



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

MATHEUS MAGALHÃES RAMOS

**O ARTIGO 28-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL: A
POSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO DO ACORDO DE NÃO
PERSECUÇÃO PENAL PARA ATINGIR PROCESSOS EM
CURSO.**

Salvador
2021

MATHEUS MAGALHÃES RAMOS

**O ARTIGO 28-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL: A
POSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO DO ACORDO DE NÃO
PERSECUÇÃO PENAL PARA ATINGIR PROCESSOS EM
CURSO.**

Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Rudá Figueiredo.

Salvador
2021

TERMO DE APROVAÇÃO

MATHEUS MAGALHÃES RAMOS

O ARTIGO 28-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL: A POSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL PARA ATINGIR PROCESSOS EM CURSO.

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em
Direito, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____ / ____ / 2021.

AGRADECIMENTOS

Inicialmente, não há como deixar de agradecer aos meus pais, Maurício e Bárbara, cujo apoio diário ao longo de todas as etapas da minha vida fora fundamental para chegar até este momento.

À minha irmã, Isabela, por todos os momentos de risadas e descontração, além das críticas, sempre construtivas.

Aos demais familiares, sobretudo aos meus avós e à minha tia Rosana.

Aos meus amigos, principalmente aqueles mais próximos, que tornaram este ano mais leve e alegre, mesmo em meio a pandemia do Covid-19.

À 9ª Promotoria de Justiça Criminal, na figura da chefe, Dra. Kristiany Travessa, e da assessora, Joanna, que me acolheram e incentivaram durante todo o período em que tive a honra de acompanhá-las. Além disso, este foi o local em que conheci e me interessei pelo tema, sendo assim possui papel determinante na elaboração deste trabalho monográfico.

Ao professor e orientador Rudá Figueiredo, que desde o início da construção deste trabalho se mostrou prestativo e disposto a ajudar no desenvolvimento do tema. Sua mentoria, sem dúvidas, foi fundamental para finalização desta monografia.

RESUMO

O acordo de não persecução penal, previsto em meio ao recém editado Pacote Anticrime, constitui a possibilidade de o Ministério Público formalizar, junto ao acusado, um negócio jurídico que evita a instauração da demanda penal. A partir do preenchimento dos requisitos previstos no art. 28-A, CPP, o Parquet terá o dever de oferecer o referido acordo, que, uma vez adimplido, resultará na extinção da punibilidade do investigado. Além disso, este se destaca por evitar a produção dos efeitos provenientes da reincidência e dos maus antecedentes. Tal previsão normativa surge com o intuito de reforçar a importância dos instrumentos de consenso no processo penal, que foram instituídos a partir da criação da Lei 9.099/95. Assim, reconhecendo-se a necessidade de estabelecer alternativas a resposta clássica ao crime, passaram a ser valorizados os modelos de justiça que instigam as partes a buscarem pelo diálogo. Contudo, estes instrumentos também são passíveis de críticas. Como restará demonstrado ao longo desta monografia, a introdução de mecanismos que geram celeridade e simplicidade ao processo penal não pode vir acompanhada de limitações graves a direitos e garantias fundamentais. Sendo assim, especialmente sob o viés prático, o trabalho buscará abordar os eventuais benefícios e malefícios que podem ser extraídos da previsão legal do ANPP, análise esta que será fundamental para refletir a possibilidade de retroação da referida norma. Nesse diapasão, para além da referida análise, este texto monográfico terá como escopo averiguar a extensão de incidência retroativa do acordo de não persecução penal. Isso porque, a aplicação do referido dispositivo em momentos processuais específicos resultará em desdobramentos importantes. Desse modo, pautando-se em precedentes oriundos do Supremo Tribunal Federal, e tendo em mente a própria natureza do ANPP, avalia-se a possibilidade de imposição de um marco final para tal retroação, em que pese as disposições provenientes do Código Penal e da Constituição Federal.

Palavras-chave: justiça negocial; pacote anticrime; acordo de não persecução penal; retroatividade; limite temporal.

ABSTRACT

The non-prosecution agreement, provided from the Law 13.964/19, constitutes the possibility of the Public Prosecutor formalize with the accused a legal transaction that avoids the establishment of criminal demand. Once fulfilled the requirements set forth in article 28-A of the Code of Criminal Procedure, the Public Prosecutor will have the competence to offer the previously mentioned agreement, which will result in qualified privileges for the investigated party. Furthermore, this agreement avoids the consequences of recidivism and previous convictions. This norm reinforces the importance of consensus instruments in criminal procedure, which were instituted after the creation of Law 9.099/95. Therefore, recognizing the demand of establishing alternatives to the classic response of the crime, the judicial system began to explore models of justice that instigates the parties to seek dialogue. However, these instruments are also open to criticism. As will be explored by this monograph, the introduction of mechanisms that generate speed and simplicity to the criminal process can't be followed by limitations to unalienable rights. In spite of that, especially under the practical perspective, this monograph will address the benefits and damages that can be extracted from the non-prosecution agreement, an analysis that will be essential to review the norm's possibility of retroaction. Besides that, this monograph also has the ambition of investigate the non-prosecution agreement's perspective of the retroaction. This research is crucial because the proposal of the agreement at specific moments will result in important developments. That's being said, estimates the possibility of define a final milestone for such retroaction based on precedents from the Supreme Court and the very nature of the non-prosecution deal, despite the provisions from the Penal Code and the Federal Constitution.

Keywords: justice and negotiation; Law 13.964/19; non-prosecution agreement; retroactive; milestone.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI	Ação direta de inconstitucionalidade
AMB	Associação dos Magistrados do Brasil
ANPP	Acordo de não persecução penal
art.	artigo
CF/88	Constituição Federal da República
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CNMP	Conselho Nacional do Ministério Público
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
des.	desembargador
HC	<i>Habeas Corpus</i>
JECRIM	Juizado Especial Criminal
MP	Ministério Público
Min.	Ministro
ONU	Organização das Nações Unidas
Rel.	Relator
REsp	Recurso Especial
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 MODELO DE JUSTIÇA NEGOCIAL PENAL	12
2.1 JUSTIÇA NEGOCIAL E O UTILITARISMO PENAL	13
2.2 JUSTIÇA RESTAURATIVA	17
2.3 INSTITUTOS DESPENALIZADORES: COMPARAÇÃO COM O ANPP	22
2.3.1 Transação Penal	23
2.3.2 Suspensão condicional do processo	27
2.3.3 Delação premiada	30
2.3.4 “Plea bargaining”	35
2.3.4.1 CRÍTICAS AO MODELO	38
3 DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL	41
3.1 SURGIMENTO E CONTROVÉRSIA SOBRE A CONSTITUCIONALIDADE	43
3.1.1 Regulamentação pela Lei 13.964/2019	46
3.1.2 Conflito com princípios penais	48
3.2 REQUISITOS AUTORIZADORES	51
3.2.1 Análise acerca do requisito da confissão	53
3.2.2 Necessidade de esgotamento da fase investigativa	56
3.2.3 O ANPP como direito subjetivo do acusado	57
3.3 REQUISITOS IMPEDITIVOS	60
3.4 CONDIÇÕES A SEREM PACTUADAS	63
4 A POSSIBILIDADE DAS NORMAS QUE PREVEEM O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL RETROAGIREM PARA ATINGIR PROCESSOS EM CURSO	68
4.1 RETROATIVIDADE DA NORMA PENAL	68
4.2 O ANPP COMO INSTRUMENTO (DES)FAVORÁVEL AO RÉU	70
4.3 O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL APÓS O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA	75
4.4 A SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA COMO POSSÍVEL MARCO FINAL PARA NEGOCIAÇÃO DO INSTRUMENTO	79

4.5 APLICAÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL A PROCESSOS EM FASE RECURSAL OU COM SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO	82
5 CONCLUSÃO	88
REFERÊNCIAS.....	91

1 INTRODUÇÃO

O movimento de justiça penal negocial se desenvolveu no ordenamento jurídico nacional após o surgimento da Lei 9.099/95. Esta, a partir da criação de instrumentos despenalizadores, dentre os quais se destacam a transação penal e a suspensão condicional do processo, visou a assegurar celeridade e simplicidade ao processo penal nacional.

Tal tendência consensual foi reforçada pela Lei 13.964/19, também conhecida como Pacote Anticrime, que trouxe em seu bojo o acordo de não persecução penal. Este instituto, consiste em um negócio jurídico realizado entre o Ministério Público e o investigado, com o crivo do Poder Judiciário, através do qual o beneficiário vislumbrará a extinção de sua punibilidade, após o cumprimento das condições firmadas.

Sua criação foi objeto de questionamentos desde o princípio, ainda quando previsto na resolução 181/2017 do CNMP. Naquela oportunidade, questionava-se, sobretudo, a constitucionalidade formal do instrumento. Atualmente, esta discussão encontra-se superada, haja vista a observância do efetivo processo legislativo. Contudo, contestações quanto a violação de direitos e garantias fundamentais do investigado, além de incertezas acerca da eficiência de procedimentos utilitaristas, ainda subsistem nos dias atuais e serão retratadas neste trabalho.

Diante do que foi exposto, o primeiro capítulo se concentra em uma abordagem crítica do sistema penal atual, transitando pelas espécies de justiça consensual, como a justiça restaurativa. Avalia-se, também, a incidência de ideais utilitaristas no processo penal, a partir do binômio eficiência x garantismo. Por fim, impõe-se o estudo de outros instrumentos negociais de destaque, objetivando, ao final, promover uma concisa análise comparativa com o objeto central desta monografia, o ANPP.

Por seu turno, o segundo capítulo de desenvolvimento consiste no estudo do acordo de não persecução penal. Assim, a partir da análise do texto legal e de posicionamentos doutrinários, apresenta-se ao leitor as características do instituto, retratando, amplamente, os requisitos permissivos e proibitivos para consumação do acordo, as consequências do seu cumprimento e descumprimento, além das condições passíveis de pactuação. Ademais, remete-se a discussão quanto a

constitucionalidade da previsão do ANPP na resolução 181/2017, discorrendo, ainda, acerca de eventuais conflitos com princípios penais.

O cerne deste trabalho monográfico, contudo, encontra-se na possibilidade de aplicação retroativa do art. 28-A, CPP, discussão retratada no último capítulo de desenvolvimento. Para tal avaliação, será necessário dissecar as noções introdutórias sobre a retroação de uma norma penal. Superada esta abordagem, há de se questionar o caráter benéfico do acordo de não persecução penal, tendo em vista os bônus e os ônus que são impostos aos investigados durante a sua negociação.

O escopo secundário deste trabalho ordena considerar o instrumento como um elemento benéfico ao indivíduo, uma vez que se propõe a analisar os parâmetros de retroação. À vista disso, admitindo-se a retroatividade em razão do conteúdo vantajoso da norma, passa-se ao exame dos mais diversos marcos processuais determinados pelos agentes do direito como possíveis limites a propositura do acordo.

Dessa forma, o trabalho tem como objetivo analisar a possibilidade de as normas que preveem o acordo de não persecução penal, instituto a priori processual, retroagirem para atingir demandas criminais em curso. Admitindo-se esta possibilidade, averíguam-se os limites/marcos impostos para o alcance da norma pela doutrina, Ministério Público e tribunais superiores.

Por conseguinte, a relevância jurídica e social do tema é inegável. Isso porque não existe um entendimento consolidado acerca da questão, uma vez que os mais diversos agentes jurídicos ainda debatem sobre a matéria. Outrossim, eventual retroação da norma provocará efeitos importantes na atuação do Ministério Público e do Poder Judiciário, visto que estes poderão enfrentar uma série de requisições, em função da ampla esfera de incidência do ANPP.

Quanto ao aspecto social, denota-se que a possibilidade de aplicação retroativa do acordo produzirá consequências na vida pessoal de inúmeros investigados, denunciados e até mesmo condenados, a depender da amplitude da retroação. Isso porque, a celebração do acordo permite a extinção da punibilidade do beneficiário, além de evitar a produção de efeitos penais, como a reincidência e os maus antecedentes.

Insta consignar que este trabalho se fundamenta em pesquisas bibliográficas e documentais, a partir de obras jurídicas desenvolvidas, como artigos científicos e

livros das temáticas abordadas, além de jurisprudências coletadas junto ao banco de dados dos tribunais nacionais. Por fim, salienta-se que os enunciados normativos abordados no bojo desta monografia possuem caráter meramente interpretativo, de modo que não possuem força vinculante.

2 MODELO DE JUSTIÇA NEGOCIAL PENAL

A justiça penal consensual, de origem estadunidense, surge no século XX e hoje, conforme Luís Fernando Vecchi, é aplicada para qualquer tipo de delito no país mencionado. No Brasil, por outro lado, os institutos despenalizadores, criados a partir da edição da lei 9.099/95, carregaram por muitos anos a força da Justiça negocial (VECCHI, 2020, p. 03).

Esta é pautada na racionalidade do processo. É sabido pela coletividade que a justiça brasileira possui uma demanda extremamente excessiva. Nesse sentido, como nos explica Maria Raquel Guedes Costa, “nenhum Estado consegue, de maneira adequada e eficiente, perseguir todos os injustos penais que lhes são apresentados” (2019, p. 17).

Tal consideração é de extrema relevância para compreender o crescimento do modelo de justiça negocial no Brasil, pois possui direta correlação com as reflexões acerca da crise do sistema penal clássico. Tal instabilidade fundamenta-se, especialmente, no aumento exponencial de infrações e na incapacidade do Estado de responder aos anseios punitivos da população, fatores que transmitem a percepção de impunidade para a coletividade.

Apesar das críticas, deve-se destacar que o sistema penal foi objeto de adaptações ao longo da história. Em meio ao surgimento do Estado Democrático de Direito, estas transformações objetivaram, sobretudo, o controle do poder punitivo estatal e a garantia dos direitos fundamentais dos acusados. Diante disso, a nova sistematização pautou-se, essencialmente, no ideal de igualdade, tendo em vista que todos estariam submetidos ao Direito. Contudo, na prática, isto não é vislumbrado. O modelo penal atual, de cunho estigmatizante e punitivo, produz o “efeito diametralmente oposto à pretensão de pacificação, revelando-se um fator criminógeno e favorecendo a reiteração criminosa” (SOUZA, 2020, p. 237).

Nessa lógica, a função preventiva da sanção resta prejudicada, visualizando-se apenas o caráter retributivo proveniente da teoria unificadora da pena, adotada pelo ordenamento jurídico pátrio. A referida função, configurada através da promoção da ressocialização e do desestímulo a reincidência, é menosprezada pelo Estado, que assiste aos indivíduos encarcerados perderem a sua dignidade em estabelecimentos prisionais carentes de assistência médica e social (COELHO, 2017, pp. 73/74).

Sobreleva destacar, ainda, que o ideal tradicional de processo penal, como um procedimento subdividido em diversas fases, não se confunde com o conceito de pena, e tampouco com o dever do Estado de garantir a segurança de seus tutelados. Desse modo, outros procedimentos de imposição de sanções também são legítimos, desde que sejam reservados os direitos e garantias individuais (CHEKER, 2019, p. 57).

Essas alternativas, contudo, dependem de uma mudança na mentalidade dos operadores do direito. Ocorre que, existe uma cultura sendo disseminada em diversas instituições de ensino superior, que conceitua o processo como uma batalha, um conflito. Por esta razão, estão sendo formados profissionais “estagnados no processo punitivo formal, próximo do direito e extremamente distante da justiça, dos valores humanos, da ética, da probidade, da responsabilidade social, etc” (OLIVEIRA JÚNIOR, 2017, p. 35).

É necessário que se compreenda, portanto, que o modelo de Justiça negocial não tem a intenção de gerar impunidade. Em verdade, busca-se que a obrigação imposta ao acusado não gere os efeitos negativos decorrentes da pena, assegurando, ainda, um dos escopos primordiais do processo, isto é, a reparação do dano. Ademais, a coexistência entre os modelos é uma medida que se impõe, haja vista que ambos possuem falhas, que poderão ser supridas pela concepção oposta (MACÊDO, SANTOS, 2017, p. 185).

Nessa esteira, a constante utilização da justiça consensual demonstra aos operadores do Direito que a abordagem para a solução do conflito penal está mudando. Deste modo, o sistema retributivo está sendo substituído pelo ideal construtivo, através do qual o cerne da questão é a reparação do dano e a recuperação do indivíduo. Esta visão, consolidada em países de *Common Law*, já se mostrou efetiva para determinados delitos, e tem como principal função evitar o colapso do Sistema Judiciário nacional (SOUZA; CUNHA, 2018, p. 1546).

Pretende-se, dessa forma, através destes instrumentos mais céleres, esvaziar o Poder Judiciário, possibilitando que as resoluções das demandas penais se tornem mais efetivas.

2.1 JUSTIÇA NEGOCIAL E O UTILITARISMO PENAL

A doutrina utilitarista, cujos principais adeptos são Jeremy Bentham, James Mill e John Stuart Mill, constituiu um movimento de inversão da concepção racionalista, através do qual a “consciência possui a primazia na análise moral”. Nesse sentido, a moralidade seria pautada pelo princípio da utilidade, segundo o qual o alvo das ações humanas sempre deverá ser a felicidade (ALVES, 2018, p. 50).

Nessa perspectiva, o viés utilitarista defende que as decisões devem ser tomadas com o intuito de maximizar o bem-estar ou a felicidade social. Seguindo esta linha de raciocínio, “uma política criminal poderia ser utilizada para garantir bem-estar geral, o que inclui a redução de uma determinada atividade julgada ineficiente” (ODON, 2008, p. 117).

A partir do que foi exposto, e tendo em mente a crise abordada no tópico anterior, a discussão acerca da introdução no ordenamento de procedimentos utilitaristas obteve cenário de destaque.

Dentre estes, a justiça negocial ganhou visibilidade sobretudo por permitir a resolução mais célere das demandas e o consequente esvaziamento do Poder Judiciário. Estes são objetivos vislumbrados pela sociedade do século XXI, motivo pelo qual o modelo consensual seria capaz de assegurar o ideal de bem-estar social trazido pela doutrina utilitarista.

Nessa esteira, em conjunto com as teorias do agir comunicativo e da legitimação através do processo, a teoria utilitarista constitui a base filosófica da Justiça criminal consensual. Esta, então, visa um “sistema punitivo estatal orientado para suas consequências, centrado na metodologia do *output*, ou seja, do maior rendimento possível” (CAMPOS apud FERNANDES, 2012, p. 11).

As demais teorias serão explicadas a partir de uma breve abordagem. Nessa linha, a teoria do agir comunicativo, elaborada por Jürgen Habermas, tem como ponto primordial o diálogo, a comunicação. Sendo assim, o autor buscava que a decisão fosse objeto de uma discussão livre entre as partes, isenta de coação e fundamentada sempre no discurso. Por sua vez, a teoria da legitimação através do processo, que advém dos estudos de Niklas Luhmann, retrata o consenso como um elemento pré-processual, através do qual os futuros sujeitos processuais aceitam vincular suas pretensões a decisão judicial (CAMPOS apud FERNANDES, 2012, p. 11).

Em sequência ao que foi exposto, passa-se a questionar a eficácia da aplicação da justiça consensual no ordenamento jurídico nacional, considerando-a como uma política pública fundada em argumentos utilitaristas.

Assim sendo, destaca-se o pensamento de Lidiane Teixeira de Souza. Segundo a autora, a justiça pactual surge como uma alternativa apropriada para a justiça penal conflitante, uma vez que será capaz de gerar as respostas clássicas ao crime, mas a fará de forma diferenciada (2020, p. 236).

Neste viés, além de reparar a lesão sofrida pela vítima, os instrumentos pactuais constituem a possibilidade de reprimir a conduta praticada pelo ofensor através de condições-sanções estabelecidas entre as partes. Estas seriam capazes de substituir a pena privativa de liberdade, que vem sofrendo uma série de críticas diante do seu contraste perante o sistema constitucional vigente, como brevemente mencionado no tópico anterior.

Ademais, o modelo permitiria que os operadores do direito trabalhassem de forma mais qualificada na defesa dos interesses de seus tutelados, ante a ampla redução do número de demandas. Outro ponto que merece destaque é a diminuição dos custos gerados pela máquina pública, tendo em vista que o número de persecuções penais estatais decairá exponencialmente.

Deve-se salientar que os elevados custos decorrentes de um processo prolongado não atingem somente ao Estado, mas também a uma grande parcela dos acusados, que poderão ter a sua vida pessoal e profissional comprometida. Isso pois, é comum atribuir-se ao “arguido uma condenação precoce em face a estigmatização experimentada, bastando para tanto a condição de réu” (TODESCHINI, 2019, p. 02).

Nessa linha, ressalta-se a visão que destina a justiça penal ao tratamento de demandas mais complexas, seja em razão da gravidade do delito consumado, ou da periculosidade do agente causador do dano.

A partir dos argumentos suscitados, não restam dúvidas que a incidência da justiça consensual no Brasil é fundamentada em pressupostos de natureza utilitarista. Através destes busca-se assegurar a resolução de demandas penais no menor tempo possível. O grande problema desta busca incessante por eficiência está na limitação de direitos e garantias fundamentais, dentre os quais se destacam o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa (RIOS, 2017, pp. 106/107).

A partir disso, nota-se que o ideal de processo penal como instrumento assegurado de direitos fundamentais trazido pelo iluminismo, vem sendo substituído pela instrumentalidade, pautada na necessidade de dar vazão ao enorme número de processos e consolidada na realização de “julgamentos *express*” (FABRETTI; VELLOZO, 2019, p. 52).

Nesse sentido, é fundamental que o sistema pactual seja capaz de conjugar eficiência e funcionalidade, sem gerar grandes prejuízos a direitos básicos individuais. Quando alcançado este patamar, o caráter consensual do direito penal ganhará ainda mais força, haja vista a sua utilidade à sociedade e ao acusado, que será preservado da estigmatização social trazida pela longa persecução (SILVA, 2016, p. 83).

Em função disso, é imperiosa a adaptação da justiça pactual ao modelo jurídico adotado em território nacional, objetivando a maximização de sua eficiência. Porém, esta eficiência não deve ser enfrentada como uma mera busca por resultado, ou como uma afronta a axiomas garantistas. O que se visa com a expressão processo penal eficiente é uma ação instrumental, concreta e empírica do Estado, assegurando os direitos e garantias das partes, em meio a um procedimento que se desenvolva dentro de um prazo razoável. Sob este viés, a compatibilização de procedimentos simplificados com um processo de inspiração garantistas é plenamente viável (MORAES, DEMERCIAN, 2017, p. 25).

Seguindo raciocínio semelhante, Francine Nunes Arantes ressalta que o processo penal, em termos de política criminal, deverá ser submetido a uma reconstrução, que não poderá estar limitada a perspectiva garantista. Assim, serão introduzidos ao ordenamento novos valores que auxiliarão no alcance da finalidade do processo penal moderno, isto é, a preservação de sua natureza garantista em consonância aos conceitos de eficiência e celeridade. Há de se salientar, ainda, que a relação entre tais vertentes em meio a persecução “não pode ser caracterizada pela tensão, mas, sim, pelo sentimento de complementariedade” (2015, p. 75).

Por sua vez, Aury Lopes Júnior destaca que o tempo do processo deve ser acelerado, mas sob a “perspectiva de quem o sofre”. Desse modo, não se trata de uma aceleração utilitarista, por meio de violações a direitos e garantias processuais e extermínio de atos, mas da diminuição do “tempo burocrático”. Para tal, o autor vislumbra a necessidade da introdução da tecnologia, da otimização dos cartórios, da reordenação do sistema recursal e de procedimentos previstos nas legislações

criminais, além de reconsiderar os limites do direito penal, cuja incidência encontra-se demasiadamente amplificada (2020, p. 128).

Sob esta ótica, Hugo Garcez Duarte e Leonardo Augusto Marinho Marques reconhecem a falência da pena de prisão, todavia não anuem com a afirmativa de que a justiça consensual é a solução para tal problema. Segundo os autores, o Direito penal, seja ele material ou processual, deve ser mínimo, porém o Estado deve ser máximo. Desse modo, a resposta encontra-se no desenvolvimento de “políticas econômicas, e programas sociais e educacionais efetivos”. Ocorre que, o Estado vem buscando a resolução do problema através de alternativas extremas, seja ela o movimento de lei e ordem, ou o ideal de justiça negociada (2007, pp. 6487/6489).

Sendo assim, o respeito as regras do jogo, ou seja, aos direitos e garantias fundamentais, é imprescindível. Isso porque, os meios devem ser tão legítimos quanto o fim que se busca alcançar, qual seja, a celeridade e eficiência do processo penal. Diante disso, uma parcela da doutrina afirma que “qualquer concepção utilitarista do processo penal se mostra incompatível com o Estado Democrático de Direito.” (LEONEL; LIMA, 2019, p. 59).

Ante a exposição, a introdução de conceitos utilitaristas no ordenamento jurídico nacional ainda é um ponto controvertido. Extrai-se, contudo, que o surgimento de alternativas ao processo penal tradicional é necessário. Portanto, o melhor caminho a ser seguido é o da compatibilização, ou seja, a implementação de conceitos negociais aliados as garantias fundamentais da pessoa humana.

2.2 JUSTIÇA RESTAURATIVA

Conforme delimitado em doutrina, a justiça consensual é gênero do qual se extraem quatro espécies: a justiça reparatória, que visa a conciliação e a reparação do dano, sendo aplicada em delitos ambientais e nas infrações de competência dos Juizados Especiais; a justiça restaurativa, que objetiva a aproximação entre o ofendido e o ofensor, baseada na atuação de um mediador distinto do juiz; a justiça negociada, através da qual se realiza acordos na esfera penal; e a justiça colaborativa, que tem como escopo “premiar criminosos que colaboram consensualmente com a justiça criminal” (MANDARINO, SANTIN, 2020, p. 238).

No curso do trabalho, todos os modelos serão abordados, seja de forma direta, como se pretende neste tópico, ou indireta, a partir do estudo da colaboração premiada, do acordo de não persecução penal e de parte dos instrumentos previstos na Lei 9.099/95, que representam, respectivamente, a justiça colaborativa, negocial e reparatória.

Em relação a justiça restaurativa, denota-se que esta não possui uma definição concreta. Trata-se, portanto, de um conceito “aberto e polissêmico”, constituindo um conjunto de práticas que visam a prevenir conflitos ou atenuar as suas consequências, através do diálogo entre o ofendido, o ofensor e a comunidade (SANTANA, SANTOS, 2018, p. 237).

Dentre estas práticas, três se destacam. A primeira é a mediação entre a vítima e o ofensor, que, possivelmente, é a prática restaurativa mais adotada a nível global. Através desta, promove-se o diálogo entre as partes, objetivando que o autor do ato criminoso tenha consciência das consequências resultantes dos seus atos e venha a repará-las (JOÃO, ARRUDA, 2014, pp. 198/201).

A segunda prática restaurativa que se destaca é a conferência de família. Por meio deste artifício, as famílias das partes são convocadas para participar dos encontros, porém o objetivo se mantém, isto é, oferecer a oportunidade de o agressor assumir a responsabilidade pelo delito e restituir o dano causado a vítima. As práticas retratadas, apesar de semelhantes, possuem diferenças essenciais, na medida em que, enquanto a mediação pretende a reparação do dano, a conferência de família também se preocupa com questões relativas ao ofensor (JOÃO, ARRUDA, 2014, pp. 198/201).

Por fim, os círculos restaurativos são a terceira e última prática cujo teor se deve enfatizar. Este procedimento se divide em três diferentes fases: pré-círculo, onde haverá o convite aos participantes, que serão instruídos acerca das condições de atuação do grupo no que tange ao fato criminoso sob análise; círculo, fase na qual as partes expõem as suas “dúvidas, anseios, inquietações e sentimentos”; pós-círculo, que constitui a fase final do procedimento, na qual averígua-se a eficácia das discussões, o cumprimento do pactuado entre as partes e o grau de restauração atingido pelo ofensor (OLIVEIRA, SILVA, 2017, p. 118).

Diante disso, resta evidenciada a importância da atuação do ofendido na concretização das práticas restaurativas.

Em meio ao sistema processual penal atual, a vítima é afastada da definição da pena e do *quantum* retributivo, sob o argumento de evitar vinganças e/ou favorecimentos em relação ao ofensor. Em razão disso, impõe-se a participação de um terceiro imparcial, que atuará através do uso da racionalidade, sem a presença dos sentimentos que acompanham as vítimas de crimes (SECCO, LIMA, 2018, p. 448).

Todavia, na justiça restaurativa o ofendido possui papel de destaque, uma vez que tais práticas conferem especial atenção aos seus sentimentos, necessidades e expectativas quanto as causas e consequências do delito. Isso se dá, pois, enquanto pessoa afetada pelo fato criminoso, a vítima será capaz de propor as reflexões de forma mais profunda que qualquer operador do direito, sendo determinante na definição dos parâmetros de reparação do dano, bem como na conscientização do ofensor (BONAVIDES, SOUZA, SILVA, 2020, p. 337).

Ademais, os modelos mencionados permitem concluir que a sociedade é beneficiada pelo modelo restaurativo. Esta, quando atua no processo de resolução do conflito, tem a oportunidade de refletir e reconhecer a sua parcela de responsabilidade pela ocorrência do fato delituoso. Em meio a esta atividade, facilita-se o acolhimento social do ofensor, tornando o procedimento da ressocialização mais acessível (COELHO, 2017, p. 81).

Em face ao que foi exposto, denota-se que o ideal de Justiça restaurativa passa pela humanização do sistema criminal, que será alcançada pela atuação conjunta da vítima, do infrator, e por vezes da sociedade, na resolução do conflito. O Estado, por sua vez, terá a responsabilidade de facilitar o diálogo entre as partes, de modo que os agentes públicos estarão municiados de apenas um instrumento de poder, a linguagem (JESUS, 2017, p. 10).

No Brasil, tal modelo se ampara em escassa previsão legal, sendo regulamentado, notadamente, pelas resoluções nº 118/2014 do CNMP e 225/2016 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Esta última, ao dispor sobre o tema, traz um possível conceito para a espécie:

Art. 1º. A Justiça Restaurativa constitui-se como um conjunto ordenado e sistêmico de princípios, métodos, técnicas e atividades próprias, que visa à conscientização sobre os fatores relacionais, institucionais e sociais motivadores de conflitos e violência, e por meio do qual os conflitos que geram dano, concreto ou abstrato, são solucionados de modo estruturado.

Logo, a resolução nº 225/2016 do CNJ foi a responsável por estruturar as práticas restaurativas de resolução do conflito no país. Para tal fim, impôs: a participação da vítima, do ofensor, de suas famílias e dos demais envolvidos no fato; a coordenação do processo por facilitadores, devidamente capacitados para resolução do conflito pela via autocompositiva e consensual; e o foco na satisfação da necessidade de todos os envolvidos, com a devida responsabilização dos autores do fato danoso, salientando a necessidade de reparação do dano e do “tecido social” rompido pelo conflito.

Nesse diapasão, Clara Maria Roman Borges e Bruna Amanda Ascher Razera esclarecem que a Justiça restaurativa é sustentada em território brasileiro pela mínima regulamentação proveniente, sobretudo, do Conselho Nacional de Justiça, que busca uniformizar a atuação no país através da edição de resoluções. Assim, apesar de propagá-las pelo território brasileiro, o caráter não impositivo das resoluções faz com que poucas comarcas façam uso de tais práticas (2020, p. 288).

Expõe-se, então, um grande equívoco do Poder Legislativo.

Remetendo a discussão sobre a crise do sistema penal clássico, entende-se que o “castigo pelo castigo”, ou seja, a sanção puramente aplicada, não é capaz de produzir o resultado desejado pelo sistema penal do século XXI. Isso porque, a referida pena não atende aos anseios da vítima e da sociedade, gerando o sentimento de insegurança, além de ser incapaz de promover a ressocialização do condenado. Por este motivo, novas formas de efetivação do aparato estatal deverão ser constantemente buscadas e incorporadas a legislação (CORRÊA, 2017, p. 63).

Neste enfoque, a justiça restaurativa apresenta-se como uma alternativa a sanção, que permite aos criminosos assumirem as suas responsabilidades e às vítimas terem suas necessidades atendidas. Desse modo, a punição passa a ter um significado, posto que o modelo restaurativo deseja a transformação do indivíduo, diferentemente do que ocorre sob a ordem do paradigma retributivo convencional (OLIVEIRA JÚNIOR, 2017, pp. 34/35).

À vista disso, o Conselho de Justiça Federal, em meio a I Jornada de Direito e Processo Penal, editou o enunciado interpretativo nº 10. Neste, o referido órgão recomendou a realização de práticas restaurativas em meio a celebração dos acordos de não persecução penal, vislumbrando-se, para tal, a mencionada resolução n. 225 do CNJ.

Diante de tudo que foi exposto, a Justiça restaurativa é um modelo aclamado por permitir que o ofensor repare o dano, material ou simbolicamente, e promova uma autorreflexão dos seus atos. Quando o objetivo primordial não é alcançado, isto é, a “cura” do agente, o procedimento terá o condão de provocar a comunidade acerca da necessidade de pacificação, alcançando a finalidade preventiva a qual se propõe (ROCHA, ALMEIDA, 2017, p. 86).

À semelhança do que ocorreu com outros instrumentos consensuais previstos no ordenamento jurídico pátrio, a justiça restaurativa deve ser destinada, ao menos a priori, para crimes de pequeno e médio potencial ofensivo. Ocorre que, após demonstrada a validade e legitimidade do uso de práticas restaurativas, será fundamental a realização de uma análise criteriosa das infrações penais, a fim de concluir quais se adequam ao processo de solução de conflitos pela via argumentativa. Assim, firmam-se suas premissas e métodos de funcionamento e, caso eficazes, expande-se gradualmente a sua incidência perante outras espécies delitivas (SANTANA, BANDEIRA, 2013, p. 140).

A sua instituição em território brasileiro, contudo, dependerá de um processo de amadurecimento social. Isso se dá, pois, a sociedade brasileira enfrenta um período marcado pela intolerância e pela ausência de dialeticidade. Os referidos conceitos são essenciais no processo de construção da justiça restaurativa que se pauta, justamente, no diálogo, na compreensão, na colaboração entre as partes.

Diante do processo de involução social retratado, a imposição do modelo restaurativo teria de superar uma série de desafios coletivos. Tal reflexão, todavia, não tem a intenção de ser generalista. É evidente que uma parcela da população estará propensa a aceitar o desafio. Porém, em meio a sociedade líquida, refletida por Zygmunt Bauman (2001), através da qual as relações sociais estão cada vez mais distantes e fragilizadas, a introdução de um modelo restaurativo exigirá de seus defensores um esforço hercúleo, especialmente para explicar a população que esta não se confunde com impunidade.

Finalizando o raciocínio, o contexto atual denota que uma numerosa fração da comunidade brasileira ainda é pautada em anseios punitivistas e revanchistas. Nesse sentido, os instrumentos consensuais que objetivem a desconstituição da pena, carecerão, ao menos inicialmente, do amplo apoio popular. Os representantes do povo, portanto, apenas refletem tal ideal, sendo este um dos motivos pelos quais ainda existe uma regulamentação precária acerca do modelo de justiça restaurativa.

2.3 INSTITUTOS DESPENALIZADORES: COMPARAÇÃO COM O ANPP

O modelo consensual penal foi introduzido ao ordenamento jurídico pátrio através da Lei 9.099/95, que trouxe em seu bojo a previsão de instrumentos como a transação penal e a suspensão condicional do processo, cujas teorias serão aprofundadas ao longo do capítulo.

Isso foi possível, pois a Constituição Federal, em seu art. 98, I, determinou que a União e os Estados seriam responsáveis pela criação de Juizados Especiais. Estes, por sua vez, seriam competentes para a conciliação, além de julgar e executar casos de menor complexidade, na esfera cível e penal.

Especificamente na seara penal, o texto constitucional delimitou a atribuição dos Juizados para as “infrações de menor potencial ofensivo”, porém não estabeleceu um conceito para o referido termo. Isto ficou a cargo da própria Lei 9.099/95, que o definiu como sendo as contravenções penais e os crimes cuja pena máxima cominada não ultrapasse dois anos (SAMPAIO, 2021, p. 27).

Sendo assim, o próprio constituinte originário vislumbrou a possibilidade de simplificação do exercício da ação penal, permitindo que nos casos de crimes de menor potencial ofensivo o processo se desenvolvesse de forma diferenciada, “mais rápidos, mais curtos e menos formalistas” (ALENCAR, 2016, p. 55).

Dessa forma, a referida legislação implementou ao sistema jurídico penal uma intervenção judicial limitada. Ocorre que, objetivando o alcance paritário da justiça, a criação dos Juizados Especiais permitiu uma maior interação entre os sujeitos processuais, contrapondo a regra de exclusividade da decisão judicial (SILVA, 2016, p. 99).

Ante o exposto, a Lei dos Juizados Especiais foi a responsável por oferecer um novo caminho para resolução de demandas penais no país. Através desta, permitiu-se a aproximação entre a acusação e a defesa, bem como a abreviação dos procedimentos. Em 2013, com a edição da Lei nº 12.850 (Lei de combate às organizações criminosas), reforçou-se a tendência negocial do processo penal trazida pela Lei 9.099/95. Em inovação recente, o Pacote Anticrime ampliou as oportunidades de consenso, ao prever, em seu conteúdo, o acordo de não persecução penal (MANDARINO, SANTIN, 2020, p. 237).

A fim de consolidar os ideais trazidos pela Lei dos Juizados Especiais, devem ser tecidos alguns comentários sobre os instrumentos despenalizadores nela

previstos, sem olvidar da finalidade primordial deste trabalho, o acordo de não persecução penal. Por este motivo, a análise deve perpassar, também, pelo viés comparativo.

Por fim, insta destacar outros dois institutos consensuais relevantes à justiça pactual. O primeiro é a delação premiada, que representará a justiça colaborativa no bojo deste trabalho. Por seu turno, o segundo instrumento impõe a necessidade do estudo comparado, uma vez que advém do território estadunidense. Trata-se, deste modo, do *plea bargaining*, instrumento de incidência extensa, que é objeto de críticas na doutrina internacional.

2.3.1 Transação Penal

A transação penal está prevista no art. 76, da Lei 9.099/95. Segundo este, tratando-se de crime de menor potencial ofensivo e não sendo hipótese de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata da pena restritiva de direitos ou da multa, conforme definido na proposta.

Desse modo, a transação penal pode ser entendida como um acordo anterior ao oferecimento da denúncia, realizado entre o autor do fato criminoso e o *Parquet*, através do qual aplica-se de imediato a pena restritiva de direitos ou a multa. Destaca-se, ainda, que sua validade está condicionada a homologação pelo Poder Judiciário (MEDEIROS, 2015, p. 274).

Na lição de Maria Raquel Guedes Costa, o instrumento supra, quando previsto no bojo da Lei 9.099/95, constituiu um marco para o rompimento com o princípio da obrigatoriedade da propositura da ação penal. Isso porque, após a anuência da defesa e do Poder Judiciário, o Ministério Público oferece ao investigado a mitigação da persecução penal, dando início imediato ao cumprimento de penas restritivas de direito ou multa (2019, pp. 17/18).

Nesse diapasão, a Lei dos Juizados Especiais é considerada como uma relativização ao princípio da obrigatoriedade, tendo em vista que esta é regida pela discricionariedade regrada. Assim, nos crimes de competência dos Juizados Especiais Criminais, o membro do *Parquet* pode deixar de instaurar a ação penal, desde que preenchidos os requisitos trazidos no bojo da referida legislação (CARVALHO; JUNIOR, 2015, p. 184).

Em posição minoritária, Eugênio Pacelli não trata a transação penal como uma mitigação ao princípio da obrigatoriedade. Segundo o autor, a obrigatoriedade estaria vinculada a um processo de feição exclusivamente condenatória, ao passo em que a Lei 9.099/95 visa trazer ao ordenamento jurídico pátrio o processo penal conciliatório. Dessa forma, o Estado, por opção política criminal, conferiu ao acusado a possibilidade de não ser submetido ao modelo processual penal tradicional (2020, p. 931).

Justamente em função disso, uma parte da doutrina considera que a transação penal deveria ser considerada como um direito subjetivo do réu, tendo o Ministério Público discricionariedade apenas para determinar a pena a ser proposta no acordo (PACELLI, 2020, pp. 931/932).

Alinhando-se ao exposto, Amanda Ferreira Almeida dispõe que a corrente que considera a transação penal como um direito público deve ser adotada, pois mais benéfica ao réu. Ademais, a autora afirma que uma análise do microsistema do processo penal permite compreender que esta foi a intenção originária do legislador, reforçando o ideal supramencionado (2019, p. 11).

Entretanto, se considerado como um direito subjetivo do réu, em eventual omissão do Ministério Público, caberia ao juiz oferecer o instituto de ofício, uma vez presentes os requisitos legais citados. Isto, contudo, violaria o princípio acusatório, que consolida a separação entre o órgão acusador e julgador. Por este motivo, conceder ao magistrado a possibilidade de oferecer e homologar o acordo é um caminho que deve ser questionado (Ministério Público do Estado do Paraná, 2017, p. 04).

Sobre o tema, o STF editou o enunciado nº 696 da Súmula Vinculante, aplicada a suspensão condicional do processo. Todavia, em caráter análogo, esta pode ser destinada a transação penal. Desse modo, caso o Promotor de Justiça se recuse a oferecer o acordo, o juiz remeterá a questão para o Procurador-Geral, que oferecerá o parecer final. A interpretação deste enunciado pode consolidar a ideia de que a transação penal constitui um poder-dever do *Parquet*.

Em verdade, este é o efetivo entendimento do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai do julgado abaixo:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. QUEIXA. INJÚRIA. TRANSAÇÃO PENAL. AÇÃO PENAL PRIVADA. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE DO QUERELANTE. JUSTA CAUSA EVIDENCIADA. RECEBIMENTO DA PEÇA ACUSATÓRIA. I - A transação penal, assim como a suspensão condicional do processo, não se trata de

direito público subjetivo do acusado, mas sim de poder-dever do Ministério Público (Precedentes desta e. Corte e do c. Supremo Tribunal Federal). II - A jurisprudência dos Tribunais Superiores admite a aplicação da transação penal às ações penais privadas. Nesse caso, a legitimidade para formular a proposta é do ofendido, e o silêncio do querelante não constitui óbice ao prosseguimento da ação penal. III - Isso porque, a transação penal, quando aplicada nas ações penais privadas, assenta-se nos princípios da disponibilidade e da oportunidade, o que significa que o seu implemento requer o mútuo consentimento das partes. (...) Queixa recebida. (APn 634/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/03/2012, DJe 03/04/2012).

Ademais, o acórdão supra se destaca por retratar uma outra importante discussão acerca da transação, a possibilidade de sua aplicação na ação penal privada.

Tal questionamento surge, pois o art. 76 da Lei 9.099/95, limita-se a prever o seu cabimento aos casos em que houver representação, ou nas ações penais públicas incondicionadas.

Todavia, a doutrina coaduna-se ao disposto pela jurisprudência, admitindo a incidência do instituto em sede de ação penal privada. Dessa forma, segundo Renato Brasileiro de Lima, cabe ao magistrado, em fase preliminar, indagar o querelante ou seu representante acerca da possibilidade de oferecimento da transação, sendo que a recusa inviabilizará por completo a concessão do benefício (2020, p. 1571).

Nesta lógica, a doutrina majoritária entende que, tratando-se de ação penal privada, a vítima teria a faculdade de transacionar. Ora, se o Ministério Público é o titular da ação penal pública e pode nesta propor a transação, na ação privada, cujo titular é o ofendido, este teria o direito de propô-la (SANTOS, 2011, p. 41).

Em que pese concorde com a possibilidade de transacionar em sede de ação penal privada, Aury Lopes Júnior entende ser possível a propositura do benefício pelo Ministério Público nos casos em que o querelante apresente manifestação contrária, uma vez que o órgão ministerial é competente para intervir em todos os termos da ação penal privada, conforme o art. 45, CPP (2020, p. 1205).

Além dos requisitos autorizadores, a Lei 9.099/95 traz fatos que impedem a concessão do benefício. Estes estão previstos no art. 76, §2º, incisos I a III, e incluem: o agente condenado a pena privativa de liberdade por sentença definitiva; o agente já beneficiado nos últimos cinco anos pelo instituto; além de critérios subjetivos trazidos pelo legislador que impõem a análise dos antecedentes, conduta social e personalidade do agente.

Uma vez cumprida em sua inteireza, a transação penal implicará na extinção da punibilidade do investigado, sem gerar reincidência ou maus antecedentes. Constituirá, entretanto, óbice para que o beneficiário seja novamente alcançado pelo instituto e seus semelhantes, como o acordo de não persecução penal e a suspensão condicional do processo, pelo período de cinco anos (art. 76, §4º, Lei 9.099/95).

Passada a análise do instrumento em si, é possível vislumbrar uma série de semelhanças entre o ANPP e a transação penal. A principal delas é que ambos os institutos são pré-processuais e, portanto, anteriores ao oferecimento da denúncia. Em razão disso, constitui pressuposto para a proposição destes a presença de *fumus comissi delicti* e das demais condições da ação, de modo que não podem ser considerados como uma opção ao arquivamento do Inquérito.

Além disso, em caso de descumprimento dos institutos mencionados, é facultado ao Ministério Público o oferecimento da denúncia, dando-se início a persecução penal. Este é o entendimento consolidado no teor do enunciado de súmula vinculante nº 35 do Supremo Tribunal Federal.

Apesar das semelhanças, o legislador impõe à transação penal uma posição hierarquicamente superior ao ANPP. Tal lógica é extraída do art. 28-A, §2º, I, do Código de Processo Penal, que determina a impossibilidade do oferecimento do acordo de não persecução penal quando cabível o referido instrumento.

Isso se dá, pois, os requisitos do acordo de não persecução penal impõem ao investigado um ônus maior, em razão da necessidade de confissão formal e circunstanciada. Por outro lado, a transação penal não necessita da assunção da culpa para produzir seus efeitos, bastando a mera aceitação dos termos propostos. Sendo assim, a transação consiste em um instituto mais benéfico ao réu. (NETTO; TAVARES, 2020, p. 78).

Além das equiparações com o ANPP, a transação penal se aproxima do “*plea bargaining*”, pois ambos os instrumentos constituem hipótese de negociação sobre a pena entre o acusador e o acusado. Apesar disso, o modelo brasileiro não vincula a produção de seus efeitos ao oferecimento da confissão. Outras diferenças podem ser observadas, já que a transação penal não gera reincidência e está limitada a crimes de menor potencial ofensivo (VECCHI, 2020, p. 176).

2.3.2 Suspensão condicional do processo

A suspensão condicional do processo está regulamentada no art. 89, da Lei 9.099/95. Segundo este, o Ministério Público poderá propor o referido instrumento quando se tratar de crime cuja pena mínima cominada é igual ou inferior a um ano, devendo-se atentar, também, ao preenchimento dos pressupostos previstos no art. 77, do Código Penal.

Nessa linha, consoante o dispositivo supra, o beneficiário não poderá ser reincidente em crime doloso. Ademais, a sua culpabilidade, antecedentes, conduta social e personalidade, assim como os motivos e circunstâncias do crime, devem autorizar a concessão do benefício.

O Superior Tribunal de Justiça, em regulação ao instituto, elaborou duas súmulas sobre o tema.

Inicialmente, destaca-se o enunciado de súmula nº 243. De acordo com este, a suspensão condicional do processo não será aplicável às infrações cometidas em concurso material, formal ou continuidade delitiva, quando tais circunstâncias elevarem a pena mínima cominada a montante superior ao limite máximo de 01 (um) ano.

Além disso, o conteúdo da súmula nº 337 determina que caberá a suspensão condicional do processo quando houver a desclassificação do crime, bem como, na procedência parcial da pretensão punitiva.

Por sua vez, o STF também editou parâmetros interpretativos a respeito do instituto. O primeiro, consubstanciado no texto da súmula vinculante nº 696, já retratada em meio a discussão acerca da transação penal, dispõe que caso o Ministério Público deixe de oferecer o benefício, o juiz, discordando da decisão, poderá remeter os autos ao Procurador-Geral para que este se manifeste sobre a concessão. Como já exposto no trabalho, a suspensão condicional do processo constitui poder-dever do *Parquet* e não direito subjetivo do acusado.

Ademais, merece visibilidade o enunciado de súmula nº 723. Este, ratificando o teor do entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, infere que não será cabível a suspensão condicional do processo tratando-se de crime continuado, nos casos em que a somatória da pena mínima da infração mais grave com o aumento mínimo de um sexto resulte em valor superior a (01) um ano.

Após o recebimento da denúncia pelo magistrado, o instrumento consensual em análise poderá ser ofertado e, se aceito pelo réu, levará o Juiz a declarar a suspensão do processo pelo período acordado entre as partes, isto é, o acusado e o Ministério Público.

Durante o período de suspensão, o acusado deverá adimplir algumas condições previstas no art. 89, §1º, incisos I a IV, da Lei 9.099/95. São elas: a reparação do dano, sempre que possível; a proibição de frequentar determinados espaços; a proibição de se ausentar da comarca em que reside sem autorização do Juiz; e o comparecimento mensal obrigatório a juízo para informar e justificar suas atividades.

O parágrafo segundo do mesmo dispositivo confere ao magistrado a liberdade para propor outras condições a serem cumpridas durante o prazo estabelecido, desde que, proporcionais e adequadas ao caso.

Finalizado o prazo, o Juiz declarará a extinção da punibilidade do acusado (art. 89, §5º, Lei 9.099/95). Contudo, caso este descumpra uma das condições ou venha a ser processado por contravenção no curso do tempo acordado, a suspensão poderá ser revogada (art. 89, §4º, Lei 9.099/95). Por outro lado, a suspensão será revogada se o beneficiário, sem apresentar justificativa para tanto, deixar de efetuar a reparação o dano, ou vier a ser processado por crime diverso no curso do período acordado (art. 89, §3º, Lei 9.099/95).

Em sede de considerações finais sobre o dispositivo legal em análise, merece relevo que a suspensão condicional do processo constitui causa suspensiva da prescrição (art. 89, §6º, Lei 9.099/95). Ademais, caso o acusado não aceite o benefício, o processo seguirá seu curso regular, conforme o §7º, do mesmo dispositivo.

Consolidando tudo que foi exposto, Ivan Luiz da Silva e Gustavo Ataíde Fernandes Santos expõem que a suspensão condicional do processo é aplicável a qualquer crime com pena mínima cominada igual ou inferior a um ano, mesmo àqueles que não se enquadram na competência do JECRIM. Tal instrumento permite que o processo fique suspenso por dois a quatro anos, mediante a imposição de condições ao autor do fato delituoso, dentre as quais inclui-se a reparação do dano à vítima. O cumprimento integral do pactuado ao fim do período mencionado, gerará a extinção da punibilidade do beneficiário (2015, p. 55).

Por conseguinte, insta ressaltar que o art. 90, da Lei 9.099/95, coíbia a celebração dos institutos nela previstos após o início da fase de instrução. Contudo o Supremo Tribunal Federal, através do julgamento da ADI nº 1.719 e do Resp 123.130/SP, afastou a validade do artigo mencionado, permitindo sua aplicação mesmo após iniciada a produção de prova.

Na visão de Eugênio Pacelli, trata-se de uma decisão equivocada, uma vez que a lei buscava evitar o desperdício de todos os atos instrutórios já desenvolvidos. Em caráter semelhante, o autor destaca que a aplicação em processos já sentenciados deve ser vedada (2020, p. 870).

Ainda sobre o tema, uma parcela da doutrina considera que o dispositivo acerta ao definir a irretroatividade do procedimento sumaríssimo, visto que se trata de norma de natureza processual, cuja aplicação é imediata. Todavia, em relação aos institutos despenalizadores trazidos no bojo da referida legislação, a previsão legal mostra-se equivocada, posto que estes constituem normas mais favoráveis ao réu (LEAL; GARCEL; NETTO, 2020, p. 179).

É pacífico, contudo, que quando houver a desclassificação do crime em sentença, de modo que a conduta passe a integrar o âmbito de incidência da norma, poderá haver a proposta da suspensão condicional do processo. Este é o entendimento positivado no art. 383, §1º do CPP.

Da mesma forma, não restam dúvidas acerca da possibilidade de concessão do negócio jurídico em ações penais privadas. Desse modo, retornando a análise feita na seção referente a transação penal, se sobressai a discussão o enunciado nº 112 do Fórum Nacional de Juizados Especiais. Segundo o teor de tal orientação interpretativa, busca-se a aplicação mais ampla possível dos instrumentos despenalizadores, motivo pelo qual, se o Ministério Público visualizar a possibilidade de aplicação do instituto, este deve ser proposto.

Em que pese as diferenças entre a suspensão condicional do processo e o acordo de não persecução penal, dentre as quais se destacam a necessidade do efetivo oferecimento da denúncia e o limite de pena fixado para a proposição do *sursis* processual, existem diversas semelhanças entre estes.

Nessa linha, ambos constituem formas alternativas de solução do conflito, através da qual visa-se reparar o dano da vítima, impondo-se também que o réu execute determinadas condições propostas pelo Ministério Público.

Ademais, muitas das discussões travadas quanto a suspensão condicional do processo serão relevantes para o estudo da ANPP, destacando-se a possibilidade de oferecimento do instituto com sentença prolatada, os caso de desclassificação do delito e as questões sobre a sua natureza jurídica.

2.3.3 Delação premiada

A delação premiada, também chamada por parte da doutrina de colaboração premiada, é um instrumento negocial que ganhou destaque no Brasil, muito em função de sua ampla aplicação nos processos decorrentes da “*Operação Lava-Jato*”.

Sem adentrar ao mérito da legalidade por trás de sua utilização em meio aos referidos processos, o instrumento consensual foi o principal meio de prova utilizado na operação que movimentou o país, estando em evidência nos mais populares veículos de comunicação nos últimos anos.

As polêmicas relacionadas ao instituto se iniciam em sua denominação. Isso porque, a nova Lei de combate às organizações criminosas (Lei 12.850/13) utiliza o termo colaboração premiada, enquanto outras legislações consolidam a terminologia delação premiada.

Nesta lógica, a didática de Gilson Dipp, aduz que o termo “delação premiada” é a denominação popular da colaboração premiada (2015, p. 09).

Seguindo lógica semelhante, Rejane Alves de Arruda acredita que os termos devem ser tratados como sinônimos para fins didáticos, uma vez que, muito embora a Lei 12.850/13 tenha imposto a expressão “colaboração premiada”, a maior parte da doutrina ainda utiliza o vocábulo “delação premiada” (BROETO apud ARRUDA, 2015, p. 02).

Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista Pinto vão além. Os referidos autores, entendem que as expressões são sinônimas, porém, adicionam a sua linhagem termos como: chamamento ao corrêu, confissão delatória e extorsão premiada (BROETO apud CUNHA, PINTO, 2015, pp. 01/02).

Contrapondo a relevante posição dos autores supra, uma outra corrente entende que a “colaboração premiada” é gênero do qual a “delação premiada” é espécie. Nessa esteira, através da delação, o acusado confessa a sua participação na ação delitiva e aponta o envolvimento de terceiros na consumação ilícito, visando obter condições mais favoráveis em troca (BARBUGIANI; CILÃO, 2020, p. 133).

Assim, para que haja delação premiada é necessário que o investigado colabore com as autoridades, auxiliando no reconhecimento dos demais responsáveis pelo crime. Todavia, a colaboração premiada independe da identificação dos demais agentes, tratando-se, portanto, de instrumento mais extenso (TEIXEIRA, 2017, p. 80).

Dessa forma, pode-se citar como outras espécies de colaboração premiada: a colaboração para libertação, onde, para facilitar a liberação da vítima, o colaborador aponta o local em que ela está sendo mantida; a colaboração para libertação e recuperação de ativos, através da qual o colaborador indica dados para localização dos bens proveitos do crime; e a colaboração preventiva, que visa evitar um crime ou impedir a sua continuidade (BARBUGIANI; CILÃO, 2020, p. 133).

Entretanto, essa divergência possui pouca relevância prática, na medida em que a própria Lei 12.850/13 entende os termos como sinônimos, muito embora utilize a denominação “colaboração premiada” (YOSHINO, 2016, p. 16).

Seguindo a análise do instrumento, o artigo art. 3-A, da Lei nº 12.850/2013, confere ao instituto a natureza de “negócio jurídico processual e meio de obtenção de prova”.

Nesse sentido, a lição de Lidiane Teixeira de Souza conceitua a colaboração premiada como um negócio jurídico processual firmado entre o Ministério Público e o delator, através do qual busca-se a cooperação dos envolvidos em troca de benefícios, de modo que consiste, sincronicamente, em um meio de prova e em um meio de defesa (2020, p. 247).

Ainda em harmonia ao artigo supramencionado, percebe-se que a celebração do acordo de delação está vinculada a existência de utilidade e interesse público. Desse modo, a sua esfera de incidência requer maior compromisso do beneficiário ao oferecer a confissão, pois o instituto somente será proposto se o depoimento foi relevante à utilidade da investigação, ao esclarecimento dos fatos e a dissolução da organização criminosa. Além disso, insta salientar que esta confissão é amplo meio de obtenção de prova, podendo, inclusive, incidir em relação a terceiros que não fazem parte do acordo celebrado, mas integram o grupo criminoso (CHEKER, 2020, pp. 374/376).

A colaboração premiada e suas espécies estão previstas no art. 4, incisos I a V, da Lei 12.850/2013. Assim, conforme o dispositivo, são possíveis benefícios para

o delator: o perdão judicial, a redução da pena privativa de liberdade em até 2/3 (dois terços) ou a sua substituição por pena restritiva de direitos.

Insta destacar que, caso o colaborador deixe de informar dolosamente alguma circunstância dos fatos, ou não abandone o envolvimento com a atividade ilícita, o acordo de delação poderá ser rescindido, nos termos do art. 4º, §§ 17º e 18º, da lei em análise.

Caso o acordo não venha a ser celebrado por iniciativa do celebrante, as provas autoincriminatórias não poderão ser utilizadas em desfavor do delator de boa-fé, pois não foram produzidas em consonância ao art. 155, CPP, conforme o art. 3º-B, § 6º da Lei nº 12.850/2013.

Tais considerações demonstram o peso da boa-fé quando da pactuação dos negócios jurídicos consensuais, visto que ressaltam a necessidade de avaliar os motivos que levaram a rescisão do acordo (CUNHA, 2020, p. 309).

Em análise crítica do instrumento, Estácio Luiz Gama de Lima Netto e Pedro Tenório Soares Vieira Tavares aduzem que a delação premiada fere o princípio da aplicação proporcional da pena, uma vez que concede ao seu beneficiário tratamento mais brando do que aquele conferido ao indivíduo delatado pela prática do mesmo crime (2020, p. 230).

Ademais, assim como os demais instrumentos negociais, a análise da delação premiada perpassa pelo conflito entre a garantia de direitos individuais e a eficiência do processo penal.

Assim, observa-se que a delação premiada faz com que o delator renuncie a uma série de direitos fundamentais, previstos no art. 5º da Constituição Federal. Esta renúncia é objeto de debate, pois o sistema de justiça criminal de um Estado Democrático de Direitos impõe a positivação de direitos fundamentais, cujas características básicas são a inalienabilidade e a indisponibilidade (RIBEIRO; TOLEDO, 2019, pp. 32/33).

Em posição diametralmente oposta, Ana Paula Gadelha Mendonça assevera que não há inconstitucionalidade nesta escolha do beneficiário, na medida em que este age de acordo com a sua vontade pessoal, maximizando os preceitos constitucionais individuais (2014, p. 16/17).

A aplicação prática do instrumento, todavia, deve ser objeto de críticas. Isso porque, a manutenção de indivíduos presos tornou-se uma estratégia da acusação para obter a confissão mediante a barganha penal. Assim, para além da violação de

garantias, como o direito ao silêncio e a vedação à produção de provas contra si mesmo, afeta-se, também, o princípio da presunção de inocência (TÁVORA; ALENCAR, 2019, pp. 648/649).

Geraldo Nunes Laprovitera Teixeira admite a relevância dos argumentos contrários ao instituto, contudo, destaca que estes não merecem prosperar. Isso porque, na visão do jurista, tais críticas menosprezam a evolução da criminalidade organizada, que tornou imperiosa a participação de seus integrantes no entendimento do *modus operandi* dos grupos criminosos. Sendo assim, a colaboração premiada constituiria o principal instrumento de combate a essas organizações (2017, p. 81).

Este viés busca externalizar que as organizações criminosas são o grande inimigo do Estado no século XXI e, por este motivo, deve-se entender a delação premiada como um instituto excepcional, passível, desse modo, de tratamento diferenciado (SOUZA, 2014, p. 16).

Contraopondo a visão acima exposta, Leonardo Isaac Yarochevsky destaca que o Estado está promovendo a “máxima maquiavélica de que os fins justificam os meios”, em nome do combate à criminalidade. Assim, através do instituto, oferece-se uma recompensa àquele investigado que, além de criminoso, é desleal. O autor finaliza expondo que, para tentar aliviar o conflito ético que envolve o instrumento, o poder político tenta transmitir a ideia do colaborador, pessoa arrependida de seus atos que busca auxiliar o Estado na persecução penal (2012, p. 140/141).

Nessa linha, Madson Thomaz Prazeres Sousa reitera a crítica a delação premiada, em função da violação de pressupostos éticos trazidos pela Carta Magna. Dessa forma, o autor critica a atuação do Estado que, por meio deste instrumento, vale-se da cooperação de um malfeitor, tornando-o impune, sob o argumento da necessidade de “fazer justiça” (2014, p. 17).

Por fim, traz-se que a delação premiada favorece o momento negocial que vive o direito penal brasileiro, na medida em que rompe com processo penal histórico, pautado em políticas de repressão penal, punibilidade e regimes prisionais. Desse modo, o instrumento apresenta-se como uma opção ao “encarceramento e às diligências caras e difíceis para o esclarecimento da criminalidade organizada” (DIPP, 2015, p. 64).

A análise comparativa com o acordo de não persecução penal denota mais diferenças do que semelhanças entre os instrumentos. Esta última, aliás, expressa-

se no caráter negocial dos institutos, nas partes que os envolvem e na necessidade de confissão.

Ainda em similitude ao acordo de não persecução, o Pacote Anticrime introduziu na Lei 12.850/2013 a possibilidade de o Ministério Público deixar de oferecer a denúncia para formalizar a colaboração premiada. Assim, quando o investigado informa ao *Parquet* uma infração da qual o órgão ministerial não tinha prévio conhecimento, é possível que a persecução não seja instaurada, resolvendo-se a demanda através do viés negocial. Entretanto, para tal, é necessário que o beneficiário não seja o líder da organização criminosa, bem como que este seja o primeiro a prestar a colaboração, conforme disposto no art. 4º, §4º, da legislação supra.

As diferenças, por outro lado são notáveis. Inicialmente, é possível salientar que a delação premiada visa, majoritariamente, à desconstituição de uma organização criminosa, enquanto o ANPP busca evitar a persecução penal e assegurar a reparação do dano.

Nota-se, ainda, que a delação premiada constitui uma técnica investigativa apta a angariar elementos de informação, objetivando a ampliação da quantidade e qualidade das provas para a continuidade da atividade processual. Por sua vez, o ANPP tem como escopo evitar a instauração do processo, resolvendo a demanda através da composição conflitiva penal (MANDARINO; SANTIN, 2020, p. 242)

Além disto, como já exposto, as provas produzidas em sede de delação premiada não poderão ser utilizadas contra o delator quando este não der causa ao desfazimento do pactuado, divergindo da lógica que rodeia o acordo previsto na Lei 13.964/19.

Ademais, a delação premiada, conforme o art. 4º, §5º, da Lei 12.850/2013, poderá ser formalizada após a decisão condenatória. Nesta hipótese, a pena poderá ser reduzida até a metade ou será admitida a progressão de regime, independente do preenchimento dos requisitos objetivos. Este tópico ainda não é pacífico quanto ao ANPP, entretanto, como restará demonstrado em momento oportuno, a maior parte da doutrina não admite a celebração do instituto após a prolação da sentença penal condenatória.

Os instrumentos diferem-se ainda, pois, enquanto a delação premiada pode ser amplamente utilizada em crimes que admitem coautoria, o acordo de não

persecução penal é restrito aos crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, cujas penas mínimas são inferiores a 04 (quatro) anos.

Em verdade, a colaboração premiada, como modelo macro, abarcando a delação premiada, muito se assemelha ao modelo do *plea bargaining* estadunidense, sendo, inclusive, confundido com este muitas vezes no momento da tradução de obras nacionais e estrangeiras. Tal instrumento será abordado a seguir.

2.3.4 “Plea bargaining”

O *plea bargaining*, considerado pela doutrina estadunidense como o principal instrumento para resolução de demandas penais no país, ainda é objeto de extensos debates acerca de seus benefícios e malefícios, bem como, sobre sua aplicabilidade perante o ordenamento jurídico nacional (CAMPOS, 2012, pp. 01/02).

É evidente que o sistema penal adotado pelos Estados Unidos se difere daquele aderido pelo Brasil. O país norte-americano, além de ser adepto do *Common Law*, adota o sistema adversarial, que se distingue do modelo acusatório brasileiro. À título de exemplo, destacam-se o papel das partes. No modelo adversarial as partes possuem ampla liberdade negocial, podendo convencionar sempre que considerarem conveniente. Ademais, o *prosecutor*, figura que pode ser comparada ao acusador público, dispõe de vasta discricionariedade para decidir acerca dos rumos do processo (TABOSA, 2020, p. 269).

Nessa esteira, Renan Posella Mandarino e Valter Foleto Santin reiteram que o sistema anglo-americano admite com mais naturalidade a aplicação de práticas consensuais, uma vez que este é o seu principal objetivo. Assim, tal modelo vincula-se a “política criminal e processual que prioriza a oportunidade de acordo em detrimento da legalidade formal do procedimento” (2020, p. 240)

Diante dessas divergências, deve-se analisar o instituto do *plea bargaining* de forma ampla, apontando seus pontos de destaque e de crítica, determinados, principalmente, pela doutrina pátria.

O *plea bargaining* consiste em um processo de negociação realizado entre a acusação, o réu e seu defensor, que pode resultar na assunção da culpa (*plea of guilty*) ou no *nolo contendere*, onde o réu não admite a sua culpa, informando apenas que não pretende discuti-la (SOUZA, 2014, p. 09).

Desse modo, através do pacto supra o Estado propõe a redução das acusações ou da possível sanção a ser determinada pela sentença, como contraprestação a confissão oferecida pelo acusado. Nesse sentido, caso o réu decida por assumir a culpa, será agendada uma audiência na qual este manifestará sua vontade perante o magistrado (CAMPOS, 2012, p. 04).

Esta manifestação, além de carregar os efeitos da confissão, consiste em uma renúncia aos direitos que o indivíduo teria caso levado a julgamento. Por este motivo, tais considerações lhes devem ser informadas pelo magistrado. Ocorre que, dispor de direitos como a ampla produção de provas e a não-autoincriminação é uma decisão extremamente importante e, sendo assim, é indispensável que o acusado tenha plena consciência de seus atos (CAMPOS, 2012, p. 04).

A declaração voluntária de culpa do acusado pode ser de três espécies. A primeira é a confissão voluntária, que ocorrerá quando não houver influências de agentes processuais externos, todavia, o amplo acervo probatório colacionado aos autos é elemento suficiente para fazer com que o acusado decida por confessar. Além desta, a assunção de culpa será estruturalmente induzida quando a lei estabelecer pena mais grave para aqueles que optarem pelo julgamento, assim como quando existir tratamento costumeiro mais brando do Estado perante aqueles que decidirem pela renúncia (VASCONSELOS apud TABOSA, 2020, p. 271).

Por fim, a declaração de culpa pode ser negociada, hipótese de incidência do *plea bargaining*. Deste modo, no *guilty plea*, o *prosecutor*, em troca da declaração de culpa do investigado, lhe oferece benefícios como “a promessa de não formalizar a acusação por outra infração, ou de pleitear a aplicação de pena mais branda” (MANDARINO; SANTIN, 2020, p. 246).

Caso opte por não confessar, o acusado pode pugnar pelo *nolo contendere*, ou seja, afastar a discussão da culpa. Nesta hipótese, o imputado não assume a responsabilidade pelo delito, mas aceita o acordo e se vincula ao cumprimento das medidas propostas pela acusação. Busca-se, portanto, evitar o julgamento, pois não há interesse em discutir o caso em Juízo (SERRANO JÚNIOR; LANGE; ARRUDA; SILVA, 2020, p. 190).

Insta destacar que o *plea bargaining* também fora aplicado em países simpatizantes do sistema *civil law*. Na Europa Continental, por exemplo, o instituto foi mitigado, uma vez que, não foi conferido aos envolvidos o mesmo grau de discricionariedade permitido em território estadunidense. Ocorre que, assim como no

Brasil, nesses países o princípio da obrigatoriedade ainda possui um papel de destaque, gerando intensos embates com o princípio da oportunidade (COSTA, 2019, fl. 17).

Em território nacional, a instituição do *plea bargaining* ainda é tópico controverso na doutrina. Muito embora o país tenha avançado em meio a justiça consensual, principalmente com a edição da lei 9.099/95, questiona-se a compatibilidade do instrumento estadunidense com o ordenamento jurídico brasileiro.

Inicialmente, merece relevo que a opção pela justiça negociada se apresenta como uma realidade consolidada no mundo contemporâneo, mesmo em países adeptos do *Civil Law*. Desse modo, deve-se partir do pressuposto de que nenhum modelo é perfeito, buscando-se, a partir disso, equalizá-lo as peculiaridades de cada ordenamento (CABRAL; NETO; 2020, p. 189).

Feita esta ressalva, salienta-se a postura de Gabriel Silveira de Queirós Campos. O Procurador da República destaca que nos Estados Unidos a negociação é amplamente admitida, pois o titular da ação penal é dotado de “discricionariedade quase irrestrita sobre a persecução penal”. Contudo, no Brasil, não é conferido ao Ministério Público a mesma característica. A “liberdade” do órgão ministerial está vinculada aos termos da Lei 9.099/95 e ao recém editado Pacote Anticrime (CAMPOS, 2012, p. 20).

No entendimento de Clarissa Villas-Bôas dos Santos Tabosa, os modelos de justiça criminal negociada adotados pelos dois países possuem diferenças insuperáveis, na medida em que, no Brasil, o controle judicial obstará a reprodução dos excessos praticados pelo *prosecutor* norte-americano. Dessa forma, deve-se focar no desenvolvimento do ANPP, uma vez que, na visão da jurista, este constitui um instrumento formal e materialmente constitucional e, portanto, compatível com o processo penal democrático (2020, p. 282).

Desse mesmo modo, infere-se que o sistema jurídico brasileiro não permite um modelo negocial tão amplo como o *plea bargaining*. Isso porque, um pacto sobre a quantidade de pena representa o fim do processo penal, posto que legitima a aplicação da pena privativa de liberdade sem o devido processo, fato “incontestavelmente inconstitucional” na ótica do ordenamento jurídico brasileiro (Editorial IBCCRIM, 2019, p. 02).

Quanto a possíveis semelhanças e diferenças entre o instituto discutido e aquele objeto central deste trabalho, destaca-se que o ANPP é um instrumento negocial prévio, através do qual visa-se evitar a instauração da demanda penal. Por sua vez, o *plea bargaining* trata-se de um acordo sobre a sentença, determinando, assim, o quantum de pena a ser aplicado no caso concreto (CHEKER, 2020, p. 371).

Nessa linha, apesar de coincidirem em alguns pontos, como a necessidade de confissão e a aplicação de condições mais brandas, tais mecanismos de consenso divergem em uma série de quesitos. Contudo, não há como negar que o *plea bargaining* foi uma inspiração para a instituição do acordo de não persecução penal no Brasil.

2.3.4.1 CRÍTICAS AO MODELO

Apesar de sua ampla utilização em território estadunidense, o *plea bargaining* é muito questionado em razão do procedimento negocial que o envolve.

Critica-se o fato deste instrumento relativizar a aplicação de princípios cruciais para um julgamento democrático, posto que limita a aferição da culpa do acusado. Assim, destacam-se as restrições a presunção de inocência, ao *in dubio pro reo* e ao dever de fundamentação da decisão judicial, visto que ao magistrado cabe o papel meramente homologatório (CABRAL; NETO; 2020, p. 189).

Ademais, este também é criticado por acentuar as desigualdades entre as partes e por ignorar, deliberadamente, a vontade genuína do investigado, que muitas vezes é coagido a aceitar o acordo por medo de condenações rígidas (TABOSA, 2020, p. 274).

Ante o exposto, emerge ao debate o binômio eficiência x garantismo. Ou seja, até que ponto a celeridade da justiça penal é benéfica quando analisada em confronto aos direitos e garantias do acusado. Como já exposto, é de conhecimento popular a dificuldade que os tribunais brasileiros enfrentam para a resolução dos litígios. Porém, decisões complexas, como as que perpassam o processo penal, devem ser devidamente analisadas e fundamentadas, evitando-se irregularidades.

Nessa linha de raciocínio, ganha destaque o trabalho do professor Aury Lopes Júnior em conjunto com Vitor Paczek. Tais autores questionam o peso que se confere a confissão para a formação dos pactos em seara penal. Nesta toada, a

confissão seria a rainha das provas, desconsiderando o razoável nível de exigência necessário para a formação da convicção do julgador (2019, p. 343).

Reiterando o exposto, Lauren Morehouse analisa a relação entre a obtenção da confissão e o uso de estratégias psicológicas no interrogatório. Assim, a autora elucida que é prática comum das forças policiais estadunidenses a ameaça aos investigados, atentando-lhes ao risco de imposição da pena de morte para obter a confissão. Nesse sentido, a jurista norte-americana salienta a necessidade de aferir a validade da confissão fornecida pelo investigado, pois é comum que este altere sua versão para incluir detalhes fornecidos pelo próprio policial responsável pelo caso (2019, p. 531/540).

Nessa esteira, percebe-se que o *overcharging* é uma prática constante neste sistema. Traduzida ao português como “sobreacusação”, esta pode se entendida como uma estratégia acusatória que consiste na imputação de um maior número de crimes ou de crimes mais gravosos ao acusado, de maneira que este é induzido a firmar o acordo. No Brasil, a legislação do acordo de não persecução penal exige que a imputação dos fatos seja precisa, permitindo que a defesa do acusado avalie o arcabouço probatório produzido, e que o magistrado efetue o juízo de legalidade do pacto (CUNHA, 2020, pp 302/303).

Ademais, o instituto potencializa a estrutura inquisitorial do processo, onde princípios como contraditório e ampla defesa são, muitas vezes, mitigados. Assim, através deste modelo, retira-se dos investigados a oportunidade de terem acesso a uma estrutura democrática, onde os direitos e garantias fundamentais lhes serão assegurados (COUTINHO, 2019, p. 04).

Porém, a principal consequência da aplicação do *plea bargaining* em território estadunidense é o processo de encarceramento em massa. Como observa Walter Nunes da Silva Júnior, os dados provenientes dos Estados Unidos demonstram que as altas taxas de condenações e encarceramento estão diretamente relacionadas as negociações travadas perante o instituto. Esta tese é reforçada pelo fato de o país ter o maior número de prisioneiros *per capita* do mundo (2021, p. 33).

Além disso, o estudo de Michelle Alexander, retratado no trabalho de Humberto Barrionuevo Fabretti e Júlio César De Oliveira Vellozo, evidencia o papel do instituto na relação de causa e efeito mencionada. Nesse diapasão, segundo a autora, os julgamentos estão cada vez mais raros, uma vez que apenas um “tolo”

não aceitaria a proposta do promotor que lhe garantirá menos tempo restrito de sua liberdade (2019, pp. 50/51).

Diante disso, a negociação com o autor do fato criminoso configura, para o Estado, a assunção de sua incapacidade de investigação e produção de provas, optando, em razão disso, pelo atalho trazido pela confissão. Assim, o consenso no campo penal poderia ser considerado um mito, já que o interesse do Estado é finalizar a demanda com o menor trabalho possível, independente das garantias conferidas ao réu. Nesta linha de pensamento, o *plea bargaining* é elemento questionado, pois coloca o acusado em frente ao amplo poder coercitivo do Estado (LOPES JÚNIOR; PACZEK, 2019, pp. 343/349).

Finalizando a análise crítica, a questão racial é outro assunto que deve ser posto em perspectiva. Em estudo realizado com o intuito de averiguar as disparidades raciais em sede de *plea bargaining*, foram analisados mais de 30.000 (trinta mil) casos durante o período de 07 (sete) anos. Ao final, restou demonstrado réus brancos possuem 25% (vinte e cinco por cento) mais chances de terem a acusação principal retirada ou reduzida a um crime menos graves do que réus negros (BERDEJÓ, 2018).

Ademais, em casos de contravenções, a situação se agrava, visto que réus brancos possuem 75% (setenta e cinco por cento) mais chances de terem todas as acusações retiradas ou reduzidas, quando comparados com réus negros. Concluiu-se também, que réus brancos reincidentes recebem mais reduções em suas acusações do que réus negros não reincidentes (BERDEJÓ, 2018).

O racismo nos Estados Unidos é um objeto de debate constante. Recentemente, o movimento “Vidas Negras Importam”, instigado pela morte de George Floyd, reiterou a importância deste tema na comunidade internacional. Contudo, o país ainda é marcado por contínuos atos discriminatórios, e o *plea bargaining*, como instrumento social, apenas reflete o preconceito enraizado na cultura estadunidense.

3 DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

O código de processo penal, original de 1940, primeira metade do século passado, trouxe um modelo de justiça conflitiva. Dessa forma, este pode ser considerado até os dias atuais como um campo fértil para o conflito. Apenas na década de 1990 começaram a surgir os instrumentos de consenso citados no capítulo anterior. Entretanto, estes não foram capazes de romper paradigmas, e, por isso, a justiça penal brasileira manteve-se conflitiva (Entendimento do professor Rogério Sanches Cunha exposto em palestra ministrada no I Congresso Brasileiro de Direito Aplicado ATAME, no dia 26 de outubro, 2020).

O acordo de não persecução penal, por sua vez, surge a partir da Resolução 181/2017, do Conselho Nacional do Ministério Público. Durante a sua vigência, foi questionada a constitucionalidade formal do instrumento, visto que este fora introduzido ao ordenamento a partir de uma atividade legislativa do próprio *Parquet*. Tal debate restou esvaziado a partir da edição da lei 13.964/2019.

O Ministério Público do Estado da Bahia, através da Coordenadoria das Procuradorias de Justiça Criminais e do Centro de Apoio Operacional Criminal - CAOCRIM, formulou a informação técnico-jurídica conjunta nº 01/2020 para tratar das divergências acerca da aplicação do acordo de não persecução penal. Tal regulamentação, discorrendo sobre o instituto, elucida:

Definitivamente estabelecido, portanto, pela Lei 13.964/2019, o instituto em comento tem a evidente finalidade de aprimorar o sistema penal e dar celeridade à resolução consensual de conflitos em delitos de médio potencial ofensivo, através da previsão de um instrumento negocial a ser firmado entre o Ministério Público, como titular privativo da ação penal, e o investigado, devidamente assistido por defensor, mediante o qual o primeiro abdica da promoção da persecução criminal, mediante a aceitação, pelo segundo, do cumprimento de determinadas condições (COORDENADORIA DAS PROCURADORIAS E JUSTIÇA CRIMINAL E CAOCRIM, 2020, p. 02).

Assim, o ANPP pode ser conceituado como um ajuste, de natureza negocial, celebrado entre o Ministério Público e o investigado, devidamente acompanhado por seu defensor, e homologado pelo juízo competente que, uma vez cumprido em sua inteireza, resultará na extinção da punibilidade do beneficiário (ABRAÃO; LOURINHO, 2020, p. 332).

Em que pese a necessária homologação pelo Poder Judiciário, o ANPP constitui um negócio jurídico extrajudicial, através do qual se exige a confissão formal e circunstanciada do investigado, para que, após o cumprimento de algumas

condições, este receba como recompensa o não oferecimento da denúncia e a extinção de sua punibilidade (BARBUGIANI; CILÃO, 2020, p. 139).

Trata-se, portanto, de um negócio jurídico que evita a persecução judicial. Nota-se que houve a persecução investigatória, mas, em razão do preenchimento dos requisitos do art. 28-A, o Ministério Público deixa de oferecer a denúncia para propor o pacto penal.

Nesse sentido, o acordo de não persecução penal surge com o intuito de consolidar a noção de justiça consensual no bojo da legislação penal e processual pátria. Tal instrumento, na doutrina de Estácio Luiz Gama de Lima Netto e Pedro Tenório Soares Vieira Tavares, apresenta-se como uma excelente escolha da política criminal para o combate da criminalidade, além de proporcionar simplicidade e efetividade a resolução de demandas de menor expressão (2020, p. 68).

Segundo esta linha argumentativa, Heron José de Santana Gordilho e Marcel Bittencourt Silva aclamam o instituto. Na visão dos autores, o ANPP, como um instrumento penal da justiça pactual e da “desjudicização”, concede a acusação e a defesa a oportunidade de trabalharem juntos, visando encontrar uma solução que fuja ao processo penal clássico (2019, p. 100).

Aury Lopes Júnior é mais um autor a valorizar a implementação de tal instrumento negocial. Conforme o jurista, o índice de tipos penais passíveis de negociação é altíssimo, portanto, o viés negocial pode vir a se tornar um grande aliado no processo denominado por este como: “desentulhamento da justiça criminal brasileira” (2020, p. 315).

Tal conclusão se mostra coerente quando analisada em conjunto aos dados fornecidos pelo Ministério Público Federal. Este, através de seu site institucional, divulgou que entre os dias 23 de janeiro de 2020, data da entrada em vigor da Lei 13.964/19, e o dia 16 de março de 2020, foram firmados 1.043 acordos de não persecução penal. Além disso, caso seja utilizado como marco temporal a Resolução 181/2017, são 2.230 negócios jurídicos pactuados entre procuradores da república e investigados (2020, p. 01).

Outra estatística que merece destaque se relaciona com a quantidade de acordos de não persecução penal oferecidos com processos em andamento. Segundo o MPF, 776 pactos já foram firmados com base no instrumento negocial em análise. Insta reiterar que os dados supracitados datam de março de 2020, o que demonstra a amplitude do negócio jurídico mencionado (2020, p. 01).

Sendo assim, fortalece-se a noção de que os instrumentos despenalizadores poderão vir a se tornar uma opção ao sistema penal clássico, pautado na aplicação da pena. Remetendo-se a discussão tratada no capítulo anterior, a crise de legitimidade do modelo retributivo, incapaz de conceder uma resposta efetiva à criminalidade, apenas favorece o momento de crescimento da justiça penal negociada (SOUZA, 2021, p. 238).

Por fim, destaca-se que o acordo de não persecução penal, partindo de uma visão integrativa do ordenamento jurídico, se submete as normas do Código Civil. Portanto, para sua celebração, é necessário que estejam presentes todos os requisitos básicos para a realização de um negócio jurídico.

3.1 SURGIMENTO E CONTROVÉRSIA SOBRE A CONSTITUCIONALIDADE

Durante muitos anos se debateu na doutrina a legitimidade investigativa do Ministério Público em sede criminal. A matéria chegou ao Supremo Tribunal Federal que, através do julgamento do Recurso Extraordinário nº 593.727, pôs fim a discussão reconhecendo a constitucionalidade da investigação criminal iniciada pelo *Parquet*.

Apesar disso, o referido Tribunal determinou que a resolução nº 13/2006, em vigor à época dos fatos, não seria capaz de assegurar os direitos dos envolvidos no curso do procedimento investigatório. Esta determinação que levou a edição da Resolução n. 181/2017 pelo Conselho Nacional do Ministério Público. Assim, coube a tal resolução disciplinar a instauração e a tramitação do procedimento criminal de responsabilidade do órgão ministerial (ANDRADE; BRANDALISE, 2018, p. 1528).

A resolução, então, respeitou o determinado e estabeleceu as diretrizes sobre a instauração e tramitação do rito investigatório iniciado pelo *Parquet*. Para além disso, previu também as hipóteses em que o Ministério Público poderia dispensar a instauração da ação penal pública. Assim, quando preenchidos os requisitos estabelecidos no art. 18 da resolução, poderia ser proposto o acordo de não persecução penal. (VECCHI, 2020, p.173).

Posteriormente, surgiu a resolução nº 183, também do Conselho Nacional do Ministério Público, com o intuito de aprimorar a redação do artigo 18, que instituiu o instrumento negocial em análise. A partir disso, a incidência do ANPP foi limitada a delitos com pena mínima cominada inferior a 04 (quatro) anos, deixando de ser

cabível para qualquer crime cometido sem violência ou grave ameaça. Ademais, a homologação judicial se tornou necessária, o Promotor-Geral passou a analisar os casos de recusa e a vítima, que era completamente excluída do procedimento, ganhou espaço negocial, recebendo uma cópia do acordo (SCHAUN; SILVA, 2020, p. 101).

Finalizando o aspecto fático-temporal, destaca-se que a resolução gerou controvérsias desde sua entrada em vigor. Inicialmente, as sedes do Ministério Público no Rio de Janeiro e em Minas Gerais recomendaram que seus integrantes não utilizassem do ANPP até que se fossem realizados mais debates sobre o tema. Além disso, o Ministério Público do Distrito Federal foi mais rigoroso. Este decidiu pela não aplicação integral da resolução até que suas controvérsias fossem devidamente debatidas (ANDRADE; BRANDALISE, 2018, p. 1529).

Como exposto, o acordo de não persecução penal foi criado pela Resolução n. 181/2017 pelo Conselho Nacional do Ministério Público e aprimorado pela edição normativa nº 183 do mesmo órgão. Entretanto, apenas com o surgimento do Pacote Anticrime que o instituto passou a integrar o ordenamento jurídico nacional formalmente.

Em que pese as críticas formuladas a resolução, Renato Brasileiro de Lima defende a constitucionalidade do dispositivo. Isso porque, as resoluções do CNJ e do CNMP ostentam caráter normativo primário, motivo pelo qual são dotadas de abstração e generalidade, retirando seus fundamentos de validade de dispositivos constitucionais (2020, p. 278).

Destarte, levando em consideração que tal resolução visa apenas concretizar dispositivos constitucionais como eficiência, proporcionalidade e razoável duração do processo, para o autor supramencionado não há de se falar em inconstitucionalidade. Dessa forma, uma vez que não há denúncia, partes, ou até mesmo o exercício da atividade jurisdicional, não haveria violação a competência constitucional da União, já que não existe processo penal instaurado, impossibilitando que o ANPP possua natureza processual (2020, pp. 276/277).

Em que pese o relevante posicionamento do autor, trata-se de ponto controvertido. Ocorre que, o acordo de não persecução penal produz efeitos processuais relevantes, posto que obsta a propositura da ação penal. Outrossim, a manifestação do *Parquet*, seja para oferecer a denúncia, arquivar o inquérito ou propor o ANPP, impede que o particular exerça o seu direito a ação penal subsidiária

da pública. Por conseguinte, as intervenções processuais do instrumento jurídico em análise são amplas e extremamente relevantes.

Contudo, o principal argumento utilizado por aqueles que defendem a constitucionalidade da resolução supramencionada está pautado na Resolução n. 45/110, que prevê as “Regras Mínimas das Nações Unidas para a Elaboração de Medidas não Privativas de Liberdade”. Esta, também conhecida como “Regras de Tóquio”, foi aprovada pela Assembleia Geral da ONU em dezembro de 1990, e visou incentivar que os países membros adotassem soluções mais eficazes que o cárcere, como resta evidente em seu item 5.1:

5. Medidas que podem ser tomadas antes do processo 5.1 Sempre que adequado e compatível com o sistema jurídico, a polícia, o Ministério Público ou outros serviços encarregados da justiça criminal podem retirar os procedimentos contra o infrator se considerarem que não é necessário recorrer a um processo judicial com vistas à proteção da sociedade, à prevenção do crime ou à promoção do respeito pela lei ou pelos direitos das vítimas. Para a decisão sobre a adequação da retirada ou determinação dos procedimentos deve-se desenvolver um conjunto de critérios estabelecidos dentro de cada sistema legal. Para infrações menores, o promotor pode impor medidas não privativas de liberdade, se apropriado (Regras de Tóquio, p. 09).

As Regras de Tóquio são classificadas como normas de *soft law*, de modo que, não possuiriam caráter cogente. Todavia, defende-se que tal resolução da ONU pode gerar efeitos vinculantes aos Estados, pois regulamenta a aplicação de direitos fundamentais. Dessa forma, a vontade do Estado seria irrelevante, posto que a norma irá se sobrepor a seus interesses, restando a este atuar de forma a assegurar o cumprimento dos preceitos normativos (ACHIAMÉ, 2018, p. 323)

Ante o exposto, a legislação internacional confere ao Ministério Público a ampla oportunidade de dispor sobre medidas não privativas de liberdade, dentre as quais, se encaixa a resolução nº 181/2017, que previu o acordo de não persecução penal.

Em posição contrária, outra parte da doutrina critica a instituição do ANPP através da resolução em apreço. Ocorre que, a Constituição Federal, em seu art. 22, I, disciplina que compete à União legislar sobre Direito Processual. Em caráter semelhante, o art. 24, XI, do texto constitucional, atribui aos estados e ao Distrito Federal a competência para preceituar sobre procedimentos em matéria processual.

Nessa esteira, não há qualquer previsão legal na Constituição Federal que confira ao Conselho Nacional do Ministério Público a possibilidade de editar instrumentos normativos sobre direito processual, ou mesmo sobre procedimento em

matéria processual. Em verdade, ao regular tal órgão, em seu art. 130-A, §2º, a Carta Magna restringe a competência do CNMP ao controle da atuação administrativa e financeira do Ministério Público, bem como do cumprimento dos deveres funcionais de seus membros. Por fim, salienta-se que o inciso primeiro deste dispositivo permite que conselho edite atos normativos, mas enfatiza, “no âmbito de sua competência” (CUNHA; PERUCHIN, 2019, pp. 07/08).

Nesse sentido, em outubro de 2017, a Associação Brasileira de Magistrados (AMB) propôs a ação direta de inconstitucionalidade 5.790/DF, em desfavor a resolução nº 181/2017, CNMP. Através desta, a AMB indicou que o Conselho Nacional do Ministério Público esbulhou a competência prevista no art. 22, I, da Constituição Federal; ofendeu os princípios da reserva legal, legalidade e reserva de jurisdição; criou uma espécie de delação premiada sem previsão legal; se apossou da competência do Poder Judiciário para julgar e impor sanções; e editou norma penal através de ato normativo (COSTA, 2019, p. 29).

A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) foi mais uma instituição a propor uma ADI contra a resolução em comento. Assim, através da ação direta de inconstitucionalidade nº 5.793/DF, a Ordem questionou, principalmente, a usurpação da competência exclusiva da União para legislar sobre matéria processual penal (SOARES; BORRI, BATTINI, 2020, p. 216).

As ações diretas de inconstitucionalidade mencionadas sequer foram julgadas. O legislador, em apreço aos conceitos trazidos pela Resolução nº 181, CNMP, tratou de pôr fim aos questionamentos cedendo força de lei ao ANPP.

Assim, em 2019, o ex-Ministro Sérgio Moro apresentou ao Poder Legislativo o Pacote Anticrime. Tal projeto de lei, aprovado no Congresso e no Senado e, portanto, vigente desde o início de 2020, foi o responsável por incluir o acordo de não persecução penal ao ordenamento jurídico penal nacional.

3.1.1 Regulamentação pela Lei 13.964/2019

Esvaziando o debate acerca da constitucionalidade do instrumento, a Lei 13.964/19 introduziu ao ordenamento jurídico nacional o acordo de não persecução penal, acrescentando o art. 28-A ao Código de Processo Penal.

Várias foram as justificativas que levaram a criação do instituto, parte delas já abordadas no capítulo anterior. A título de reiteração, destacam-se: a exigência de

soluções alternativas no processo penal, proporcionando mais celeridade ao julgamento de casos menos graves; a priorização dos recursos do Ministério Público e do Poder Judiciário para resolução de casos mais graves; a redução dos efeitos gerados pela sentença condenatória junto ao acusado; e a redução do número de internos em estabelecimentos prisionais (LIMA, 2020, p. 275).

Diante do exposto, prioritariamente salienta-se que a implementação do acordo de não persecução penal no Código de Processo Penal objetivou a ampliação das hipóteses de justiça negocial no ordenamento jurídico nacional, coadunando-se ao momento de expansão mundial pelo qual perpassa este viés (SCHAUN; SILVA, 2020, p. 100).

Os instrumentos negociais, como o acordo de não persecução penal, surgem como alternativas as deficiências organizacionais do Poder Judiciário que, em razão da judicialização em massa e do surgimento de demandas cada vez mais complexas, se encontra em uma encruzilhada, resultando no acúmulo exacerbado de processos, na morosidade da tramitação e na insatisfação das partes. Por estes motivos, a resolução de conflitos por meios alternativos passou a ser incentivada pelo Poder Público, o que possibilitou o surgimento dos institutos pactuais penais (NETTO; LEAL; GARCEL, 2020, p. 172).

Ademais, a inovação buscou resolver o alto custo público e social gerado pelo número excessivo de processos. Assim, conforme René Ariel Dotti e Gustavo Britta Scandelari, o instrumento será de grande valia na diminuição dos litígios penais, pois existem milhares de situações que podem ser rapidamente encerradas no campo consensual, satisfazendo o interesse de ambas as partes (2019, pp. 05/06).

Exemplificando, os dados extraídos da 16ª edição do Relatório Justiça em Números demonstram que, somente em 2019, ingressaram no Poder Judiciário 2,4 milhões de novos casos criminais, sendo 1,6 milhão somente na fase de conhecimento de primeiro grau, oportunidade em que o acordo poderia ser realizado. Apesar disso, tal número foi o menor já registrado na série histórica do referido estudo (2020, p. 192).

Ainda conforme os dados do relatório supramencionado, insta destacar que os processos criminais demoram, em média, 1 (um) ano e 3 (três) meses a mais do que os não criminais na fase de conhecimento (2020, p. 194).

Desse modo, o instrumento permitiria otimizar o tempo e os recursos do Ministério Público e do Poder Judiciário, visando a resolução de demandas mais

complexas, cujos crimes envolvem lesões ou perigo de lesão a bens jurídicos mais valiosos (GORDILHO; SILVA, 2019, p. 104).

Outrossim, destaca-se que ANPP, desvinculando-se da justiça penal tradicional, reduz os efeitos degradantes gerados pela pena privativa de liberdade, sobretudo os sociais, na medida em que sua pactuação afasta as consequências da reincidência e dos maus antecedentes. (VECCHI, 2020, pp. 174/175).

Nessa esteira, o acordo de não persecução penal, com base no princípio político-criminal da preferência pelas relações não detentivas, consolida o movimento de descarcerização, permitindo, também, que o investigado se afaste do sistema formal de justiça criminal, de caráter altamente estigmatizador (GORDILHO; SILVA, 2019, p. 104).

Ante o exposto, todas as justificativas se mostram válidas. É fato notório que a justiça penal brasileira perpassa um momento de dúvidas, em razão de sua incapacidade para responder os anseios sociais. Sem adentrar ao mérito de parte dos questionamentos mencionados, a carga processual, a qual são submetidos os tribunais brasileiros, é insustentável.

Nesse sentido, busca-se que a justiça penal concentre seus esforços ao julgamento crimes de maior potencial ofensivo e criminosos de maior periculosidade social, alcançando, assim, a ideia de direito penal como *ultima ratio*.

3.1.2 Conflito com princípios penais

Não obstante a existência de argumentos favoráveis a introdução do acordo de não persecução penal, há de se destacar que o referido instrumento encontra uma série de desafios quando confrontado com princípios basilares do ordenamento jurídico pátrio. Nesse sentido, este tópico destina-se a abordar alguns desses enfrentamentos, que voltarão a ser retratados em meio a este trabalho.

A ação penal privada é regida pelo princípio da oportunidade, através do qual, o ajuizamento da demanda fica a critério e disponibilidade da vítima. Por outro lado, a ação penal pública, matéria de análise do presente trabalho, rege-se pelo princípio da obrigatoriedade. Por isso, é dever do Estado ajuizar ação penal contra infratores da ordem pública (NUCCI, 2020, p. 233).

Nessa linha, Aury Lopes Júnior nos elucida que o Ministério Público tem o dever de oferecer a denúncia sempre que visualizar a presença dos elementos da

ação, quais sejam, prática de fato aparentemente criminoso (*fumus commissi delicti*), punibilidade concreta e justa causa. Na ausência de um desses requisitos, caberá ao promotor ordenar o arquivamento dos autos (2020, pp. 350/351).

Diante disso, deve-se retornar aos requisitos da propositura do acordo de não persecução penal. Sabe-se que para sua incidência é necessário que não seja caso de arquivamento. Por esta razão, devem estar presentes os elementos supramencionados que possibilitam o oferecimento da denúncia. Entretanto, uma vez visualizada as condições da ação, o princípio da obrigatoriedade não vincularia o membro do *Parquet* a propor a demanda penal? Este ponto é objeto de debate em doutrina.

Como regra, ainda se entende que o referido princípio está inserido implicitamente no ordenamento, sendo extraído da leitura conjunta dos artigos 24, 42 e 576, todos do CPP, o art. 100, §1º, do CP e o art. 129, I, da CF/88. Contudo, desde a edição da Lei nº 9.099/95, passou-se a admitir que o exercício do *jus puniendi* estatal não é absoluto. Assim, entende-se que existem elementos mitigadores da atuação penal estatal, que, a priori, se resumiram na suspensão condicional do processo e na transação penal (SOUZA, 2020, p. 242).

Com o advento do Pacote Anticrime e a devida regulamentação do ANPP, este passou a ser considerado pela ampla maioria da doutrina como mais uma exceção ao princípio da obrigatoriedade.

Nesse sentido, como explica Lidiane Teixeira Souza, a obrigatoriedade da ação penal está sendo substituída pelo princípio da oportunidade regrada. Este, conforme a autora, se sobressai por entender que o Estado não possui condições de perseguir penalmente todas as infrações cometidas por um integrante da sociedade. Em função disso, atribui-se ao órgão acusatório um grau de discricionariedade que o permita concentrar esforços na atuação em crimes mais graves (2020, p. 243).

Assim, o ANPP seria medida suficiente para satisfazer a pretensão punitiva estatal, não havendo a necessidade de instaurar o processo penal, com todos os seus “custos e gravames”, visando a solução do conflito (LIMA, 2019, p. 49).

Dessa forma, mesmo que visualize todos os elementos necessários para o oferecimento da denúncia, o membro do Ministério Público poderá propor o acordo de não persecução penal, desde que, presentes os seus requisitos de incidência estabelecidos no bojo do art. 28-A, CPP (NETTO; TAVARES, 2020, p. 67).

Insta ressaltar que existe uma parcela da doutrina que sequer admite a existência do princípio da obrigatoriedade. Ocorre que, nenhum dispositivo do ordenamento jurídico brasileiro o prevê expressamente, fazendo com que sua realidade seja posta à prova. Ademais, aqueles artigos trazidos por seus defensores como fundamento de existência do referido princípio, podem ser facilmente rebatidos, uma vez que apenas conferem ao MP a titularidade da ação penal, não determinando a necessidade de sua instauração (OLIVEIRA, 2017, p. 255/256).

Nesta ótica, os artigos 42 e 576 do Código de Processo Penal apenas dispõem que o *Parquet* não poderá desistir da ação penal e do recurso interposto, respectivamente. Desse modo, não há previsão inquestionável do princípio em análise. Além disso, mesmo que o membro do *Parquet* não possa desistir do recurso, nada impede que o procurador requeira a absolvição em segunda instância (OLIVEIRA, 2017, pp. 255/256).

O Código de Processo Penal Militar, em caráter diametralmente oposto, estabelece de forma expressa em seu art. 30, a obrigatoriedade da persecução penal sempre que houver a prova do fato criminoso e os indícios de autoria. Dessa forma, a referida legislação não deixa aberturas semânticas que possibilitem o debate travado acima.

Por fim, caso admita-se a sua existência, há de se ressaltar que, como o postulado supra não possui fundamento constitucional, é plenamente possível se criar exceções as suas disposições através de lei ordinária. Como exposto anteriormente, a lei nº 9.099/95 é um exemplo e a esta pode-se acrescentar: o termo de ajustamento de conduta (art. 5º, §6º, da Lei nº 7.347/85); o parcelamento do débito tributário (art. 83, § 2º, da Lei nº 9.430/96); e a colaboração premiada na nova Lei das Organizações Criminosas (art's. 4 a 7, da Lei nº 12.850/13) (BRASILEIRO, 2020, p. 277).

Salienta-se, ainda, o princípio da razoável duração do processo. Este é previsto tanto na Convenção Americana de Direitos Humanos, como na Magna Carta Nacional, que preceitua em seu art. 5º, LXXVII: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade na sua tramitação”.

Nota-se que o dispositivo prevê um princípio que valoriza “a todos”, afirmação esta que se mostra verdadeira. Ninguém é favorecido pelo longo desenrolar do processo. Ora, o acusado é atacado pelos efeitos do constrangimento que gera o

processo penal. Já a vítima, sofre com a expectativa da condenação ou absolvição de seu malfeitor. Por fim, a sociedade assiste crescer a sensação de impunidade e insegurança (SOUZA, 2020, p. 241).

Sendo assim, impõe-se que o lapso temporal decorrente entre o início do processo e a sua conclusão não seja retardado excessivamente, sob pena de comprometer a efetividade do processo. Contudo, deve-se atentar para que os fins utilitaristas presentes nos instrumentos negociais não sejam utilizados para justificar práticas desonestas, em atenção as garantias fundamentais asseguradas aos acusados (RUFINO, 2019, pp. 16/17).

Apesar desta possível violação a direitos e garantias individuais, merece destaque que Lidiane Teixeira Souza considera que a justiça penal negociada surge como um instrumento de efetivação do processo penal, permitindo a satisfação dos agentes supramencionados e garantindo que o processo se conclua em tempo razoável (2020, p. 241).

Por fim, insta reiterar que o presente tópico não exaure todas as discussões acerca do conflito entre o ANPP e os princípios penais encontrados no ordenamento nacional, na medida em que este debate ainda será retomado no bojo deste trabalho.

3.2 REQUISITOS AUTORIZADORES

Conforme o Código de Processo Penal, uma vez concluído o inquérito policial, o Ministério Público deverá decidir por apresentar a denúncia, solicitar diligências ou determinar o arquivamento. Com o advento da reforma trazida pelo Pacote Anticrime, a legislação mencionada passa a permitir uma quarta possibilidade, qual seja, o oferecimento do acordo de não persecução penal.

Da análise do art. 28-A do Código de Processo Penal, se extraem os seguintes requisitos para propositura do ANPP: não deve ser caso de arquivamento; o investigado deve ter confessado a prática da infração penal; o crime praticado deve ter pena mínima inferior a 4 (quatro) anos e ter sido consumado sem violência ou grave ameaça; e o acordo deve ser medida suficiente para reprovação e prevenção do crime.

Inicialmente, importa destacar que para o oferecimento do acordo de não persecução penal jamais poderá se tratar de hipótese de arquivamento. Deste

modo, no bojo do inquérito policial devem estar presentes indícios de autoria e materialidade que possam fundamentar o eventual oferecimento da denúncia e instauração da persecução judicial.

Ademais, merece relevo que, de acordo com o que leciona o art. 28-A, §1º, CPP, a aferição da pena mínima cominada ao delito se dará conforme as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto. Assim, conforme o manual elaborado pelo Ministério Público de São Paulo, havendo redutores ou exasperantes em limites variáveis, o parâmetro a ser utilizado deve ser sempre a maior diminuição e o maior aumento (2020, p. 09).

Dito isso, emerge para discussão os enunciados de súmulas nº 243 e 723, de autoria do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente. Estes, já analisados no estudo referente a suspensão condicional do processo, também poderão ser aplicadas em caráter análogo ao instituto em comento. À título de consolidação das ideias, tecem-se os comentários a seguir.

O ANPP não poderá ser proposto para as infrações penais cometidas em concurso material, concurso formal ou continuidade delitiva, quando tais majorantes elevarem a pena cominada para além dos 04 (quatro) anos previsto no *caput* do art. 28-A, CPP (Súmula 243, STJ).

Por sua vez, a Súmula 723, editada pelo STF, reforçando o teor do disposto pelo Superior Tribunal de Justiça, aduz que o acordo de não persecução penal não será admitido ao crime continuado, quando tal causa de aumento exasperar a pena além do limite de 04 (quatro) anos previsto para o instituto em análise.

Superado os entendimentos jurisprudências dos tribunais superiores, importante notar que a violência ou grave ameaça apontada no dispositivo supramencionado é aquela referente à pessoa, e não simplesmente quanto a coisa (SOUZA, 2020, p. 250).

Destaca-se, também, que a violência ou grave ameaça passível de impedir a celebração do acordo se dá a título doloso. Sendo assim, admite-se que os crimes culposos integrem a esfera jurídica de incidência do instituto. Esta tese é consubstanciada no Enunciado nº 23 do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPGE) e do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM).

Para além dos requisitos já analisados, existe um pressuposto que implica em uma subjetividade do membro do Ministério Público. Assim, caberá a este analisar

se o negócio jurídico em comento será suficiente para reprimir e prevenir o crime consumado no caso sob investigação. Desse modo, como elucida Aury Lopes Júnior, trata-se de um requisito que exige a averiguação da adequação e necessidade do pacto no contexto fático concreto (2020, p. 316).

3.2.1 Análise acerca do requisito da confissão

Dos requisitos mencionados, a doutrina debate a constitucionalidade da necessidade de confissão do acusado. Esta confissão pode ser feita tanto na fase investigatória, como no momento de celebração do acordo. Destaca-se, ainda, que esta deve ser filmada, com o intuito de assegurar a lisura do processo.

Nota-se que a confissão deve ser integral e circunstanciada. Assim, o investigado deve abordar os elementos da prática criminosa de forma detalhada, uma vez que o requisito “consustanciada” demanda que não se trate de uma confissão genérica. Ato contínuo, a declaração deve ser integral, ou seja, “não pode ser parcial ou sujeita a reservas”, de modo que deve discorrer sobre todos os fatos da ação delitiva (CHEKER, 2020, p. 373).

Ademais, para ser considerada válida, é necessário que estejam presentes os requisitos intrínsecos de admissibilidade da confissão, quais sejam, verossimilhança, clareza efetiva, persistência fática e coincidência. Outrossim, também deverão estar presentes os requisitos formais, que são: pessoalidade, visibilidade, espontaneidade, imputabilidade e atribuição legal (BARROS; ROMANIUC, apud TEIXERA, 2020, p. 250).

Conforme Renato Brasileiro de Lima, isso se dá, pois, é necessário que o investigado não tenha sido constrangido a celebrar o acordo. Este possui o direito constitucional de permanecer em silêncio (art. 5, LXIII), evitando produzir provas contra si mesmo. Portanto, quando decidir pela celebração do ANPP, a confissão deve partir do investigado de forma livre e espontânea, sempre assistido pelo seu defensor (2020, p. 283).

Além disso, o Brasil é signatário do Pacto de San José da Costa Rica, que prevê em seu art. 8, II, alínea g, a prerrogativa do acusado de “não ser obrigado a depor contra si mesmo, nem a declara-se culpado”.

Entretanto, como bem assevera Danni Sales e Fernanda Marinela de Souza Santos, este princípio não impede que o investigado, voluntariamente, produza a

prova a contra si mesmo, ou seja, ofereça a sua confissão ao Ministério Público. Nessa linha doutrinária, o princípio do *nemo tenetur* visaria vedar a atuação coercitiva do persecutor, que força o investigado a fornecer dados aptos a gerar a sua incriminação (2020, p. 42).

Em caráter semelhante, os juristas Estácio Luiz Gama de Lima Netto e Pedro Tenório Soares Vieira Tavares entendem que o requisito da confissão não constitui afronta ao direito constitucional de não incriminação. Na visão dos autores, “há renúncia parcial e específica do exercício do direito fundamental, elemento intrínseco a realização de um negócio jurídico, tendo em vista que seu requisito de existência é o ajuste de vontades”. Nesse sentido, o investigado, voluntariamente, decide por confessar o crime para adquirir os benefícios do acordo de não persecução penal (2020, p. 72).

Todavia, o epicentro do debate que envolve a confissão e o ANPP perpassa pela possibilidade do *Parquet* utilizar as declarações do investigado para fundamentar o oferecimento da denúncia em momento posterior, quando houver o descumprimento do pactuado.

Este posicionamento é extraído do Enunciado nº 27 do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPGE) e do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM). Segundo tal instrumento interpretativo, uma vez descumprido o acordo de não persecução penal, a confissão do investigado poderá ser utilizada como prova para o oferecimento da denúncia (2020, p. 08).

Defendendo este entendimento, Rogério Sanches Cunha acredita que a confissão é a “moeda de troca do acusado”. Assim, o autor aduz que para realização do negócio jurídico, é necessário que ambas as partes cedam. Nessa lógica, enquanto o Ministério Público deixa de oferecer a denúncia, o investigado oferta a sua confissão formal. Por este motivo, caso o beneficiado deixe de cumprir as circunstâncias pactuadas, poderá o *Parquet* oferecer a denúncia tendo como base a confissão previamente obtida (Declarações em palestra ministrada no I Congresso Brasileiro de Direito Aplicado ATAME, em 26 de outubro, 2020).

Ademais, merece relevo a doutrina inovadora de Vítor Souza Cunha. Segundo o jurista, a confissão deveria ser objeto de negociação entre as partes, evitando-se que a interpretação dúbia da legislação crie conflitos posteriormente. Nesse diapasão, caso as partes decidam que a confissão não poderá ser utilizada

como prova em um eventual processo futuro, o *Parquet* deverá manter-se adstrito ao pactuado, independente da relevância da prova para a descoberta da verdade. Isso ocorre em função da observância ao princípio da boa-fé, consubstanciado na legítima expectativa criada no investigado (2020, pp. 309/310).

Continuando o debate, porém em hipótese diversa, caso o crime seja praticado por mais de um indivíduo, entrará em cena a figura do concurso de agentes, previsto no art. 29, do Código Penal. Com efeito, considera-se autor aquele que possui domínio final do fato ou aquele que pratica o núcleo do tipo penal. Por sua vez, partícipe é quem contribui para a prática criminosa. A conduta de cada um dos indivíduos deve vir descrita na denúncia, de forma a individualizar suas ações (CHEKER, 2020, p. 373).

Nessa toada, discute-se os efeitos da confissão em sede de concurso de agentes. Conforme a autora supracitada, para o oferecimento do acordo de não persecução penal, o Ministério Público deverá exigir a confissão da autoria e da coautoria ou participação. Esta confissão, não se confunde com o meio de prova característico da colaboração premiada. Ocorre que, se admite que a confissão no concurso de agentes seja limitada aos aspectos fáticos da atuação do beneficiário, deixando de lado elementos essenciais do instrumento oriundo da justiça colaborativa, como a identificação dos demais coautores e partícipes, por exemplo (2020, pp. 374/375).

Por outro lado, verifica-se que o ANPP exige a confissão circunstanciada dos fatos. Diante disso, outra parte da doutrina considera que a participação dos demais envolvidos deve integrar a assunção da culpa do beneficiário. Há, ainda, a possibilidade de o Ministério Público arrolar o “delator” na denúncia como uma espécie de informante, permitindo que este seja ouvido durante a instrução (CUNHA, 2021, p. 142).

Tratando-se da colaboração premiada, importante lembrar que as provas autoincriminadoras não poderão ser utilizadas contra o delator de boa-fé. Contudo, quando este agir de má-fé ou der causa ao rompimento do pactuado, parcela da doutrina admite que as confissões feitas pelo colaborador venham a ser utilizadas contra este no curso do processo penal (CUNHA, 2020, p. 309). Tal entendimento poderia ser aplicado em caráter análogo ao acordo de não persecução penal.

Por fim, insta salientar que a confissão poderá ocorrer tanto no momento de celebração do ANPP, como durante as investigações em fase inquisitorial. Segundo

o entendimento firmado pelo Conselho de Justiça Federal na I Jornada de Direito e Processo Penal, e materializado no enunciado nº 13, a inexistência de confissão em sede policial não implica em desinteresse na pactuação do ANPP.

3.2.2 Necessidade de esgotamento da fase investigativa

Discute-se em doutrina qual seria o momento adequado para propositura do acordo de não persecução penal. A resolução nº 181/2017 permitia que o instrumento em análise fosse pactuado em sede de audiência de custódia. O Pacote Anticrime, entretanto, decidiu por não acolher esse dispositivo, se abstendo da questão.

Inicialmente, Vladimir Aras expõe que não visualiza incompatibilidades entre o acordo de não persecução penal e o escopo da audiência de custódia. Sendo assim, o jurista considera que o aproveitamento dessa audiência contribui para a razoável duração do processo, resultando em fator benéfico ao suspeito preso em flagrante (ARAS apud ANDRADE, 2018, pp. 48/49).

O Ministério Público do Estado de Goiás propôs cautela aos seus membros quanto ao oferecimento do ANPP em sede de audiência de custódia. Segundo o órgão ministerial, existem limitações formais e materiais que podem obstar a plena efetivação do instituto. Ademais, também consideram inadequada sua concretização nas audiências de custódia realizadas no plantão forense, pois tal hipótese constituiria uma afronta aos princípios do juiz natural e do promotor natural (2020, p. 04).

Entretanto, coadunando-se ao previsto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo (2020, p. 20), o MP goiano acredita ser possível a celebração do acordo de não persecução penal na mesma oportunidade da audiência de custódia. Com isso, visa-se aproveitar a presença física do investigado e de seu advogado. Ambos os órgãos ministeriais, contudo, sugerem que o pacto seja firmado em momento separado, em razão do impedimento legal de análise do mérito no curso da audiência mencionada (2020, p. 26).

Em linha diversa, o jurista Flávio da Silva Andrade, em exame da Resolução 181/2017, do CNMP, entende que uma análise precipitada do auto de prisão em flagrante pelo Ministério Público pode vir a causar injustiças. Por este motivo, apesar de ser contra a morosidade excessiva do Poder Judiciário, o autor aduz que é

preciso cuidado com mecanismos que geram uma velocidade exorbitante ao processo (2018, p. 50).

Contribuindo ao debate, Bruno Calabrich defende que o momento correto para a propositura do acordo de não persecução penal é ao final das investigações. Este, pauta-se no requisito trazido pelo art. 28-A, CPP, que limita a incidência do negócio jurídico processual as hipóteses em que há elementos para formalização da denúncia. Todavia, para se chegar a esta conclusão, mostra-se necessário que as investigações sejam finalizadas, uma vez que apenas deste modo poderão ser extraídos os indícios de autoria e materialidade necessários a instauração da persecução penal (2020, p. 352).

Nesse diapasão, a celebração do acordo em uma fase tão incipiente do processo mostra-se inadequada. Primeiramente porque há de ser contestada a voluntariedade da confissão do segregado, haja vista que a eventual celebração do acordo reestabelecerá sua liberdade. Ademais, insta questionar se o membro do *Parquet* terá o tempo necessário para analisar os elementos probatórios e concluir que não se trata de caso de arquivamento. Por fim, destaca-se que há uma disparidade de armas muito grande, na medida em que o Ministério Público terá em seu favor o Auto de Prisão em Flagrante, enquanto o investigado trará consigo apenas a sua presunção de inocência (MUNIZ, 2020, pp. 01/03).

Todavia, durante o cenário pandêmico, o Conselho Nacional de Justiça editou o ato normativo nº 0009672-61.2020, que alterou o conteúdo do artigo 19, da Resolução nº 329, elaborada pelo mesmo órgão. Após esta alteração, o parágrafo terceiro do dispositivo mencionado passou a prever a possibilidade de celebração de acordos de não persecução penal no bojo da audiência de custódia virtual, enquanto perdurar a vigência da pandemia da Covid-19.

3.2.3 O ANPP como direito subjetivo do acusado

Ademais, também é questionada a obrigatoriedade de o Ministério Público oferecer o ANPP, uma vez preenchidos os requisitos do art. 28-A, CPP. Verifica-se que parte da doutrina visualiza o acordo de não persecução penal como um direito subjetivo do investigado.

Este entendimento pauta-se, sobretudo, no princípio da igualdade. Assim, indivíduos que se encontrem na mesma situação fática devem receber um

tratamento equivalente do Ministério Público. Por este motivo, estando presente as circunstâncias que autorizem a propositura do instrumento, o órgão ministerial tem o dever de oferta-lo (RUFINO, 2019, p. 49).

Em caráter contrário, Renato Brasileiro de Lima infere que não se trata de um direito subjetivo do acusado, partindo da ideia de “oportunidade ou discricionariedade regrada”. Deste modo, preenchidos os requisitos do art. 28-A, do Código de Processo Penal, o oferecimento do ANPP constituirá uma faculdade do órgão ministerial. Ocorre que, caso considerado como um direito subjetivo do investigado, poderia o magistrado determinar sua realização de ofício, fato que, para esta parcela da doutrina, descaracterizaria o instituto, baseado no consenso das partes (2020, p. 275).

Aury Lopes Júnior rebate este último argumento. Segundo o autor, o juiz, ao atuar para assegurar o direito da parte de ser beneficiada pelo acordo de não persecução penal, o faz como “garantidor da máxima eficácia do sistema de direitos do réu”. Sendo assim, o imputado postula o reconhecimento do seu direito negado pelo Ministério Público, e o juiz decide em “invocação” (2020, pp. 321/322).

Por seu turno, Lidiane Teixeira Souza aduz que, tratando-se de uma mitigação ao princípio da obrigatoriedade, o instrumento negocial em análise constitui uma faculdade do Ministério Público. Assim, ainda que reunidos os requisitos de admissibilidade para sua propositura, o *Parquet* possui uma certa discricionariedade para oferecê-lo (2020, p. 251).

Nesse sentido, o Ministério Público de São Paulo, através do enunciado nº 21 do Centro de Apoio Operacional Criminal (CAOCRIM), estabeleceu que o instrumento processual em comento configura um poder-dever do órgão ministerial e não um direito público subjetivo do acusado (2020, p. 11). Este entendimento é pautado em teses do STF e do STJ acerca da aplicabilidade do *sursis* processual, espécie cuja incidência consiste em um poder-dever do *Parquet*.

Reforçando este entendimento, o Conselho de Justiça Federal, através do enunciado nº 12, elaborado na I Jornada de Direito e Processo Penal, dispõe que o ANPP constitui um poder-dever exclusivo do Ministério Público, que poderá ser exercido quando cumprido os requisitos do art. 28-A, CPP.

Os tribunais superiores possuem posição jurisprudencial consolidada, que considera a suspensão condicional do processo como uma espécie de política criminal, e não como um direito subjetivo do acusado. Esses entendimentos podem

ser extraídos do habeas corpus nº 417.876/PE, de relatoria do Min. Rel. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 14/11/2017, pela 5ª turma, do STJ; e do habeas corpus nº 101369/SP, de relatoria do Min. Dias Toffoli, julgado em 25/10/2011, pela 1ª turma, STF.

As decisões relativas ao acordo de não persecução penal ainda são escassas. Contudo, o Supremo Tribunal Federal (HC 195327 AgR/PR) e o Superior Tribunal de Justiça (AgRg no RHC 130587/SP) já possuem entendimentos no sentido de que o ANPP constitui um poder-dever do *Parquet*.

Este viés também pode ser extraído a partir da análise conjunta do *caput* do art. 28-A, com os parágrafos 10 e 14. Todos estes dispositivos conferem ao Ministério Público a possibilidade de ditar os rumos do negócio, incluindo a sua proposição, tanto em sede inicial como em revisional, e a sua rescisão (MANDARINO; SANTIN, 2020, p. 245)

Ademais, é evidente que no bojo da justiça pactual, seja ela restaurativa, reparatória ou negociada, busca-se o consenso. Para se atingir esta ideia, é necessário que se vislumbre uma horizontalidade de vontades, ou seja, nenhuma das partes possuirá uma “vontade mais poderosa”. Por conseguinte, quando uma das partes não deseja formalizar o negócio jurídico processual, este não poderá ser realizado, uma vez que ausente um de seus requisitos fundamentais, qual seja, o encontro das vontades (Entendimento do professor Rogério Sanches Cunha exposto em palestra ministrada no I Congresso Brasileiro de Direito Aplicado ATAME, no dia 26 de outubro, 2020).

Nessa linha, Rogério Sanches Cunha entende que caso o infrator acredite que tem direito ao acordo de não persecução penal, poderá este estender suas ideias ao *Parquet* na tentativa de convencê-lo. Não obstante, o jurista compreende que não existe direito subjetivo na justiça consensual, independentemente de sua espécie. Isso decorre da própria natureza dos institutos, que não podem ser vislumbrados sob o prisma da obrigatoriedade (2021, p. 139).

Independente da conclusão a que se chegue, a doutrina é uníssona ao garantir ao investigado o direito a pleitear a revisão da possibilidade de oferecimento do ANPP, quando o Ministério Público decidir por não propô-lo. Assim, nos moldes do art. 28, CPP, a instância revisional dependerá do órgão que analisara o inquérito. Sendo assim, tratando-se de esfera estadual, a revisão se dará pelo Procurador-

Geral de Justiça. Por outro lado, em se tratando de esfera Federal, o órgão competente será a Câmara de Coordenação e Revisão.

Além disso, também se apresenta consolidada a necessidade do membro do Ministério Público fundamentar a sua decisão. Assim, seja para oferecer ou negar o acordo, a decisão deve estar devidamente ancorada em elementos jurídicos, em observância ao disposto nos artigos 129, §4º e 93, IX, ambos da Constituição Federal, bem como no art. 43, III, da Lei 8.625/1993 (FERREIRA; PEREZ, 2020, pp. 02/03).

Insta ressaltar que o pedido revisional não implica em óbice ao oferecimento da denúncia pelo membro do *Parquet*. Ademais, em caso de recusa, o investigado deve ser informado da decisão. Para tal, conforme o Centro de Apoio Operacional Criminal do Ministério Público do Estado de Goiás, considera-se válida a citação processual realizada após o oferecimento da denúncia (2020, p. 24).

3.3 REQUISITOS IMPEDITIVOS

Em contraponto ao exposto nos tópicos anteriores, existem fatores que impedem que o Ministério Público proponha ao investigado o acordo de não persecução penal, fatores estes, que passarão a ser analisados a seguir.

O parágrafo 2º do artigo 28-A, do Código Penal estabelece as hipóteses nas quais não será possível a aplicação do negócio jurídico em debate, são elas: quando cabível a transação penal; tratando-se de investigado reincidente ou criminoso contumaz; tendo o agente sido beneficiado pelo acordo de não persecução penal nos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração; e nos crimes de violência doméstica ou familiar.

Inicialmente, observa-se que a transação penal é preferida em relação ao ANPP, pois, esta, além de ser mais benéfica ao réu, é oferecida em momento processual anterior. Deveras, é possível a aplicação da transação penal em caso de crime de menor potencial ofensivo, submetido, portanto, a medidas mais brandas, além de ser responsabilidade do Juizado Especial Criminal (JECRIM).

A doutrina enfrenta o silêncio da legislação em relação a suspensão condicional do processo como algo proposital. Assim, sabendo-se que tal instrumento subordina-se ao oferecimento da denúncia, acredita-se que o acordo de não persecução penal deve ser oferecido em preferência ao instituto mencionado,

uma vez que visa a evitar a instauração do processo e, portanto, mais vantajoso ao investigado (ABRAÃO; LOURINHO, 2020, 339).

Por sua vez, o inciso II traz uma hipótese referente a características do investigado. Nesse sentido, o reincidente é aquele que comete novo crime após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória no prazo de cinco anos, conforme o art. 63, Código Penal.

Por outro lado, os conceitos de condutas habituais, reiteradas e profissionais se aproximam, mas divergem entre si. Dessa forma, considera-se habitualidade criminosa o conjunto de atos típicos que demonstrem um estilo de vida do investigado. Assim, esta não se confunde com crime habitual, no qual, o delito é único e a habitualidade é elemento do tipo. Por seu turno, a conduta criminosa reiterada relaciona-se com o próprio conceito de reiteração, referindo-se, portanto, àqueles que praticam condutas ilícitas repetidamente. Finalmente, o criminoso profissional é aquele que pratica as ilicitudes como se fosse o seu labor, ofício (LIMA, 2020, p. 279).

Nota-se que, para a aferição de tais características é necessário que as devidas provas tenham sido produzidas durante a investigação. Caso contrário, é possível que o Ministério Público proponha diligência para sua verificação.

Por fim, merece relevo que os autores de infrações penais insignificantes são excluídos dessa análise. A doutrina questiona o significado da expressão “insignificantes”. Nessa toada, o enunciado 21 do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPGE) e do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM), nos esclarece:

Não caberá o acordo de não persecução penal 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, entendidas estas como delitos de menor potencial ofensivo (2020, p. 07).

Ademais, é vedada a aplicação do acordo a quem já tenha sido beneficiado por este nos últimos cinco anos. Entretanto, para além do ANPP, aqueles beneficiados por transações penais e suspensões condicionais do processo neste mesmo prazo, também não poderão ser beneficiados pelo instituto (NUCCI, 2020, p. 225).

Destaca-se, ainda, que, em observância ao artigo 28-A, §2º, IV, do CPP, os crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, independente do sexo da vítima, não são passíveis de ANPP. Em caráter semelhante, os delitos cometidos contra mulheres em razão de condições de sexo feminino, ainda que praticados fora do ambiente doméstico e familiar, também não poderão ser alcançados pelo instituto (NETTO; TAVARES, 2020, p. 82).

Discute-se, também, a possibilidade de aplicação do negócio jurídico em comento a crimes hediondos e equiparados. O Pacote Anticrime não reproduziu o disposto no art. 18, §1º, V, da Resolução 181/17, que inadmitia a utilização do ANPP nessas espécies. Apesar disso, há de se considerar que o acordo de não persecução penal não é aparelho suficientemente capaz de reprimir e prevenir crimes dessa gravidade.

Os posicionamentos supramencionados são retirados do enunciado 22 do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM) formulado em conjunto com o Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPGE), que dispõe:

Veda-se o acordo de não persecução penal aos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, bem como aos crimes hediondos e equiparados, pois em relação a estes o acordo não é suficiente para a reprovação e prevenção do crime (2020, p. 07).

Dando sequência a análise, oportuno demonstrar que o art. 18, §12º, da Resolução n. 181 do CNMP, restringia a aplicação do ANPP a crimes cometidos por militares que afetassem a hierarquia e a disciplina. Entretanto, em semelhança ao que ocorreu com os crimes hediondos, o Pacote Anticrime não reproduziu o dispositivo. Destarte, há de se considerar possível a celebração do acordo nesta hipótese, desde que, praticada sem violência e grava ameaça, bem como, se necessário e suficiente para a reprovação do crime.

Por fim, outras duas hipóteses não foram recepcionadas. Assim, retirou-se o parâmetro pecuniário estabelecido no art. 18, §1º, II, da referida resolução, de modo que o ANPP independe da aferição do prejuízo para incidir.

Da mesma forma, será possível propor o ANPP, mesmo quando houver risco de prescrição da pretensão punitiva estatal durante o seu cumprimento. Ocorre que, o dispositivo da resolução se tornou obsoleto, porquanto o inciso IV, do art. 116, do

Código Penal, criou hipótese de suspensão do prazo prescricional, qual seja, enquanto não cumprido ou rescindido o acordo de não persecução penal.

3.4 CONDIÇÕES A SEREM PACTUADAS

Recebido o inquérito policial pelo membro do *Parquet*, este analisará qual a ação cabível ao caso, ou seja, se possível oferecer a denúncia, arquivar o inquérito ou oferecer o acordo de não persecução penal, previsto no art. 28-A, CPP.

Considerada possível a proposita do acordo de não persecução penal, deve-se observar as condições a serem ajustadas entre as partes. Tais condições encontram-se nos incisos I a V do aludido dispositivo. São elas: reparação do dano ou restituição do objeto a vítima; renúncia a bens e direitos indicados como proveitos do crime; prestação de serviços à comunidade por tempo correspondente ao da pena mínima cominada para o delito; pagamento de prestação pecuniária a entidade pública ou de interesse social que tenham como função a proteção de bens similares ao ofendido; além de outras condições que o MP considere proporcional e compatível com o crime consumado.

Guilherme Nucci destaca que a reparação do dano em um país como o Brasil, onde a maioria dos denunciados possuem baixo poder aquisitivo, não é uma medida útil. O autor demonstra que o legislador apenas repetiu um discurso preparado para constar em todas as leis referentes a matéria penal no país. Por fim, conclui afirmando que esta pode ser uma medida válida para a criminalidade de alto poder aquisitivo (2020, pp. 223/224).

O requisito da renúncia a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumento, produto ou proveito do crime se mostra coerente. Ocorre que, como explica Renato Brasileiro de Lima, não faria sentido algum pactuar o acordo de não persecução penal se o investigado pudesse manter consigo aquilo obtido em meio infração consumada, por exemplo (2020, p. 282).

Observa-se ainda que a renúncia deve ser voluntária. Como virá a ser exposto, este é um requisito de formação do negócio jurídico que deverá ser averiguado pelo magistrado na audiência de homologação do acordo.

Ademais, a vinculação do pagamento da indenização a entidade pública ou de interesse social que tenham como função a proteção de bens similares ao ofendido, constitui uma inovação legislativa. Anteriormente, quando previsto pela

Resolução nº 181, do CNMP, cabia ao Ministério Público definir as entidades beneficiadas pela contribuição pecuniária, assim como pela prestação de serviço.

A esta condição também incide a reflexão proposta por Guilherme de Souza Nucci. Assim, infere-se que cabe ao Ministério Público fornecer questionário de avaliação socioeconômica ao investigado, na medida em que, a imposição de uma prestação pecuniária elevada viria a caracterizar o instituto da lesão, previsto no art. 157, do Código Civil. Salienta-se, ainda, que é responsabilidade do delegado de polícia instruir o inquérito com documentos comprobatórios da condição socioeconômica do acusado, como a declaração anual de bens e rendimentos fornecida pela Receita Federal (MESSIAS, 2020, p. 02).

Por fim, o inciso V do art. 28-A, CPP, possibilita que o membro do Ministério Público proponha quaisquer condições as quais considere necessárias para reprovar e prevenir o delito praticado pelo beneficiário, desde que proporcionais e compatíveis com a infração penal imputada.

A terceira seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, através do julgamento do REsp 1.498.034-RS, de relatoria do Min. Rogério Schietti Cruz, que não há ilegalidade na fixação de medidas diversas daquelas previstas em lei, desde que adequadas ao fato e a situação pessoal do acusado. Este julgado, aplicado a suspensão condicional do processo, poderá ter seus efeitos estendidos em caráter análogo ao acordo de não persecução penal.

Uma vez firmado o acordo de não persecução penal, este será submetido a homologação judicial. Tal ato poderá ser realizado no bojo da mesma audiência na qual o negócio jurídico foi pactuado. Outrossim, a sua realização demanda que juiz assegure que o investigado decidiu, voluntariamente, por celebrar o acordo. Para tal, será necessária a oitiva do beneficiário na presença de seu defensor. Por fim, cabe ao magistrado assegurar também a legalidade dos termos estabelecido, com base no §4º, do art. 28-A, CPP.

Nota-se que a vítima não participa do processo de realização do acordo, sendo apenas intimada para comparecer a homologação. Ocorre que, a parte lesada é figura importante na definição das condições a serem pactuadas, principalmente, para se concluir qual a melhor forma para reparar o dano (LOPEZ JUNIOR, 2020, pp. 319/320).

Ante o exposto, constatada alguma irregularidade relacionada a voluntariedade ou legalidade do pacto, o juiz não o homologará. Ato contínuo, este

deverá devolver os autos ao Ministério Público para que o órgão ministerial decida por oferecer a denúncia ou complementar as tratativas, fazendo uma nova proposta (art. 28-A, §8º, CPP).

Caso entenda que o magistrado se equivocou em sua decisão, o órgão ministerial poderá impugná-la a partir do recurso em sentido estrito. Essa possibilidade consiste em uma inovação legislativa prevista no art. 581, XXV, do Código de Processo Penal.

A atuação do magistrado apresenta-se como essencial para o procedimento do ANPP, uma vez que este implica na imposição de condições ao acusado. Sendo assim, a homologação constituiria uma espécie de autenticação judicial do ato. (PACELLI, 2020, pp. 1311/1312).

Complementando o entendimento do referido professor, a possibilidade de o Ministério Público propor quaisquer condições que acredite necessárias para prevenção e reprovação do crime exige, por si só, o controle de um terceiro imparcial. Para além disso, o crivo do Poder Judiciário visa evitar a imposição de exigências desproporcionais pelo membro do órgão ministerial. Por estes motivos, a atuação do magistrado na aferição de legalidade do acordo oferecido é fundamental.

3.5 CONSEQUÊNCIAS DO CUMPRIMENTO E DO DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES PACTUADAS

Formalizado o acordo através da homologação judicial, este passará a produzir efeitos, cabendo ao investigado o cumprimento integral de todas as condições pactuadas junto ao Ministério Público.

Como exposto, o inciso IV, do art. 116, do Código Penal estabelece uma nova causa impeditiva da prescrição. Assim, enquanto pendente o cumprimento do acordo de não persecução penal, não haverá o transcurso do tempo para a prescrição da pretensão punitiva do Estado. Merece relevo que tal interrupção se dará a partir da homologação judicial do acordo e não do momento de sua celebração (FERREIRA, 2020, p. 320).

Caso o acordo proposto pelo Ministério Público venha a ser cumprido integralmente, em observância ao disposto no art. 28-A, §13º, CPP, haverá a extinção da punibilidade do agente, na medida em que este nada mais deve ao

Estado. O juízo competente para declarar tal extinção é o mesmo responsável pela homologação do acordo.

Ademais, nota-se que o parágrafo 12º do art. 28-A, CPP, determina que a celebração e o cumprimento do acordo de não persecução penal não integrarão a certidão de antecedentes criminais do beneficiário. Em verdade, isso somente será possível para fins de constatação posterior do benefício, visto que, conforme o art. 28-A, §2º, III, do referido diploma normativo, o fato do investigado não ter sido amparado pelo ANPP nos últimos cinco anos constitui um dos requisitos para o alcance do instituto.

Sendo assim, em caso de condenação posterior, o acordo de não persecução penal, independentemente se cumprido ou em cumprimento, não poderá ser utilizado para caracterizar a reincidência do apenado. Assim, caso não sobreexista outra sentença penal condenatória transitada em julgado, o réu deverá ser considerado primário (NETTO; TAVARES, 2020, p. 89).

Por outro lado, caso o beneficiário venha a descumprir uma das condições estabelecidas no acordo de não persecução penal, caberá ao Ministério Público comunicar o fato ao juízo competente para que este promova a sua rescisão (art. 28-A, §10, CPP).

Nota-se que a rescisão do acordo em razão do descumprimento deve ser feita pelo juízo competente para a homologação. É nesse sentido que preceitua o Enunciado nº 28 do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPGE) e do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM).

O oferecimento da denúncia pelo membro do órgão ministerial constitui outra consequência do descumprimento do pactuado, conforme o art. 28-A, §10, CPP. Ocorre que, como já é sabido, o ANPP só poderá ser proposto quando vislumbrado a presença de autoria e materialidade, ou seja, quando for hipótese de oferecimento da denúncia.

Por conseguinte, como já abordado, a denúncia poderá utilizar como prova a confissão formal e circunstanciada do acusado, oferecida voluntariamente à época da celebração do acordo de não persecução penal. Destaca-se, ainda, que, em razão dos princípios da unidade e indivisibilidade do Ministério Público, a imputação constante no negócio jurídico homologado judicialmente vincula os demais membros

do órgão ministerial em caso de oferecimento da denúncia, conforme o Centro de Apoio Operacional Criminal do Ministério Público do Estado de Goiás (2020, p. 28).

A última consequência decorrente do descumprimento do acordo de não persecução penal está prevista no art. 28-A, §11º, do Código de Processo Penal. Segundo o dispositivo, a desobediência a uma das determinações trazidas pelo Ministério Público poderá ser utilizada como justificativa para o não oferecimento da suspensão condicional do processo no curso da ação retomada.

Ocorre que, se o beneficiário não demonstrou disciplina suficiente para adimplir com as condições impostas pelo *Parquet* em sede de ANPP, acredita-se que este também não será capaz de cumprir com as determinações provenientes de outros institutos semelhantes (LIMA, 2020, p. 287).

Outrossim, o estudo de Álvaro Guilherme de Oliveira Chaves e Marcelo Turbay Freiria é relevante para a discussão. Segundo os advogados, a não observância de uma das condições impostas no ANPP não implicará necessariamente no descumprimento do pactuado, em razão do princípio da boa-fé objetiva (2020, p. 03). Explica-se.

Como já exposto, são aplicadas as normas do direito civil sobre negócios jurídicos ao instituto em comento, em razão da sua natureza jurídica. A interpretação dos negócios jurídicos segundo a boa-fé encontra-se prevista no art. 113, do Código Civil. Este também está diretamente relacionado as figuras da *supressio e surrectio*.

Para a análise, destaca-se a figura jurídica da *supressio*. Esta se refere a supressão de um direito em razão do não exercício durante um considerável lapso temporal. Sendo assim, quando quaisquer das partes envolvidas no ANPP deixar de exercer a cobrança de uma das obrigações por relevante período, perde-se o direito de exigência, em razão da observância da boa-fé objetiva (CHAVES; FREIRIA, 2020, p. 04).

Por fim, há de se criticar a competência da Vara de Execuções Criminais para fiscalizar o adimplemento do acordo. Isso se dá, pois o ANPP não é produto de sanção penal estatal, constituindo, em verdade, condições pactuadas entre as partes. Diante disso, entende-se que o juiz da homologação deve ser o responsável por fiscalizar o andamento do acordo, evitando a sua remessa ao juiz da execução (CUNHA, 2021, p. 155).

4 A POSSIBILIDADE DAS NORMAS QUE PREVEEM O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL RETROAGIREM PARA ATINGIR PROCESSOS EM CURSO

O Pacote Anticrime, legislação responsável por introduzir o acordo de não persecução penal no ordenamento jurídico pátrio, entrou em vigor no dia 23 de janeiro de 2020. Desse modo, este é o termo inicial de aplicação do instrumento negocial supra no cenário nacional, ressalvados os pactos realizados na constância da resolução 181/2017, do CNMP.

Diante disso, passou-se a questionar, em doutrina e jurisprudência, a possibilidade de aplicação retroativa do ANPP, visando, portando, alcançar os indivíduos já denunciados ou em processo de investigação, que preenchessem os requisitos trazidos pelo art. 28-A, do Código de Processo Penal.

Neste sentido, restará demonstrado neste capítulo os parâmetros estabelecidos pelos mais diversos agentes jurídicos, dentre os quais se incluem o Ministério Público, os tribunais e a doutrina, para a retroação do negócio jurídico em análise.

Todavia, antes desta abordagem, é imperioso tecer alguns comentários gerais acerca da retroatividade da norma penal.

4.1 RETROATIVIDADE DA NORMA PENAL

Existem três espécies de normas penais no ordenamento jurídico pátrio: exclusivamente penal, que definem um tipo penal e estão previstas no CP; exclusivamente processual, cuja aplicação se dá apenas no processo; e mista, que, apesar de estarem no contexto do processo penal, possuem forte conteúdo de direito penal material (FERREIRA; PEREZ, 2020, p. 04).

O Código Penal Brasileiro, em consonância ao art. 5º, XL, da Constituição Federal, prevê, em seu artigo 2º, parágrafo único, o princípio da retroatividade benéfica da norma penal. Nessa linha, quando favorável ao réu, a lei penal material deverá ser aplicada a fatos anteriores, ainda que já decididos por sentença condenatória transitada em julgado.

O Código de Processo Penal, por seu turno, também no art. 2º, afirma que a norma puramente processual “aplicar-se-á desde logo”, ou seja, a nova norma terá

incidência imediata, sem prejuízos dos atos anteriores, consolidando, assim, o princípio do *tempus regit actum*.

A norma penal mista tem tratamento análogo àquele destinado as leis penais materiais. Dessa forma, se mais benéfica, terá seus efeitos prorrogados para atingir fatos que ocorreram durante sua vigência (ultratividade da lei benéfica), bem como, poderá retroagir para alcançar episódios anteriores ao tempo de sua introdução no ordenamento jurídico nacional (NETTO; LEAL; GARCEL, 2020, p. 179).

Merece relevo, todavia, a visão abordada por Daniela Dora Eilberg e Laura Gigante Albuquerque. As autoras, citando juristas como Paulo Queiroz, Antônio Vieira e Aury Lopes Júnior, retratam que este conflito deve ser superado, uma vez que tanto a lei penal como a lei processual cumpriram a função político-criminal de garantir a proteção do acusado frente ao *jus puniendi* estatal. Ademais, aduzem que o direito deve ser uno, ou seja, não pode cumprir um papel garantista na esfera penal, e antigarantista na esfera processual (2020, p. 317/318).

Esta visão, contudo, é minoritária. Assim sendo, deve-se ter como base a classificação anteriormente exposta, visto que foi a partir desta que a doutrina passou a questionar a natureza do art. 28-A, CPP, se material, processual ou mista. Essa diferenciação é extremamente relevante para a análise de sua retroatividade, na medida em que, como explicado, os efeitos decorrentes dessas espécies são diferentes.

Inicialmente, insta destacar que este debate também foi travado quando da entrada em vigor da Lei 9.099/95. Isso porque, a referida legislação vedava a aplicação de seus dispositivos legais a processos penais cuja instrução ainda não havia se iniciado à época de sua introdução no ordenamento jurídico, conforme o teor do art. 90. No entanto, o STF, através do julgamento da ADI nº 1.719, reconheceu a natureza mista da regulamentação normativa em análise, dispondo que os institutos despenalizadores devem alcançar fatos pretéritos, posto que mais benéficos ao réu. (SOUZA, 2020, p. 256).

Aproximando-se a legislação mencionada, se consolidou no cenário forense que o art. 28-A do CPP constitui uma norma mista, ou seja, possui aspectos materiais e processuais. Nesse sentido, além de seus evidentes elementos processuais já retratados neste trabalho, a norma apresenta consequências penais relevantes, dentre as quais se destacam a interferência no direito de punir do

Estado, através da extinção da punibilidade do agente, e a interrupção da prescrição, prevista no art. 116, IV, do Código Penal (MOTA, 2020, p. 174).

Somando-se as estas, outras consequências materiais decorrem da necessidade de reparação do dano ou de restituição do bem objeto do crime, condições que, quando convencionadas com o MP, ensejarão o reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista no art. 65, III, b, do Código Penal (CUNHA, 2020, p. 300/301).

Destaca-se, ainda, o disposto no art. 28-A, §12, da Lei 13.964/19. Segundo este, a celebração e o cumprimento do acordo não constarão nos registros criminais do acusado. Por fim, adimplido o pactuado, não haverá sentença penal condenatória, motivo pelo qual, o ANPP não gera reincidência, nos termos dos artigos 63 e 64, do Código Penal (SERRANO JÚNIOR; LANGE; ARRUDA; SILVA, 2020, p. 191).

Não restam dúvidas, portanto, que o art. 28-A, CPP, constitui uma norma de natureza mista, o que permitiria a sua retroação para atingir processos/investigações que já estavam em curso no momento da entrada em vigor do Pacote Anticrime.

Entretanto, deve-se refletir acerca dos possíveis benefícios e malefícios que o referido artigo propiciará ao réu, questionando-se, a partir disso, seu caráter mais favorável. Ocorre que, em que pese evite a instauração/continuidade da persecução penal e conceda ao investigado/denunciado condições mais favoráveis, a aplicação prática do instrumento deve ser levada em consideração.

4.2 O ANPP COMO INSTRUMENTO (DES)FAVORÁVEL AO RÉU

A partir da simples leitura do art. 28-A, do Código de Processo Penal, muitos operadores do direito considerarão o acordo de não persecução penal como um instrumento benéfico ao acusado.

Contudo, existem uma série de receios doutrinários que devem ser enfrentados antes de chegar a uma conclusão. Isso porque, deve-se atentar a controvérsias importantes, como a necessidade de oferecimento da confissão, a carência de defesa técnica adequada e os termos nos quais o acordo é oferecido em meio a operacionalização do direito.

Nesse sentido, sabe-se que oferecimento do acordo tem por base as provas produzidas em fase inquisitorial, que determinarão a presença de indícios de autoria

e materialidade, trazendo, ainda, a confissão formal e circunstanciada do investigado. Contudo, o exercício da ampla defesa nesta etapa ainda é restringido. Apesar dos avanços, dentre os quais destaca-se o enunciado de súmula nº 14 do STF, que assegura ao defensor o direito de ter amplo acesso aos elementos de prova, inexistente regulamentação acerca da investigação defensiva e da possibilidade de produção de provas pela defesa nesta fase do procedimento (VASCONCELLOS, 2020, p. 246).

Deve-se atentar, também, que o Brasil é um país de dimensões continentais. Por este motivo, diversas comarcas da federação não possuem sede da Defensoria Pública, nem disponibilidade para delegação de advogados dativos. Nessa linha, o assessoramento do acusado resta comprometido, dimensionando a disparidade de armas que existe entre a ampla maioria dos réus e a acusação (TABOSA, 2020, p. 280).

Sendo assim, a interiorização da Defensoria Pública é uma medida extremamente necessária. Isso se dá, pois o processo de “nomeação de defensores (dativos), salvo raríssimas exceções, visa apenas ‘tapar lacunas’ impostas pela legislação”. Desse modo, nota-se que a exigência de defesa técnica estabelecida no art. 28-A, CPP, não é preenchida, muito embora o acusado seja “induzido” a acreditar que está sendo efetivamente defendido (RIBEIRO; TOLEDO, 2019, p. 33).

Outra medida que poderia auxiliar as bases do acordo de não persecução penal é a instituição do juiz das garantias. Este, também previsto no bojo do Pacote Anticrime, teve sua eficácia suspensa por um ano, através do julgamento das ações diretas de inconstitucionalidade nº 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305, em janeiro de 2020, pelo ministro Luiz Fux, do STF.

Antes disso, a implementação do juiz das garantias já havia sido suspensa pelo ministro Dias Toffoli, entretanto tal decisão objetivava permitir que os tribunais pudessem se organizar para receber a novidade. Recentemente, em fevereiro de 2021, o ministro Alexandre de Moraes indeferiu o HC 195.807, que questionava a demora do tribunal superior em definir o tema.

A fim de esclarecer o assunto, colaciona-se o art. 3-B, do CPP, que dispunha sobre o instituto:

Art. 3º-B. O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário, competindo-lhe especialmente (...).

Assim, com a instituição do juiz das garantias, a investigação criminal passará a ser acompanhada por um terceiro imparcial, que terá como objetivo fiscalizar os atos praticados, bem como auxiliar na realização de diligências que dependam de autorização judicial. Salienta-se, contudo, que o juiz das garantias não integrará a investigação criminal, mas apenas intervirá nesta sempre que necessário. Com isso, subdivide-se a atuação processual do magistrado em duas, passando a existir o juiz das garantias e o juiz da instrução e julgamento (SILVA; PACHECO, 2020).

Quanto ao ANPP, nota-se que a presença de um juiz em fase inquisitorial apenas valorizaria o instrumento negocial. Isso pois, a segurança trazida por um terceiro imparcial, cuja função essencial é garantir a legalidade do procedimento investigativo, afastaria parte dos receios que se tem sobre o instrumento.

Nesse diapasão, há de se ressaltar a importância da atuação do magistrado para assegurar a lisura do procedimento negocial. Isso se dá por dois motivos primordiais: (i) assegurar que o réu compreende a natureza das imputações que lhes foram conferidas e as consequências penais que irá enfrentar, de modo a certificar a espontaneidade confissão oferecida; (ii) garantir a atuação correta do membro do Ministério Público, evitando a ameaça, o blefe e a supervalorização do ilícito praticado (SILVA; SANTOS, 2020, p. 48/49).

Em verdade, o defensor do investigado é o principal responsável por assegurar que este compreendeu todas as informações que rodeiam a celebração do ANPP. Porém, há de se reconhecer que a atuação do juiz, como garantidor de direitos e garantias fundamentais individuais, também se mostra necessária, sobretudo quando se vislumbra a carência de defesa técnica retratada em parágrafos anteriores.

Ato contínuo, quando o acusado aceita os termos do acordo de não persecução penal, acaba por renunciar a direitos fundamentais básicos, como o devido processo legal e a presunção de inocência. Além disso, este concede ao MP sua confissão formal e circunstanciada dos fatos, que poderá ser utilizada posteriormente para o oferecimento da denúncia em caso de descumprimento do pactuado, como já restou analisado neste trabalho.

Estes fatos, por si só, poderiam ser considerados como argumentos críticos ao instituto. Entretanto, mesmo renunciando a direitos básicos, como os mencionados acima, o investigado/acusado ainda receberá a contraprestação do

Parquet, qual seja, as condições previstas no art. 28-A do CPP, o que consolidaria o seu ideal negocial.

O que se pode questionar, em verdade, é a consolidação do ideal negocial supradescrito, uma vez que a aplicação prática do instrumento não oferece qualquer espaço de negociação. Verifica-se, nesta ótica, que o Ministério Público oferece ao acusado um verdadeiro contrato de adesão, prevendo, muitas vezes, condições desarrazoadas.

Reiterando tal percepção, Aury Lopes Júnior e Vitor Peczek salientam que a prática penal é capaz de degenerar institutos negociais, trazendo como exemplo o que ocorreu com a delação premiada. Nesta, em que pese a existência dos limites impostos pela Lei 12.850/13, pôde ser observada a realização de “acordos ilegais, com o Ministério Público fixando penas e regimes completamente fora dos parâmetros e o juiz sendo reduzido a mero homologador”. Por isso, apesar de valorizarem a tendência legalista do instituto, assim como a efetiva participação do magistrado na análise das cláusulas propostas, os juristas temem pela sua aplicação prática (2020, p. 335).

Complementando o disposto pelos autores supra, Vinicius Gomes de Vasconcellos analisou alguns dos acordos realizados pela Operação Lava Jato, concluindo que as cláusulas propostas excederam os limites previstos na Lei 12.850/13. Desse modo, o autor destaca que a formalização de colaborações premiadas em meio a referida operação, “extrapolou e desconsiderou os limites definidos na legislação, o que foi chancelado pelo Poder Judiciário, ao menos majoritariamente” (2020, p. 261).

Conforme explicações de Luísa Walter da Rosa, isto possui direta correlação com a ausência de estudo e capacitação dos profissionais do direito sobre novos temas. Especialmente na seara penal, onde historicamente se criou um ambiente de combate entre acusação e defesa, as habilidades de negociação e conciliação foram deixadas em segundo plano. Sendo assim, o acordo de não persecução oferece a oportunidade para os operadores do direito se reinventarem, alinhando-se aos ideais dos demais ramos do saber jurídico, que caminham para a lógica do consenso e não da judicialização (2020, p. 01/02).

Em caráter contrário, outra parcela da doutrina apresenta argumentos que podem demonstrar o caráter favorável do ANPP.

Inicialmente, destaca-se que “a resposta estatal a um ilícito penal deve estar o máximo possível de acordo com a gravidade do crime e com a personalidade do infrator”. Nesse contexto, o acordo de não persecução penal se sobressai, preservando a proporcionalidade da medida, o crédito na justiça e a satisfação dos interesses de ambas as partes. Desse modo, a inovação trazida pelo Pacote Anticrime seria positiva, haja vista que confere celeridade e economicidade ao combate de crimes de baixa e média complexidade, garantindo o enfoque da justiça aos casos de maior relevância material e social (MOTA, 2020, p. 291).

Reiterando este ponto de vista, Isabel Christina Prazeres Rodrigues afirma que a resolução do ilícito no campo extrajudicial é uma medida favorável, pois rompe com as estratégias criminais tradicionais. Destarte, o acordo de não persecução penal poderia ser considerado como uma técnica mais humana e eficiente de combate a criminalidade, principalmente por evitar que o acusado sofra com os ônus gerados pela condenação. Saliencia-se, também, que o instrumento confere uma rápida resposta a sociedade, assegurando a credibilidade dos órgãos públicos e garantindo que a vítima seja restituída pelos danos que lhes foram causados (2020, p. 359).

Nessa esteira, acredita-se que o ANPP é capaz de conferir uma resposta mais rápida e eficiente ao acusado e à sociedade, sem que sejam impostos limites às garantias constitucionais. Isso porque, o beneficiário estará assessorado pelo respectivo advogado e o procedimento será acompanhado pelo Poder Judiciário. Ademais, a homologação do acordo não implica na condenação prévia do indivíduo, assim como a confissão oferecida em sede inquisitorial não constituirá, por si só, fundamento para eventual sentença condenatória, por força do art. 197, CPP (REZENDE, 2020, p. 32).

Além disso, o acordo permite ao investigado avaliar a sua situação processual e os riscos de condenação envolvidos em caso de ser instaurada eventual demanda penal. A negociação com o *Parquet*, nesta visão, constituiria a possibilidade de evitar os efeitos da sentença penal condenatória, especialmente a reincidência, arcando com condições alternativas mais brandas (EILBERG; ALBUQUERQUE, 2020, p. 324).

Lidiane Teixeira Souza é mais uma autora que defende o caráter benéfico do dispositivo legal sob análise, na medida em que este afasta a incidência da sanção penal, quando adimplidas as obrigações pactuadas entre as partes. Por este motivo,

a autora não visualiza qualquer óbice a aplicação retroativa do instrumento (2020, p. 257).

Assim, conforme doutrina de Bruno Calabrich, considerando que o ANPP é um instrumento de natureza híbrida, e sendo sua parte de direito material potencialmente benéfica ao réu, deve retroagir para ser aplicado em crimes anteriores ao início da vigência do Pacote Anticrime (2020, p. 357).

Muito embora trate-se de discussão profunda e relevante, para a análise dos demais tópicos deste capítulo há de se considerar o acordo de não persecução penal como um instrumento benéfico ao acusado, o que é perfeitamente plausível, vide os contra-argumentos trazidos acima.

Diante disso, a partir deste momento passa-se a discutir quais os limites para a retroação do ANPP, considerando, para tal, os entendimentos doutrinários, jurisprudenciais e do Ministério Público, titular da ação penal e detentor do poder-dever para propositura do referido acordo.

4.3 O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL APÓS O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA

A retroação da norma criadora e permissiva do acordo de não persecução penal perante processos em que já houve o recebimento da denúncia ainda é tópico controvertido, nos âmbitos doutrinário e jurisprudencial.

Não obstante, há de se iniciar o debate trazendo a visão do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPGE) que, em conjunto com o Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM), editou enunciado interpretativo nº 20.

Conforme o teor de tal instrumento interpretativo, o acordo de não persecução penal poderia alcançar fatos ocorridos antes da vigência da Lei 13.964/19, desde que não recebida a exordial acusatória.

Isso ocorre, pois a mencionada legislação utiliza reiteradamente o termo “investigado”. Por esta razão, presume-se que o legislador buscou destinar o instrumento a fase pré-processual (LAI, 2020, p. 180).

Neste sentido também entende o Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ART. 28-A DO CPP). RETROATIVIDADE ATÉ O RECEBIMENTO

DA DENÚNCIA. 1. A Lei nº 13.964/2019, no ponto em que institui o acordo de não persecução penal (ANPP), é considerada lei penal de natureza híbrida, admitindo conformação entre a retroatividade penal benéfica e o *tempus regit actum*. 2. O ANPP se esgota na etapa pré-processual, sobretudo porque a consequência da sua recusa, sua não homologação ou seu descumprimento é inaugurar a fase de oferecimento e de recebimento da denúncia. 3. O recebimento da denúncia encerra a etapa pré-processual, devendo ser considerados válidos os atos praticados em conformidade com a lei então vigente. Dessa forma, a retroatividade penal benéfica incide para permitir que o ANPP seja viabilizado a fatos anteriores à Lei nº 13.964/2019, desde que não recebida a denúncia. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento com a fixação da seguinte tese: “o acordo de não persecução penal (ANPP) aplica-se a fatos ocorridos antes da Lei nº 13.964/2019, desde que não recebida a denúncia” (STF. A G. REG. NO HABEAS CORPUS 191.464 SANTA CATARINA. RELATOR: MIN. ROBERTO BARROSO. Publicado em 26.11.2020).

Em seu voto, o ministro relator Roberto Barroso, afirma que o ANPP é um instrumento de fase específica, de modo que a sua “composição se esgota na fase anterior ao recebimento da denúncia”. Tal ponto é resguardado por três argumentos: (i) o dispositivo se refere ao investigado e não ao réu; (ii) o juiz das garantias, que seria o responsável pela homologação do acordo, não atua na instrução processual; (iii) e a consequência do descumprimento ou da não homologação do pacto é o oferecimento da denúncia.

Outro relevante argumento que fundamenta esta corrente pauta-se no veto ao *plea bargaining*, que estava previsto no projeto de lei do Pacote Anticrime. Este permitiria a realização de acordos penais após o início da persecução, com o oferecimento da denúncia. Porém, o referido instrumento foi substituído pela proposta do Ministro Alexandre de Moraes, que configura justamente o acordo de não persecução penal, fato que, na visão desta doutrina, deixa claro o “intuito de não transacionar no curso do processo” (MOTA, 2020, p. 176).

Ante o exposto, este viés pauta-se na intenção do legislador que, ao prever o ANPP, tinha como propósito evitar a instauração da demanda penal, até porque, se possível a aplicação retroativa, estaria se tratando do acordo de não continuidade da ação penal, previsto no projeto de lei 882/2019, ou mesmo do referido *plea bargaining*. Além disso, acredita-se que não há lesão ao princípio da isonomia, posto que este seria comprometido pelo recebimento da denúncia. Assim, surgiriam duas situações jurídicas distintas: (i) a possibilidade de retroatividade do acordo para aqueles indivíduos que não estão sendo processados; (ii) e a sua não aplicação aos réus de ações penais correntes (NETTO; LEAL; GARCEL, 2020, pp. 180/181).

Ademais, consolidando a exposição supra, reitera-se que o acordo de não persecução penal tem como objetivo primordial evitar o oferecimento da denúncia, e, portanto, o início da ação penal. Diante disso, a eventual aplicação do instrumento em processos já iniciados poderia vir a descaracterizá-lo (RODRIGUES, 2020, p. 353).

Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal assentou entendimento que a retroatividade penal benéfica deve ser limitada pelas finalidades da norma que busca ser aplicada ao caso concreto, nos termos do julgamento do habeas corpus nº 74.305, cuja relatoria foi incumbida ao Ministro Moreira Alves. Nessa esteira, tendo em vista que o escopo primordial do acordo de não persecução é evitar o início da demanda penal, poderia se considerar impossível tratar de ANPP em fase instrutória, em face a sua natureza pré-processual.

O STJ, por seu turno, através do julgamento do habeas corpus nº 607.003/SC, de relatoria do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, reiterou o parecer técnico do Supremo Tribunal Federal, determinando ser incabível o oferecimento do ANPP quando já iniciada a persecução penal.

Por fim, insta salientar que não há qualquer óbice, conforme o entendimento supra, para a aplicação do acordo de não persecução penal a inquéritos policiais iniciados antes da vigência da Lei 13.964/19, tendo em vista que não houve a instauração da ação penal.

Em posição diametralmente oposta, existe uma parcela da doutrina que defende a aplicação do ANPP em fase de instrução processual, ou seja, após o recebimento da denúncia.

Ocorre que, é plenamente possível vislumbrar a incidência retroativa do disposto no art. 28-A, do CPP, uma vez que se trata de norma penal mista de conteúdo benéfico ao réu. Sendo assim, não haveriam razões para obstar a propositura do acordo após o recebimento da exordial acusatória, desde que preenchidos os requisitos subjetivos e objetivos trazidos pela legislação (RODRIGUES, 2020, p. 354).

Nesse sentido, deve-se ressaltar o entendimento de Guilherme Carneiro de Rezende. Segundo o autor, o termo persecução engloba tanto a fase extrajudicial, como a judicial. Nesse diapasão, a persecução se inicia na ocasião da prática criminosa, razão pela qual esta abrange o poder-dever do Estado de investigar e processar as infrações penais. Isto posto, uma interpretação restritiva e simplista do

referido conceito poderia levar ao entendimento equivocado de que o ANPP não se estende a fase processual (2020, p. 30).

Além disso, o acordo tem a finalidade de simplificar o procedimento nas ações de infrações de pequeno e médio potencial ofensivo. Por este motivo, a sua utilização em fase instrutória apenas concederia economia e efetividade a atividade jurisdicional. Destarte, tratando-se de medida capaz de evitar o prolongamento e os custos desnecessários da persecução, não se vislumbram elementos capazes de impedir a sua eficácia após o início do processo (TAVARES; NETTO, 2020, pp. 83/84).

No estudo denominado “ANPP. Crimes praticados antes e depois da Lei 13.964/19. Pressupostos para o cabimento do acordo e recentes decisões do STJ”, retratado no trabalho de Odoné Serrano Júnior, Caroline Lange, Emili Cristina de Freitas Arruda e Renata Albuquerque da Silva, são estabelecidos três argumentos permissivos a aplicação retroativa do ANPP (2020, p. 196).

Dentre eles, destaca-se o primeiro, cuja fundamentação está amparada no princípio da isonomia. Assim, cita-se como exemplo a seguinte hipótese: duas pessoas cometem o mesmo delito no mesmo dia. Contudo, em um dos casos, houve o oferecimento da denúncia em momento anterior a entrada em vigor da Lei 13.964/19. No outro cenário, em função de um atraso no trâmite do inquérito, fora oferecido o acordo de não persecução penal, diante do início da vigência do Pacote Anticrime (SERRANO JÚNIOR; LANGE; ARRUDA; SILVA, 2020, p. 196).

Tal exemplo, por si só, carrega um peso extremamente relevante e, por isso, mereceu o devido destaque. É evidente que se trata de uma situação específica, contudo esta é perfeitamente capaz de demonstrar a desigualdade que seria gerada pelo impedimento da aplicação retroativa do acordo de não persecução penal.

Nessa esteira, Rodrigo Leite Ferreira Cabral Neto afirma que o acordo de não persecução penal deve ser celebrado, sempre que possível, antes da instauração da ação penal. Entretanto, nesta fase de transição entre o novo e o antigo sistema, o autor admite a incidência do instituto perante processos iniciados antes da vigência da Lei 13.964/19, objetivando assegurar o tratamento isonômico entre os investigados (2021, p. 235).

Outrossim, esta corrente doutrinária considera que a retroatividade benéfica não encontra óbice na decisão que recebe a denúncia. Isso porque, nesta hipótese, o regime constitucional afasta a garantia de proteção ao ato jurídico perfeito, vide o

art. 2º, parágrafo único, do CP, o art. 5º, XL, da Constituição Federal e o art. 9º, do Pacto de San José da Costa Rica, todos já mencionados neste trabalho (FERREIRA, PEREZ, 2020, pp. 05/06).

Em caráter semelhante, o Centro de Apoio Operacional do Ministério Público do Estado de Goiás defende a aplicação do acordo de não persecução penal mesmo após o recebimento da denúncia, mediante provocação defesa. Isso se dá, pois, se trata de instrumento mais benéfico ao réu, ante a possibilidade da extinção de sua punibilidade (2020, p. 14/15).

A esta tese também se vinculam o Centro de Apoio Operacional da Promotoria de Justiça Criminal dos órgãos ministeriais sediados nos estados de São Paulo (2020, p. 10/11) e da Bahia (2020, p. 05).

Sobre estes, alguns pontos se destacam.

Inicialmente porque o Ministério Público do Estado de São Paulo, através da elaboração de um roteiro técnico, definiu a necessidade da presença de confissão em sede policial, como requisito para incidência do ANPP após iniciada a demanda. Assim, sem esta, seria incabível tratar do acordo de não persecução penal em fase instrutória (2020, p. 10/11).

Todavia, já foi abordado neste trabalho que a ausência de confissão em sede policial não obsta a propositura do acordo, conforme o entendimento do enunciado nº 13, elaborado pelo Conselho de Justiça Federal, em meio a I Jornada de Direito e Processo Penal. Destarte, caso tenha interesse na realização do acordo, o réu deve provocar o Ministério Público, oferecendo a sua confissão formal e circunstanciada.

Por sua vez, o MP baiano expõe que uma vez aprovada a lei, esta se afasta da vontade do legislador para ter “vida própria” (*mens legis*), se vinculando às demais normas e princípios do ordenamento jurídico pátrio, sobretudo as decorrentes do sistema constitucional. Desse modo, contrapõe o argumento atinente a descaracterização do instrumento, trazido pelos defensores da corrente que limita o instrumento negocial a esfera inquisitorial (2020, p. 05).

4.4 A SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA COMO POSSÍVEL MARCO FINAL PARA NEGOCIAÇÃO DO INSTRUMENTO

As três sedes ministeriais citadas no tópico anterior – Goiás (2020, p. 15), São Paulo (2020, p. 11) e Bahia (2020, p. 07) – defendem a imposição da sentença

penal, seja ela condenatória ou absolutória, como marco final para a possibilidade de pactuação do ANPP.

Elucidando o exposto, o Ministério Público do Estado da Bahia retrata que, caso admissível a realização do acordo de não persecução penal após eventual condenação do acusado, estaria se desconstituindo uma sentença judicial já prolatada através de um acordo bilateral entre as partes, hipótese que não possui qualquer previsão legal autorizativa no ordenamento (2020, p. 07).

Assim, admitida a retroação para processos em curso, entende-se que o marco final para aplicação do instituto é a sentença penal condenatória ou absolutória.

Este marco foi estabelecido com base no HC nº 74.463-0. Através de tal jugado, o Supremo Tribunal Federal definiu que a suspensão condicional do processo não seria aplicável após a prolação da sentença penal condenatória, uma vez que estaria esgotado o fim essencial para o qual o instituto foi concebido, qual seja, evitar a imposição da pena privativa de liberdade.

Nessa linha, acredita-se que a sentença condenatória seria o marco final perfeito para a propositura do ANPP, uma vez que resguarda a compatibilidade entre o caráter processual do instituto e a etapa em que se encontra o processo (CUNHA, 2021, p. 158).

Seguindo esta lógica, o Centro de Apoio Operacional do Ministério Público do Estado de São Paulo, através do Boletim Criminal nº 87, publicado em abril de 2020, elaborou o estudo “ANPP após a sentença condenatória. Tese de não cabimento”. Neste, o referido órgão entende que após a prolação da sentença, a confissão do acusado não terá qualquer serventia ao Ministério Público, em razão do esgotamento de sua função político-criminal. Ocorre que, nesta oportunidade, o réu já possui conhecimento acerca das consequências penais resultantes dos seus atos, o que aumenta a possibilidade deste reconhecer a autoria do crime apenas com o intuito de evitar os efeitos gerados pela condenação (2020, p. 07).

Visando a consolidar este entendimento, dois argumentos se destacam.

O primeiro reitera que, quando proferida a sentença penal, o acusado não poderia mais colaborar com o Ministério Público por meio do oferecimento de sua confissão, que configura um “importante trunfo político-criminal para celebração do acordo”. Por seu turno, o segundo argumento dispõe que os autos não poderiam retornar ao juízo de primeiro grau após a prolação da decisão condenatória, pois a

sentença, dotada de higidez, jamais poderia ser anulada (CABRAL NETO, 2021, p. 238).

Esta também é a posição de Bruno Calabrich. Conforme o autor, a sentença, mesmo que provisória, é um título, independente se condenatório ou absolutório. Desse modo, este título somente poderia ser desconstituído por uma outra decisão que declare a sua invalidade ou promova a sua reforma. Ora, é inimaginável vislumbrar a possibilidade de o ANPP modificar os termos de uma sentença proferida por um magistrado, motivo pelo qual esta parcela da doutrina determina o marco processual mencionado como limite temporal máximo para sua pactuação (2020, p. 358).

Além do que já foi exposto, há de se questionar a possibilidade de oferecimento do acordo de não persecução penal quando houver a desclassificação do crime na sentença prolatada. A maioria da doutrina penal não visualiza impedimentos para pactuação do instrumento neste momento processual, desde que o crime imputado ao réu possua pena mínima inferior a quatro anos e tenha sido cometido sem violência ou grave ameaça (LAI, 2020, p. 180).

Isso porque, o controle da tipicidade do fato previsto na exordial acusatória não costuma ser realizado no momento do recebimento da denúncia. Em verdade, este ocorre quanto do exame do mérito da causa, o que impediria a análise adequada da possibilidade de negociação do ANPP. Nota-se, portanto, que o impedimento de firmar o acordo decorreu da interpretação equivocada do membro do Ministério Público, e não de um eventual comportamento do acusado. Por conta disso, entende-se que deve ser possível a celebração do acordo de não persecução penal quando houver a desclassificação do delito, impedindo que o acusado seja prejudicado por um ato de terceiro (SILVA, 2020, p. 416).

É importante ressaltar que existe uma série de hipóteses que poderão resultar na desclassificação do crime na sentença, dentre as quais cita-se como exemplo a desconfiguração dos elementos do inquérito através das provas produzidas ao longo da instrução penal.

Diante desta situação, para fins de exemplificação, têm-se como base o caso do indivíduo acusado por roubo, crime que não admite a incidência do acordo de não persecução. Este poderá ser beneficiado pelo referido instituto negocial quando houver, em sentença condenatória, a desclassificação do fato criminoso para furto, em razão da ausência de provas acerca do emprego da violência ou grave ameaça.

Nesse sentido, o agente externo que levou a desclassificação do crime é irrelevante, pois o enfoque desta circunstância está no fato do acusado não ter dado causa aos motivos que ensejaram a impossibilidade de celebração do ANPP.

Além disso, a possibilidade de aplicação análoga do enunciado de súmula nº 337, editado pelo Superior Tribunal de Justiça, apenas reforça a validade dos argumentos supracitados. Isso pois, o referido tribunal admite a incidência da suspensão condicional do processo na desclassificação do crime e na procedência parcial da pretensão punitiva.

Esta súmula expande o teor do art. 383, §1º, do Código de Processo Penal, que permite a aplicação do referido instrumento despenalizador na eventualidade do magistrado conferir definição jurídica diversa ao fato contido na denúncia, ato denominado *emendatio libelli*. Diante disso, a aplicação em favor do réu tanto da mencionada súmula, como do artigo apresentado, afastaria qualquer óbice a execução do ANPP nas circunstâncias descritas.

4.5 APLICAÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL A PROCESSOS EM FASE RECURSAL OU COM SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO

Não obstante as relevantes propostas de limitação da incidência do ANPP mencionadas anteriormente, existem doutrinadores que defendem a aplicação retroativa do referido instituto a processos em fase recursal, ou mesmo perante aqueles cuja sentença penal condenatória já transitou em julgado.

Sobre o tema, insta destacar o enunciado nº 98 elaborado pela 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal:

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

Dessa forma, o referido órgão jurisdicional admite a incidência do instrumento em qualquer fase do processo, incluindo a recursal, estabelecendo como limite apenas a sentença penal condenatória transitada em julgado. Além disso, salienta a necessidade do membro do Ministério Público analisar a adequação da medida ao caso concreto, haja vista a existência de eventual título condenatório.

É nesse sentido que se vincula a doutrina de Guilherme Carneiro de Rezende. Conforme o autor, a sentença penal condenatória transitada em julgado marca o encerramento da persecução penal, e, por óbvio, o momento final para a propositura do acordo. Sendo assim, o referido jurista determina este limite com base na própria natureza do instituto, coadunando-se ao entendimento formulado no HC nº 74.305, já mencionado neste trabalho (2020, pp. 30/32).

Destarte, Ludmilla de Carvalho Mota expõe que a utilização do acordo de não persecução penal em processos com sentença penal condenatória transitada em julgado seria um contrassenso. Ocorre que, trata-se de uma medida despenalizadora, cujo intuito é, justamente, afastar a demanda penal. Assim, esta admissão, na visão da autora, geraria uma insegurança jurídica extrema, bem como o descrédito na justiça e a piora da prestação jurisdicional, diante da grande quantidade de sentenças que perderiam seus efeitos com a possível celebração do ANPP (2020, p. 176).

Diante do exposto, para esta corrente doutrinária, a retroatividade do ANPP estaria limitada a instância revisional. Isso, pois, não existe qualquer diferença substancial entre a fase instrutória e a recursal, tendo em vista que se trata de uma demanda penal em curso, ainda não julgada em caráter definitivo, que poderá resultar na condenação ou absolvição do acusado. Além disso, as normas do Código de Processo Civil, aplicadas supletivamente ao processo penal, em razão do disposto no art. 3º, do CPP, admite que o juiz de segunda instância promova a homologação da autocomposição celebrada entre as partes (FERREIRA, PEREZ, 2020 p. 06).

Considera-se possível, também, que o condenado solicite, em preliminar de apelação, a celebração do acordo de não persecução penal. Ocorre que, o art. 616, do CPP, permite que o tribunal, câmara ou turma realize novo interrogatório na oportunidade do julgamento das apelações. Diante disso, é concebível admitir o pleito preliminar em caráter análogo, sobrestando o julgamento para permitir que o

réu confesse o crime ao *Parquet*, em audiência designada especificamente para este fim (MARTINELLI; BEM, 2020b, p. 08).

Com efeito, visando a celebração do acordo em fase recursal, o juiz ou tribunal ouvirá o Ministério Público, que oferecerá o parecer final. Caso o ANPP venha a ser proposto e celebrado, o processo ficará suspenso enquanto durar a execução do pacto. Se este for integralmente cumprido, a demanda penal será extinta. Por outro lado, seu descumprimento injustificado ensejará a retomada da persecução (QUEIROZ, 2020, p. 24).

Reconhece-se, ainda, a possibilidade de celebração do ANPP quando o acórdão desclassificar o delito, imputando ao acusado crime sem violência ou grave ameaça, cuja pena mínima cominada é inferior a quatro anos. Diante disso, preenchidos os demais requisitos legislativos, defende-se a viabilidade do Tribunal converter o feito em julgamento para o oferecimento do instrumento negocial supra, em razão da aplicação análoga do art. 383, §1º, do CPP, dispositivo que trata da suspensão condicional do processo e já citado neste trabalho (FERREIRA, PEREZ, 2020, p. 06).

Acrescentando ao debate, existe uma parcela da doutrina que não reconhece a validade dos argumentos contrários a retroatividade ilimitada do ANPP, porquanto estes não poderiam ser utilizados como obstáculos a efetivação de direitos e garantias fundamentais.

Nesse sentido, Daniela Dora Eilberg e Laura Gigante Albuquerque compreendem que não existe qualquer impedimento ao oferecimento do acordo de não persecução penal em demandas já iniciadas, independentemente da instância em que esta se encontra, por se tratar de *novatio legis in melius*. Sendo assim, vislumbra sua aplicação em fase recursal, mesmo que o recurso esteja em tramite perante os Tribunais Superiores, e após o trânsito em julgado da sentença condenatória. Isso pois, argumentos utilitaristas – como a sobrecarga do poder judiciário – não tem o condão de barrar os avanços civilizatórios trazidos pela norma, que, quando garante a ampla defesa do acusado, logra efeitos benéficos a este, como a extinção de sua punibilidade (2020, p. 325/327).

Nessa esteira, há de se destacar que o art. 5º, inciso XL, do texto constitucional, não impõe nenhuma barreira a retroatividade da norma benéfica. Em verdade, da leitura deste, acredita-se que a lei posterior favorável seria aplicável

independente da fase processual em que se encontre a demanda penal (MATINELLI; BEM. 2020a, p. 02).

Somado a isto, o art. 2º, parágrafo único, do Código Penal, estabelece, expressamente, a possibilidade de a norma posterior benéfica alcançar fatos anteriores a sua vigência, inclusive aqueles já decididos por sentença condenatória transitada em julgado.

Considerando o teor destes dispositivos, e tratando-se de norma mista de conteúdo benéfico ao réu, Aury Lopes Júnior não vislumbra obstáculos ao oferecimento do ANPP em processos iniciados antes da vigência da Lei 13.964/19, independentemente da fase em que se encontre o procedimento (2020, p. 318).

Nessa linha, a Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais editou o enunciado nº 17, dispondo que o ANPP “é aplicável aos feitos em curso e em qualquer fase processual”, em função de seu caráter penal favorável ao acusado.

Consolidando esta linha de raciocínio, salienta-se o entendimento de Paulo de Souza Queiroz. O autor destaca que nos casos de abolição do crime ou de atenuação da pena, a norma penal retroagirá independentemente do trânsito em julgado da sentença penal, haja vista tratar-se de *novatio legis in melius*. Sendo assim, não faria sentido impedir a retroação do ANPP, porquanto o instituo é capaz de impedir a eventual condenação e execução penal, incluindo todos os efeitos legais derivados destas (2020, pp. 03/04).

Sauveí Lai apresenta-se como mais um doutrinador a defender a possibilidade do acordo de não persecução penal ser proposto mesmo após a sentença penal condenatória transitar em julgado. Este o faz com base em dois dispositivos: o art. 66, I, da Lei de Execução Penal e o enunciado de súmula nº 611, editado pelo STF. Ambos retratam que compete ao juiz da execução aplicar a lei posterior mais benéfica ao caso sob sua apreciação. Assim, caberia ao referido magistrado abrir vista para que o Ministério Público se manifeste sobre a possibilidade de oferecimento do ANPP (2020, p. 180).

Nessa ótica, tratando-se de processo com sentença penal transitada em julgado, intima-se o *Parquet* e, caso celebrado o negócio jurídico, suspende-se a execução penal. As consequências da eventual execução ou descumprimento já foram tratadas de forma exaustiva neste trabalho. Porém, especificando para a hipótese em comento, o cumprimento gerará a extinção da punibilidade, enquanto o

inadimplemento resultará na retomada da execução da pena (QUEIROZ, 2020, p. 03).

Não há como negar que a incidência do acordo nesta oportunidade poderia ser favorável ao réu, que se livraria da pena imposta pela autoridade judiciária para adimplir condições de cunho restaurativo. Todavia, há de se questionar a viabilidade técnica e prática de desconstituir um título condenatório para formalizar um pacto entre acusação e réu.

Isso porque não existe qualquer previsão normativa que sustente esta ação, crítica já abordada no tópico anterior. Além disso, a carga de crimes que se submetem as condições do art. 28-A, CPP, é demasiadamente extensa, de modo que o ANPP possui um vasto campo de incidência. Sendo assim, a quantidade de réus já condenados em caráter definitivo que poderiam pleitear o benefício é inimaginável, gerando efeito contrário ao desejado quando da previsão do instituto no Pacote Anticrime, ou seja, o aumento do congestionamento do Judiciário.

Nesse diapasão, três pontos fundamentais se sobressaem: (i) o oferecimento do ANPP após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória jamais poderia ser considerado como um ato necessário e suficiente para reprovação e prevenção do delito, uma vez que o objetivo criminal foi alcançado de forma mais plena e adequada por meio da pena aplicada; (ii) a confissão do acusado perderia serventia ao *Parquet*, haja vista a obtenção do título condenatório; (iii) o fundamento primordial da criação do referido acordo — desafogar o Poder Judiciário, permitindo que este se concentre no julgamento de casos mais complexos — se tornaria inútil, pois a carga de trabalho iria aumentar sobejamente, em função da quantidade de sentenças que seriam passíveis de revisão (CABRAL NETO, 2021, p. 240).

A doutrina de Sauvei Lai merece relevo, ainda, porquanto admite a possibilidade do ANPP ser pactuado mesmo após o cumprimento integral da pena. Segundo o autor, o condenado teria interesse na realização do acordo para afastar a reincidência de sua Folha de Antecedentes. Neste processo, o jurista defende que as condições acordadas sejam absorvidas e detraídas da pena executada, se mais gravosa, admitindo a decretação da extinção da punibilidade e o afastamento da reincidência de imediato (2020, p. 180).

Contudo, indaga-se qual o interesse do Ministério Público em celebrar o acordo nesta hipótese, haja vista que o instrumento em análise é considerado como um poder-dever deste. Ocorre que, não haveria qualquer contraprestação a ser

adimplida pelo réu, comprometendo a bilateralidade necessária para a celebração do instituto.

Além disso, expande-se de forma demasiada a incidência processual de um instrumento que surgiu, a priori, com o intuito de evitar a persecução penal. Ora, enquanto pendente o decreto condenatório definitivo, ainda incidem os argumentos relacionados a economia e efetividade da atividade jurisdicional. Porém, após o cumprimento integral da pena, a persecução penal já se exauriu, fato que extinguiria, por si só, a possibilidade de aplicação do ANPP.

Sendo assim, em consonância ao teor do julgamento do habeas corpus nº 74.305, pelo STF, extensivamente mencionado neste trabalho, a incidência do acordo de não persecução neste instante processual não guarda compatibilidade com a finalidade pela qual a norma foi editada, motivo pelo qual a possibilidade de retroação deve ser afastada.

5 CONCLUSÃO

A crise de legitimidade enfrentada pelo Poder Judiciário, resultado da extensa quantidade de demandas ajuizadas e da carência de respostas efetivas aos crimes praticados, exigiu que o legislador buscasse introduzir ao ordenamento jurídico nacional novos modelos de resolução de conflito na esfera penal, destacando-se a justiça consensual.

Nessa ótica, a Lei dos Juizados Especiais foi inovadora por reconhecer o problema e buscar uma alternativa ao processo penal retributivo, pautado na aplicação da pena privativa de liberdade. Sugiram, assim, institutos como a transação penal e a suspensão condicional do processo, ambos retratados em meio a este trabalho. Projetando reforçar esta tendência, em 2013 fora editada a Lei nº 12.850, conhecida como a Lei de combate às organizações criminosas, que disciplinou o procedimento relativo à colaboração premiada.

A inovação mais recente, advém do Pacote Anticrime, que ampliou as oportunidades de consenso ao prever o acordo de não persecução penal. Através deste, permite-se que a acusação e o investigado formulem um negócio jurídico que evita a instauração da demanda penal. Para tal, é necessário que o beneficiário confesse, formal e circunstancialmente, a prática de um crime sem violência ou grave ameaça, cuja pena mínima é inferior a 04 (quatro) anos. Além disso, a celebração do pacto deve constituir elemento necessário e suficiente para reprovação e prevenção do delito.

Trata-se, então, de um instituto a priori processual, porquanto o art. 28-A, CPP, submete o oferecimento do acordo ao fato do inquérito não constituir hipótese de arquivamento. Assim, a negociação substitui o oferecimento da denúncia, que somente poderá ser ofertada caso o beneficiário descumpra, injustificadamente, as condições pactuadas em sede de ANPP.

Nesse diapasão, passou-se a questionar a situação daqueles investigados e acusados cuja persecução, seja ela investigatória ou processual, já havia iniciado quando da entrada em vigor da Lei 13.964/19. Isto é, estes poderiam ser submetidos ao oferecimento do acordo pelo Ministério Público?

Sob esta perspectiva, restou demonstrado que o art. 28-A, CPP, constitui uma norma de natureza mista, ou seja, de cunho processual e material penal. Por este motivo, poderá retroagir, se benéfica ao acusado.

O exame do caráter benéfico do instrumento perpassa pelo conflito entre os conceitos utilitaristas e a proteção dos direitos e garantias individuais fundamentais. Sendo assim, foi ressaltada ao longo do trabalho a relevância dos pressupostos de celeridade e eficiência da justiça penal negocial. Todavia, discorreu-se também que estes não podem vir acompanhados de limitações graves a garantias fundamentais do acusado/investigado, sob pena de fazer incidir no microssistema consensual brasileiro os mesmos problemas vislumbrados ao “*plea bargaining*”.

Para além disso, o ANPP, em si, é objeto de relevantes críticas em doutrina. Ocorre que, o instituto valoriza sobejamente elementos produzidos em fase inquisitorial, momento em que ações defensivas ainda são escassas, em virtude da carência de regulamentação legislativa. Outrossim, a inviabilidade de defesa técnica também foi objeto de apreciação neste trabalho monográfico, haja vista a ausência da Defensoria Pública em diversas cidades da federação e a descompromissada atuação de parcela dos advogados dativos.

O último ponto avaliado foi a contradição refletida na escassez de negociação em meio a um negócio jurídico bilateral. Isso porque, o que ocorre, na prática, é o oferecimento de um efetivo contrato de adesão pelo *Parquet*. Nesse sentido, verificou-se que este problema decorre da própria mentalidade de parte dos operadores do direito, que ainda se pautam em ideais meramente punitivistas. Esta visão é frequentemente associada ao processo de formação profissional, considerando que muitas universidades ainda ensinam o processo sob um contexto bélico.

Entretanto, é plenamente admissível considerar o ANPP como um instrumento favorável ao investigado/acusado, uma vez que este impede/extingue a persecução penal, afasta a reincidência e os maus antecedentes, além de evitar o desgaste gerado pela demanda processual e pela eventual pena a ser imposta.

Por este motivo, a retroação do acordo de não persecução penal pode ser do interesse do acusado. Contudo, o retroceder da norma deverá se vincular a finalidade para qual esta fora editada, conforme precedentes oriundos do Supremo Tribunal Federal. Além disso, deve-se ter em mente que o ANPP constitui um dever do órgão ministerial, portanto a sua retroação permeará uma análise do interesse do *Parquet* em celebrar o instituto.

Diante desses fatos, não restam dúvidas quanto à possibilidade do referido acordo incidir em inquéritos policiais iniciados em momento anterior a vigência do Pacote Anticrime e ainda pendentes de conclusão.

Quanto a sua aplicação a demandas penais em curso, impõe-se a introdução da sentença penal condenatória como marco processual limite para propositura do negócio jurídico em análise. Isso se dá, pois, após a prolação do título condenatório, o Ministério Público não terá qualquer interesse na celebração do acordo, visto que alcançou o seu objetivo máximo, qual seja, o provimento judicial favorável.

Nessa linha, a sentença condenatória retira do acusado a possibilidade de oferecer a contraprestação necessária para formalização do pacto. Isso porque, após a obtenção do parecer judicial favorável, a confissão do denunciado não teria qualquer utilidade ao *Parquet*, o que prejudicaria a bilateralidade indispensável para celebração de um acordo.

Há de se questionar, ainda, se a celebração do ANPP após a prolação da decisão condenatória constitui elemento necessário e suficiente para prevenção e reprovação do crime, posto que a repressão judicial do delito se deu em conformidade aos ditames oferecidos pelo legislador.

Por fim, nota-se que a extensão demasiada da viabilidade de retroação do ANPP geraria um caos no Poder Judiciário. Conforme abordado ao longo desta monografia, o instrumento possui uma ampla esfera de incidência, de modo que uma grande quantidade de indivíduos poderia pleitear a revisão de sua condição. Desse modo, a retroação expansiva da norma geraria o efeito contrário àquele desejado quando da sua instituição, congestionando ainda mais o colapsado sistema judiciário brasileiro.

É sabido, todavia, que a Constituição Federal e o Código Penal não impõem limites a retroação da norma penal benéfica, permitindo, inclusive, a sua aplicação sob causas com decisão judicial transitada em julgado. Porém, diante de tudo que foi exposto, nota-se que a imposição de um marco processual limite é determinável pela própria natureza do acordo de não persecução penal, motivo pelo qual não é possível vislumbrar a celebração do instrumento após a prolação da sentença penal condenatória.

REFERÊNCIAS

- ABRAÃO, Pauliane do Socorro Lisboa; LOURINHO, Victoria A. dos Santos. O acordo de não persecução penal e a discricionariedade do ministério público. In: Barboza, Mácia Noll; Cireno, Lígia; Walmsley, Andréa (Orgs). **Inovações da lei 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Coletânea de artigos. Brasília, Ministério Público Federal, vol. 7, pp. 330-347, 2020.
- ACHIAMÉ, Juliette Fratelli. A violação dos direitos humanos nas penitenciárias brasileiras. **Unisanta Law And Social Science**. Santos, vol. 7, nº 2., pp. 307-332, 2018.
- ALBUQUERQUE, Laura Gigante; EILBERG, Daniela Dora. Legalidade processual e a aplicação do acordo de não persecução penal em processos em curso. **Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul**. Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, a. 11, nº 26, pp. 313-330, jan./jun. 2020.
- ALENCAR, Paulo Wunde de. 2016. **Justiça penal negociada: o processo penal pelas partes**. Dissertação. (Mestrado em Direito) – Fundação Getúlio Vargas, FGV Direito Rio, Rio de Janeiro. Orientador: Prof. Dr. Thiago Bottino.
- ALENCAR, Rosmar Rodrigues; TÁVORA, Nestor. Valor probatório da colaboração premiada. **Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul**. Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, a. 11, nº 26, pp. 640-660, jan./jun. 2020.
- ALMEIDA, Amanda Ferreira. A legitimidade do ministério público para propor transação penal nos crimes de ação penal privada. Escola da magistratura do Rio de Janeiro. 2019. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2019/pdf/AmandaFerreiraAlmeida.pdf. Acesso em: 22 mar. 2021.
- ANDRADE, Flávio da Silva. O Acordo De Não Persecução Penal Criado Pelo Conselho Nacional Do Ministério Público - Artigo 18 Da Resolução Nº 181/2017: Análise De Sua Compatibilidade Constitucional. **Revista Do TRF3**, ano XIX, n. 137, pp. 45-60, abr./jun. 2018.
- ANDRADE, Mauro Fonseca; BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Observações preliminares sobre o acordo de não persecução penal: da inconstitucionalidade à inconsistência argumentativa. **Revista Digital, ESA, OAB/RJ**. Setembro, pp. 1525-1544, 2018.
- ARANTES, Francine Nunes. 2015. **Justiça consensual e eficiência do processo penal**. Dissertação. (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa. Orientador: Prof. Dr. Paulo de Sousa Mendes.
- BAHIA. Informação Técnico-Jurídica Conjunta nº 01/2020. Coordenadoria das Procuradorias de Justiça Criminais e Centro de Apoio Operacional Criminal. Ministério Público do Estado da Bahia. Salvador. 2020.

BARBUGIANI, Fernando Augusto Sormani; CILÃO, Ellen Crissiane de Oliveira. O consenso na justiça criminal: expansão dos institutos e o advento do acordo de não persecução penal. In: Cambi, Eduardo; Silva, Danni Sales; Marinela, Fernanda (Orgs). **Pacote Anticrime**. Coletânea de artigos. Curitiba, Escola Superior do Ministério Público do Estado do Paraná, vol. I, pp. 125-145, 2020.

BAUMAN, Zyngmunt. **Modernidade Líquida**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

BERDEJÓ, Carlos. Criminalizing race: racial disparities in plea bargaining. **Boston College Law Review**, v. 59, 2018. Disponível em: <https://bit.ly/33Hc271>. Acesso em: 23 mar. 2021.

BONAVIDES, Samia Saad Gallotti; SOUZA, Willian Lira de; SILVA, Mário Edson Passerino Fischer da. A valorização da vítima e a justiça restaurativa no âmbito do acordo de não-persecução penal. In: Cambi, Eduardo; Silva, Danni Sales; Marinela, Fernanda (Orgs). **Pacote anticrime**. Coletânea de artigos. Curitiba, Ministério Público do Estado do Paraná e Conselho Nacional do Ministério Público, vol. 1, pp. 328-348, 2020.

BORGES, Clara Maria Roman; RAZERA, Bruna Amanda Ascher. Análise crítica da possibilidade de implementação normativa da justiça restaurativa no Brasil. **Revista Brasileira de Ciências Criminais (RBCCrim)**. São Paulo, v. 28, n. 173, p. 279-315, nov. 2020.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Ato Normativo – 0009672-61.2020.2.00.0000**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3595>. Acesso em: 01 abr. 2021.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Enunciado nº 112 do Fórum Nacional de Juizados Especiais**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/corregedoria-nacional-de-justica/redescobrimdo-os-juizados-especiais/enunciados-fonaje/enunciados-criminais/> Acesso em: 25 fev. 2021.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Regras de Tóquio - Regras mínimas padrão das nações unidas para a elaboração de medidas não privativas de liberdade**. Série de tratados internacionais de direitos humanos. Brasília, 2016. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/09/6ab7922434499259ffca0729122b2d38-2.pdf>. Acesso em: 02 nov. 2020.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Relatório Justiça em Números**. 16ª edição, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmeros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 19 out. 2020.

_____. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução nº 118**, de 1º de dezembro de 2014. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-118-1.pdf>. Acesso em: 24 mai. 2021.

_____. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 out. 2020.

_____. **Decreto-Lei 1.001**, de 21 de outubro de 1969. Código Penal Militar. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1001.htm. Acesso em: 03 fev. 2021.

_____. **Decreto-Lei 2.848**, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 13 out. 2020.

_____. **Decreto-Lei 3.689**, de 03 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em 13 out. 2020.

_____. Editorial IBCRIM. Pacote anticrime: remédio ou veneno? **Boletim – Projeto de Lei “Anticrime” – Parte I e II**. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. Ano 27, nº 317, Edição Especial, abr. 2019, ISSN 1676-3661, pp. 01-02.

_____. Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal e Conselho Nacional de Procuradores Gerais. 2020. **Enunciados interpretativos da Lei nº 13.964/2019 – Lei anticrime**. Disponível em: https://criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/GNCCRIM_-_ANALISE_LEI_ANTICRIME_JANEIRO_2020.pdf. Acesso em: 20 out. 2020.

_____. **Lei 7.210**, de 11 de outubro de 1984. Lei de Execução Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em 16 abr. 2021.

_____. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 06, nov. 2020.

_____. **Lei nº 13.964**, de 24 de dezembro de 2019. Pacote Anticrime. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em 14 out. 2020.

_____. **Lei nº 9.999**, de 26 de setembro de 2015. Lei dos Juizados Especiais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9099.htm. Acesso em 10 fev. 2021.

_____. Ministério Público Federal. **Enunciado nº 98**. 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/enunciados>. Acesso em: 16 abr. 2021.

_____. Ministério Público Federal. **MPF celebra mais de 2 mil acordos de não persecução penal**. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/pgr/noticias-pgr/mpf-celebra-mais-de-2-mil-acordos-de-nao-persecucao-penal> Data: 16/03/2020. Acesso em: 14 out. 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Habeas Corpus 130587/SP**, 5ª turma, Relator: Ministro Rel. Felix Fischer. DJ: 17/11/2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202001740889&dt_publicacao=23/11/2020. Acesso em: 24 mai. 2021.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus 417.876/PE**, 5ª turma, Relator: Ministro Rel. Reynaldo Soares da Fonseca. DJ: 14/11/2017. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27HC%27.clap.+e+@num=%27417876%27\)+ou+\(%27HC%27+adj+%27417876%27.suce.\)\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27HC%27.clap.+e+@num=%27417876%27)+ou+(%27HC%27+adj+%27417876%27.suce.))&thesaurus=JURIDICO&fr=veja). Acesso em: 30 out. 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus 607.003/SC**, 5ª turma, Relator: Ministro Rel. Reynaldo Soares da Fonseca. DJ: 24/11/2020. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27HC%27.clap.+e+@num=%27607003%27\)+ou+\(%27HC%27+adj+%27607003%27.suce.\)\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27HC%27.clap.+e+@num=%27607003%27)+ou+(%27HC%27+adj+%27607003%27.suce.))&thesaurus=JURIDICO&fr=veja). Acesso em: 29 abr. 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial 123130/SP**. Relator: Ministro José Dantas. DJ: 23/06/1998. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RESP%27.clap.+e+@num=%27123130%27\)+ou+\(%27RESP%27+adj+%27123130%27.suce.\)\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RESP%27.clap.+e+@num=%27123130%27)+ou+(%27RESP%27+adj+%27123130%27.suce.))&thesaurus=JURIDICO&fr=veja). Acesso em: 25 fev. 2021.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial 1498034/RS**. Relator: Ministro Rogerio Schietti Cruz. DJ: 25/11/2015. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RESP%27.clas.+e+@num=%271498034%27\)+ou+\(%27REsp%27+adj+%271498034%27.suce.\)\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RESP%27.clas.+e+@num=%271498034%27)+ou+(%27REsp%27+adj+%271498034%27.suce.))&thesaurus=JURIDICO&fr=veja). Acesso em: 28 out. 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula Vinculante nº 243**. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=\(sumula%20adj1%20%27243%27\)](https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=(sumula%20adj1%20%27243%27)). Acesso em: 30 out. 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula Vinculante nº 337**. Disponível em: http://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/2197/Sumulas_e_enunciados. Acesso em: 16 abr. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.719/DF**, Relator: Ministro Joaquim Barbosa. DJ: 25/10/2011. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1689521>. Acesso em: 25 fev. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305**, Relator: Ministro Luiz Fux. DJ: 22/01/2020. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6298.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Habeas Corpus 195327/PR**, 1ª turma, Relator: Ministro Alexandre de Moraes. DJ: 08/04/2021.

Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur444025/false>. Acesso em: 24 mai. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 191.464/SC**, Primeira Turma, Relator: Ministro Roberto Barroso. DJ: 11/11/2020. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15345082439&ext=.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 101.369/SP, Primeira Turma, Relator: Ministro Dias Toffoli. DJ: 25/10/2011. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur201903/false>. Acesso em: 30 out. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 74.305/SP**, Tribunal Pleno, Relator: Ministro Moreira Alves. DJ: 09/12/1996. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=suspens%C3%A3o%20condicional%20processo%20lex%20mitior%20%C3%A2mbito%20aplica%C3%A7%C3%A3o%20retroativa&sort=_score&sortBy=desc. Acesso em: 29 abr. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 74.463/SP**, 1ª turma, Relator: Ministro Celso de Mello. DJ: 10/12/1996. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur17374/false>. Acesso em: 29 abr. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante nº 14**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1230>. Acesso em: 16 abr. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante nº 35**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1953#:~:text=A%20S%C3%BAmula%20Vinculante%2035%20consolidou,n%C3%A3o%20produz%20coisa%20julgada%20material>. Acesso em: 11 fev. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante nº 611**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2560>. Acesso em: 16 abr. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante nº 696**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2666#:~:text=A%20esse%20respeito%20%C3%A2%20S%C3%BAmula,se%20por%20analogia%20o%20art>. Acesso em: 16 abr. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante nº 723**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2651>. Acesso em: 30 out. 2020.

BRASÍLIA. Conselho de Justiça Federal, Centro de Estudos Jurídicos. **I Jornada de Direito e Processo Penal**: enunciados aprovados. 2020.

BROETO, Felipe Maia. **"Colaboração premiada" ou "delação premiada"? Afinal, há diferença?** Disponível em: <https://filipemaiabroetonunes16.jusbrasil.com.br/artigos/258937847/colaboracao-premiada-ou-delacao-premiada-afinal-ha-diferenca>. Acesso em: 20 mar. 2021.

CABRAL NETO, Rodrigo Ferreira. **Manual do acordo de não persecução penal**. À luz da Lei 13.964/19 (Pacote Anticrime). 2ª edição. Salvador: Juspodvm, 2021.

CALABRICH, Bruno. Acordos de não persecução penal: oportunidade, retroatividade e preclusão. In: Barboza, Mácia Noll; Cireno, Lígia; Walmsley, Andréa (Orgs). **Inovações da lei 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Coletânea de artigos. Brasília, Ministério Público Federal, vol. 7, pp. 348-365, 2020.

CAMPOS, Gabriel Silveira de Queiróz. Plea bargaining e justiça criminal consensual: entre os ideais de funcionalidade e garantismo. **Custos Legis – Revista Eletrônica do Ministério Público**. Curitiba, 2012. Disponível em: <http://www.prrj.mpf.mp.br/custoslegis/revista/2012_Penal_Processo_Penal_Campos_Plea_Bargaining.pdf>. Acesso em: 08 fevereiro. 2021.

CARVALHO, Gleidysson José Brito de; AQUINO JUNIOR, José Maria de. Os juizados especiais criminais e a transação penal: a desnecessidade da pena privativa de liberdade. **Revista de fomas consensuais de solução de conflitos**. Minas Gerais, v.1, n. 2, pp. 177-194, jul./dez 2015.

CHAVES, Álvaro Guilherme de Oliveira; FREIRIA, Marcelo Turbay. **Reflexos da Supressio e da Surrectio nos Acordos de Colaboração Premiada e de Não Persecução Penal**. Conjur, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-05/opinioao-reflexos-supressio-surrectio-acordos-judiciais>. Acesso em: 15 out. 2020.

CHEKER, Monique. A confissão do concurso de agentes no acordo de não persecução penal. In: Barboza, Mácia Noll; Cireno, Lígia; Walmsley, Andréa (Orgs). **Inovações da lei 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Coletânea de artigos. Brasília, Ministério Público Federal, vol. 7, pp. 366-377, 2020.

CHEKER, Monique. Acordos resolutivos no direito penal: direito comparado, projeto anticrime e proposta de aperfeiçoamento para os delitos ambientais. In: Barbosa, Alexandre Espinosa Bravo; Garcia, Emerson; Dias, Jefferson Aparecido; Teobaldo, Lígia Cireno; Facchini, Maria Iraneide Olinda Santoro; Pereira, Nathália Mariel Ferreira de Souza; Costa Neto, Nicolao Dino de Castro e; Machado, Pedro Antonio de Oliveira; Anjos Filho, Robério Nunes dos; Amorim Junior, Silvio Roberto Oliveira de (Orgs). **Temas do Ministério Público: acordos no sistema de justiça e liberdade de expressão**. Coletânea de artigos. Brasília, Ministério Público Federal, pp. 55-91, 2019.

COELHO, Natália Maria Freitas. Justiça Restaurativa: alternativa ao sistema penal convencional? **Revista Consenso**. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Salvador, a.1, n.01, pp. 72-83, jul./dez. 2017.

CORRÊA, Catarina de Macedo Nogueira Lima e. A Interseção entre a Justiça Restaurativa e o Sistema Legal. **Revista Consenso**. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Salvador, a.1, n.01, pp. 62-71, jul./dez. 2017.

COSTA, Maria Raquel Guedes. **A inconstitucionalidade do acordo de não persecução penal e o enfraquecimento do garantismo na justiça penal consensual brasileira**. 2019. Monografia (Graduação em Direito) - Universidade Federal da Paraíba – UFPB, João Pessoa. Orientador: Me. Werton Magalhães Costa.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *Plea Bargaining* no projeto anticrime: crônica de um desastre anunciado. **Boletim – Projeto de Lei “Anticrime” – Parte I e II**. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. Ano 27, nº 317, Edição Especial, ISSN 1676-3661, pp. 02-05, abr. 2019.

CUNHA, Franciele Leite da. **Análise constitucional da resolução nº 181/2017 do conselho nacional do Ministério Público: acordo de não-persecução penal**. 2019. Monografia (Graduação em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre. Orientador: Me. Vitor Antonio Guazzelli Peruchin.

CUNHA, Rogério Sanches. Acordo de não persecução penal – Temas controvertidos. In: **I Congresso Brasileiro de Direito Aplicado ATAME**. Brasília, Faculdade ATAME, 26 de outubro, 2020.

CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote Anticrime**. Lei 13.964/19 – Comentários às alterações no CP, CPP e LEP. 02ª edição. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

CUNHA, Vítor Souza. O devido processo consensual e os acordos de não persecução penal. In: Barboza, Mácia Noll; Cireno, Lígia; Walmsley, Andréa (Orgs). **Inovações da lei 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Coletânea de artigos. Brasília, Ministério Público Federal, vol. 7, pp. 290-313, 2020.

DIPP, Gilson. **A “delação” ou colaboração premiada: uma análise do instituto pela interpretação da lei**. Instituto Brasiliense de Direito Público. 2015. Disponível em: https://repositorio.idp.edu.br/bitstream/123456789/1744/1/A_Dela%C3%A7%C3%A3o_ou_Colabora%C3%A7%C3%A3o_Premiada.pdf. Acesso em: 21 mar. 2021.

DOTTI, René Ariel; SCANDELARI, Gustavo Britta. Acordo de não persecução e de aplicação imediata da pena: o *plea bargain* brasileiro. **Boletim – Projeto de Lei “Anticrime” – Parte I e II**. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. Ano 27, nº 317, Edição Especial, ISSN 1676-3661, pp. 05-07, abr. 2019.

DUARTE, Hugo Garcez; MARQUES, Leonardo Augusto Marinho. Justiça consensual e democracia: racionalidade e tutela dos direitos humanos (fundamentais). Disponível em: http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/bh/hugo_garcez_duarte.pdf. Acesso em: 23 mai. 2021.

FABRETT, Humberto Barrionuevo; VELLOZO, Júlio César De Oliveira. Uma análise crítica sobre a lei anticrime do Ministério da Justiça. **Revista de Direito**. Viçosa, v.11, n.01, pp. 25-60, 2019.

FERREIRA, André; PEREZ, Stephanie Carolyn. **Acordo de não persecução penal: É possível a sua celebração nos inquéritos policiais e ações penais que já estavam em andamento após a publicação da lei?** São Paulo, 2020. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/7/3B790C0123D8C1_Acordodenaopers ecucaopenal-Epo.pdf. Acesso em: 02 mar. 2021.

FERREIRA, LUCAS CÉSAR COSTA. A nova disciplina do acordo de não persecução penal: implicações práticas para o ministério público. In: Barboza, Mácia Noll; Cireno, Lígia; Walmsley, Andréa (Orgs). **Inovações da lei 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Coletânea de artigos. Brasília, Ministério Público Federal, vol. 7, pp. 314-328, 2020.

GARCEL, Adriane; LEAL, Jenyfer Michele Pinheiro; NETTO, José Laurindo de Souza. Limites a retroatividade do acordo de não persecução penal no pacote anticrime. In: Cambi, Eduardo; Silva, Danni Sales; Marinela, Fernanda (Orgs). **Pacote anticrime**. Coletânea de artigos. Curitiba, Ministério Público do Estado do Paraná e Conselho Nacional do Ministério Público, vol. 1, pp. 170-186, 2020. GOIÁS. **Manual de atuação e orientação funcional – acordo de não persecução penal (ANPP)**. Centro de Apoio Operacional Criminal do Ministério Público do Estado de Goiás. Goiânia, 2020.

GORDILHO, Heron José de Santana; & SILVA, Marcel Bittencourt. Acordo de não-persecução penal e discricionariedade mitigada na ação penal pública. **Revista de Criminologias e Políticas Criminais**. Belém, v.5, nº 2, pp. 99-120, jul./dez 2019.

JESUS, Joanice Maria Guimarães de. Experiências Significativas de Justiça Restaurativa. **Revista Consenso**. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Salvador, a.1, n.01, pp. 08-32, jul./dez. 2017.

JOÃO, Camila Ungar; ARRUDA, Eliosa de Sousa. A justiça restaurativa e sua implementação no Brasil. **Revista da Defensoria Pública da União**. Brasília, n. 7, pp. 187-210, jan/dez. 2014.

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, pp. 179-186, jan./mar. 2020.

LEONEL, Juliano de Oliveira; LIMA, Marcus Vinicius do Nascimento. Etiologia criminológica no senso comum teórico e processo penal como instrumento de defesa social: (des)velando o fundamento da periculosidade do agente para garantia da ordem pública na prisão preventiva. **Revista de Direito Penal, Processo Penal e Constituição**. Goiânia, v. 5, n. 1, pp. 42-62, jan./jun. 2019.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. 8ª edição. Salvador: Juspodvm, 2020.

LIMA, Waleska Alves. **A inserção do acordo de não persecução penal no ordenamento jurídico brasileiro: uma análise sobre a justiça consensual criminal no Brasil e o princípio da obrigatoriedade da ação penal**. 2019. Monografia

(Graduação em Direito) - Universidade Federal do Ceará, Fortaleza. Orientador: Dr. Alex Xavier Santiago da Silva.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 17ª edição. São Paulo: Saraiva, 2020.

LOPES JUNIOR, Aury; Machado, Vitor Paczek. O *plea bargaining* no projeto “anticrime”: remédio ou veneno? **Revista Duc In Altum - Cadernos de Direito**. Recife, v.11, nº 23, pp. 319-356, jan./abr. 2019.

MACÊDO, Sóstenes Jesus dos Santos; SANTOS, Paloma Teles Mascarenhas. As Práticas Restaurativas como inibidoras do ciclo de violência psicológica contra a mulher à luz da Lei Maria da Penha. **Revista Consenso**. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Salvador, a.1, n.01, pp. 173-188, jul./dez. 2017.

MANDARINO, Renan Posella; SANTIN, Valter Foletto. A atuação do Ministério Público ante a expansão da justiça penal negociada no pacote anticrime. In: Cambi, Eduardo; Silva, Danni Sales; Marinela, Fernanda (Orgs). **Pacote anticrime**. Coletânea de artigos. Curitiba, Ministério Público do Estado do Paraná e Conselho Nacional do Ministério Público, vol. 1, pp. 236-251, 2020.

MARTINELLI, João Paulo; BEM, Leonardo Schimitt de. **O limite temporal da retroatividade do acordo de não persecução penal**. Prerrô: Grupo de Prerrogativas, 2020a. Disponível em: <https://www.prerro.com.br/o-limite-temporal-da-retroatividade-do-acordo-de-nao-persecucao-penal/>. Acesso em: 14 abr. 2021.

MARTINELLI, João Paulo; BEM, Leonardo Schimitt de. **Quais caminhos o STJ pode seguir na aplicação retroativa do ANPP?** Canal de Ciências Criminais, 2020b. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/quais-caminhos-o-stj-pode-seguir-na-aplicacao-retroativa-do-anpp/>. Acesso em: 14 abr. 2021.

MEDEIROS, Pamela Ivellize Pamplona Galvao de. A justiça consensual na construção da cidadania: uma reflexão dos 20 anos de aplicação das medidas alternativas da lei 9.099/95. **Revista de fomas consensuais de solução de conflitos**. Minas Gerais, v.1, n. 2, pp. 271-300, jul./dez 2015.

MENDONÇA, Ana Paula Gadelha. **A Aplicabilidade Da Delação Premiada Na Nova Lei De Crime Organizado (Lei 12.850/13)**. Escola da Magistratura do Rio de Janeiro. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/2semestre2014/trabalhos_22014/AnaPaulaGadelhaMendonca.pdf. Acesso em: 21 mar. 2021.

MESSIAS, Mauro. **Condições Possíveis De Serem Ajustadas Em Acordo De Não Persecução Penal**. CONAMP (Artigos Jurídicos). Disponível em: <https://www.conamp.org.br/pt/biblioteca/artigos/item/2792-condicoes-possiveis-de-serem-ajustadas-em-acordo-de-nao-persecucao-penal.html?t...> 2/4. Acesso em: 17 out. 2020.

MINAS GERAIS. **Enunciado nº 17**. Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais. Disponível em: <http://site.defensoria.mg.def.br/wp-content/uploads/2020/01/ENUNCIADOS-APROVADOS-CONSOLIDADOS-2.pdf>. Acesso em: 03 mai. 2021.

MORAES, Alexandre Rocha Almeida de; DEMERCIAN, Pedro Henrique. Um novo modelo de atuação criminal para o Ministério Público brasileiro: agências e laboratório de jurimetria. **Revista Jurídica da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo** (ESMP-SP). São Paulo, V.11, pp. 14-40, 2017.

MOREHOUSE, Lauren. Confess or die: why threatening a suspect with the death penalty should render confessions involuntary. **American Criminal Law Review**, v.56, pp. 531-545, 2019.

MOTA, Ludmilla de Carvalho. Acordo de não persecução penal e *absprache*: análise comparativa da justiça penal negociada no processo penal brasileiro germânico. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro, nº 77, pp. 161-194, jul./set. 2020.

MUNIZ, Gina Ribeiro Gonçalves. **Acordo de não persecução penal em audiência de custódia**. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-dez-09/gina-muniz-acordo-nao-persecucao-penal-audiencia-custodia>. Acesso em: 01 abr. 2021.

NETO, Emetério Silva de Oliveira; CABRAL, Gustavo Cesar Machado. Pena de prisão e proporcionalidade: contribuições a partir do paradigma da justiça penal negociada. **Revista Brasileira de Ciências Criminais (RBCrim)**. São Paulo, v. 28, n. 173, p. 169-200, nov. 2020.

NETTO, Estácio Luiz Gama de Lima; TAVARES, Pedro Tenório Soares Vieira. **Pacote Anticrime**: As modificações no sistema de justiça criminal brasileiro. Maceió. E-book. 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 19ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

ODON, Tiago Ivo. Critérios para a elaboração de uma política criminal: bem-estar geral e igualdade. **Revista Prismas**: Direito, Políticas Públicas. e Mundialização, Brasília, v. 5, n. 2, p. 109-125, jul./dez. 2008.

OLIVEIRA JÚNIOR, Antônio Dantas. Sistema Penal e Prisional: a Justiça Restaurativa, ser ou não ser, e a evolução moral. **Revista Consenso**. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Salvador, a.1, n.01, pp. 33-61, jul./dez. 2017.

OLIVEIRA, Tássia Louise de Moraes. O mito da obrigatoriedade da ação penal no ordenamento jurídico brasileiro. **Boletim Científico da Escola Superior do Ministério Público da União – ESMPU**. Brasília, a. 16, n. 49, p. 237-262, jan./jun. 2017.

OLIVEIRA, Teresa Cristina Ferreira de; SILVA, Tatiane Jesus. Justiça restaurativa: caminho para jovens em conflito com a lei. **Revista Consenso**. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Salvador, a.1, n.01, pp. 111-127, jul./dez. 2017.

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

PACHECO, Rodrigo Baptista; SILVA, Franklyn Roger Alves. A nova figura do juiz das garantias e sua interpretação para a contribuição para a contribuição do modelo acusatório. **Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul**. Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, a. 11, nº 26, pp. 424-447, jan./jun. 2020.

PARANÁ. Centro de Apoio Operacional das Promotorias Criminais, do Júri e de Execuções Penais do Ministério Público do Estado do Paraná. **Estudo n. 226/2017**: Estudo acerca da aplicabilidade do art. 28 do Código de Processo Penal pela autoridade judicial que discorda dos termos da transação penal. Curitiba, 2017. Disponível em: https://criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/Estudo_Transacao_penal_divergencia_termos_art28_CPP.pdf. Acesso em: 22 mar. 2021.

QUEIROZ, Paulo de Souza. **Retroatividade da lei anticrime**. Disponível em: <https://www.pauloqueiroz.net/retroatividade-da-lei-anticrime/>. Acesso em: 03 maio 2021.

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 FMP**. Porto Alegre, v.15, n. 1, pp. 21-34, 2020.

RIBEIRO, Natália Pimenta; TOLEDO, Yashmin Crispim Baiocchi de Paula e. *Plea Bargain* à brasileira: a justiça penal negociada do projeto de lei anticrime e o recrudescimento dos resquícios inquisitórios do sistema criminal. **Boletim – Projeto de Lei “Anticrime” – Parte I e II**. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. Ano 27, nº 317, Edição Especial, ISSN 1676-3661, pp. 32-34, abr. 2019.

RIOS, Lucas Pinto Carapiá. Pena negociada e justiça restaurativa: distinções necessárias. **Revista Consenso**. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Salvador, a.1, n.01, pp. 96-110, jul./dez. 2017.

ROCHA, Maria Fausta Cahyba; ALMEIDA, Yago Daltro Ferraro. Justiça Restaurativa: reposta diferenciada aos vários aspectos da violência de gênero. **Revista Consenso**. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Salvador, a.1, n.01, pp. 84-95, jul./dez. 2017.

RODRIGUES, Isabel Christina Prazeres. O Ministério Público na justiça consensual do acordo de não persecução penal. **Revista Acadêmica da Escola Superior do Ministério Público do Ceará**. Fortaleza, a. 12, nº 2, jul./dez., pp. 341-361, 2020.

ROSA, Luísa Walter da. **É incabível o acordo de não persecução penal em casos de arquivamento**. Canal de Ciências Criminais. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/e-incabivel-o-acordo-de-nao-persecucao-penal-em-casos-de-arquivamento/>. Acesso em: 21 mar. 2021.

SAMPAIO, Gabriel Cláudio. **O acordo de não persecução penal enquanto instrumento negocial: reflexões acerca do instituto e suas alterações pela lei**

anticrime. 2021. Monografia (Graduação em Direito) - Universidade Federal do Ceará – UFC, Fortaleza. Orientador: Prof. Dr. Daniel Maia.

SANTANA, Selma Pereira de; BANDEIRA, Rafael Cruz. A Justiça Restaurativa como via de legitimação da punição estatal e redução de seus paradoxos sob ótica de Teoria da Argumentação. **JURISMAT - Revista Jurídica do Instituto Superior Manuel Teixeira Gomes**. Portimão, n.º 3, 2013, pp. 133-166

SANTANA, Selma Pereira de; SANTOS, Carlos Alberto Miranda. A justiça restaurativa como política pública alternativa ao encarceramento em massa. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 8, nº 1, 2018 p. 227-242.

SANTOS, Gustavo Ataíde Fernandes; SILVA, Ivan Luiz da. A contribuição da vítima para a solução do conflito criminal nos processos de competência dos juizados especiais. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, a. 52 n. 207, pp. 45-62, jul./set. 2015.

SANTOS, Tiago Antonio de Barros. Transação penal: cabimento nos delitos de ação penal privada. **Revista Jurisprudência Mineira**. Belo Horizonte, a. 62, nº 196, pp. 33-45, jan./mar. 2011.

SÃO PAULO. **Roteiro para o acordo de não persecução penal e a lei n. 13.964/19**. Centro de apoio operacional das promotorias de justiça criminais do Ministério Público do Estado de São Paulo. São Paulo. 2020.

SCHAUN, Roberta; SILVA, William de Quadros da. Do acordo de não-persecução penal (art. 28-A, CPP): algumas considerações iniciais. **Revista da Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público (FMP)**. Porto Alegre, v.15, n. 1, pp. 98-113, 2020.

SECCO, Márcio; LIMA, Elivânia Patrícia de. Justiça Restaurativa – problemas e perspectivas. **Revista Direito e Práxis**. Rio de Janeiro, Vol. 9, N. 1, p. 443-460, 2018.

SERRANO JÚNIOR, Odoné; LANGE, Caroline; ARRUDA, Emili Cristina de Freitas de; SILVA, Renata Albuquerque. acordo de não persecução penal: qual é o limite da aplicação retroativa do artigo 28-A do CPP? In: Cambi, Eduardo; Silva, Danni Sales; Marinela, Fernanda (Orgs). **Pacote anticrime**. Coletânea de artigos. Curitiba, Ministério Público do Estado do Paraná e Conselho Nacional do Ministério Público, vol. 1, pp. 187-210, 2020.

SILVA JÚNIOR, Walter Nunes da. Acordo de não persecução penal (ANPP). In: Silva Júnior, Walter Nunes da; Hamilton, Olavo (Orgs). **Pacote anticrime**: temas relevantes. Natal: OWL Editora Jurídica, 2021.

SILVA, Danni Sales. **Justiça negocial criminal**: a ampliação das margens de consenso no processo penal brasileiro. Dissertação. (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa. Orientador: Prof. Dr. Paulo de Sousa Mendes. 2016.

SILVA, Danni Sales; SANTOS, Fernanda Marinela de Sousa. Acordo de não persecução penal e os limites da renúncia aos direitos e às garantias fundamentais. In: Cambi, Eduardo; Silva, Danni Sales; Marinela, Fernanda (Orgs). **Pacote anticrime**. Coletânea de artigos. Curitiba, Ministério Público do Estado do Paraná e Conselho Nacional do Ministério Público, vol. 1, pp. 40-55, 2020.

SILVA, Franklyn Roger Alvez. Os acordos de não persecução e o comportamento da defensoria pública na assistência jurídica. **Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul**. Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, a. 11, n° 26, pp. 367-423, jan./jun. 2020.

SOUSA, Madson Thomaz Prazeres. **A delação premiada e a falência do Estado na investigação criminal**: uma análise através do garantismo penal. Disponível em: https://www.mpba.mp.br/sites/default/files/biblioteca/a_delacao_premiada_e_a_falencia_do_estado_na_investigacao_criminal_uma_analise_atraves_do_garantismo_penal_-_madson_thomaz_0.pdf. Acesso em: 20 mar. 2021.

SOUZA, Lidiane Teixeira de. A justiça penal negociada. In: Barboza, Mácia Noll; Cireno, Lígia; Walmsley, Andréa (Orgs). **Inovações da lei 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Coletânea de artigos. Brasília, Ministério Público Federal, vol. 7, p. 232-263, 2020.

SOUZA, Renee do Ó; CUNHA, Rogério Sanches. A legalidade do acordo de não persecução penal: Uma opção Legítima de Política Criminal. **Revista Digital, ESA, OAB/RJ**. Rio de Janeiro, pp. 1545-1551, set. 2018.

TABOSA, Clarissa Villas-Bôas dos Santos. *A plea bargaining* norte-americana. In: Barboza, Mácia Noll; Cireno, Lígia; Walmsley, Andréa (Orgs). **Inovações da lei 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Coletânea de artigos. Brasília, Ministério Público Federal, vol. 7, pp. 264-288, 2020.

TEIXEIRA, Geraldo Nunes Laprovitera. A colaboração premiada como instrumento do Ministério Público no combate às organizações criminosas. **Cadernos do Ministério Público do Estado do Ceará**. Ceará, ano I, n° I, vol. 2, pp. 57-107, 2017.

TODESCHINI, Gabrielle Thomaz. **Sentença penal negociada e verdade processual**: uma análise de riscos a partir da experiência estadunidense. Artigo Científico. Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUCRS. Orientador: Ney Fayet Júnior. Disponível em: https://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2019/09/gabrielle_todeschini.pdf. Acesso em: 15 mai. 2021.

VASCONCELLOS, Vinícius Gomes de. Colaboração premiada e negociação na justiça criminal brasileira: acordos para aplicação de sanção penal consentida pelo réu no processo penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, a. 28, v.166, p. 241-271, abr. 2020.

VECCHI, Luiz Fernando. O acordo de não persecução penal e o princípio da obrigatoriedade da ação penal. **Revista de estudos jurídicos da Faculdade Maringá**. Maringá, v.1, jan./jun, pp. 172-190, 2020.

YAROCHEWSKY, Leonardo Isaac. Delação premiada no projeto de reforma do código penal: Nova roupagem, antigos problemas. **Revista da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro, v.15, n. 60, out./dez., pp. 126-142, 2012.

YOSHINO, Estéfani dos Santos Almeida. **A delação premiada como mecanismo eficaz no combate ao crime organizado**. 2016. Monografia (Graduação em Direito) - Universidade Católica de Brasília – UCB, Brasília. Orientador: Manoel Águimon Pereira Rocha.