persecução penal. **Revista Vertentes do Direito**, v. 8, n. 2, p. 457–487, 2021. Doi: <http://dx.doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n2.p457-487>.

SANTOS. Christiano Jorge; MARQUES. Silvio Antonio. Pacote anticrime” (Lei 13.964/2019) e Acordo de Não Persecução Cível na fase pré-processual: entre o dogmatismo e o pragmatismo. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 45, n. 303, p. 291-314, maio 2020.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes. **Barganha e justiça criminal negocial**: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro. 2014. 60 p. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2014.