

JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL: UMA REFLEXÃO À LUZ DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

Priscila Ribeiro da Silva de Aguiar

Graduada pela Universidade Estácio de Sá

Resumo – a recente Lei nº 13.964/2019 alterou o art. 28-A do Código de Processo Penal Brasileiro para expressamente permitir o Acordo de Não Persecução Penal. Nesse sentido, surgiram relevantes controvérsias doutrinárias quanto à forma mais adequada de aplicação do referido instituto, dada a sua natureza jurídica de negócio jurídico extraprocessual. No presente trabalho, visa-se à análise desses posicionamentos divergentes, com a finalidade precípua de sustentar a aplicação de forma igualitária para todos os acusados que se encontrem na mesma situação jurídica. Para tanto, defende-se a aplicação do instituto de maneira a atingir o alcance para todos acusados que preencham os requisitos exigidos em lei.

Palavras-chave – Direito Processual Penal. Justiça Consensual. Acordo de Não Persecução Penal.

Sumário – Introdução. 1. O Acordo de não persecução penal como um direito subjetivo do investigado. 2. Da discussão sobre o controle jurisdicional exercido pelo juízo da execução penal. 3. Das consequências jurídicas ocasionadas pelo cumprimento integral do acordo de não persecução penal. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

A proposta desta pesquisa é refletir sobre o papel da justiça penal consensual, notadamente a aplicabilidade do Acordo de Não Persecução Penal.

Na seara criminal, com o advento da Lei nº 13.964/19, consagrou-se no artigo 28-A do Código de Processo Penal o acordo de não persecução penal como forma de justiça criminal negociada, entretanto, ainda permanece na doutrina e na jurisprudência a defesa pela impossibilidade do representante do Ministério Público em oferecer o acordo, não sendo, portanto, um direito garantido do investigado.

É diante dessa tensão que se desenvolve o tema da pesquisa.

Objetiva-se discutir o acordo de não persecução penal instituído pela Lei nº 13.964/2019 de forma abrangente para que seu uso seja, de fato, de observância obrigatória do sistema cooperativo entre a acusação e o investigado, de forma a maximizar a efetividade do presente acordo.

Vale ressaltar que a pesquisa busca compreender o motivo pelo qual o Código de Processo Penal atribuiu o início do cumprimento do acordo perante o juízo de execução penal, uma vez que se trata de um instituto negocial e não, de uma penalidade. Não faltam, portanto, debates doutrinários

No primeiro capítulo, pretende-se compreender, o acordo de não persecução penal

como um direito subjetivo do investigado, de forma a apresentar as características essenciais para o oferecimento do acordo, positivado no art 28-A do Código de Processo Penal vigente.

O segundo capítulo, partindo da noção de que a norma processual penal fixou ao juízo de execução penal o início da execução do acordo, após homologação judicial. Desse modo, pretende-se nesse capítulo dirimir a controvérsia quanto à compatibilidade sobre o controle jurisdicional exercido pelo juízo de execução penal para o início do acordo. O debate debruça-se sobre a impossibilidade de um negócio jurídico consensual penal ser fiscalizado por um juízo cuja função precípua é a execução de pena, havendo, assim, uma interpretação incoerente da lei.

No terceiro capítulo, vencida as abordagens conceituais, são examinadas as consequências jurídicas ocasionadas pelo cumprimento integral do acordo. Desse modo, busca-se nesse capítulo pormenorizar os reflexos na efetividade após o cumprimento integral, de forma a considerar o investigado o maior favorecido diante da observância correta dos referidos deveres impostos.

Tratando dos procedimentos metodológicos, quer-se reconhecer, de antemão, que é inegável que a evolução do conhecimento é descontínua, mas é necessário estabelecer um recorte epistemológico que garanta sistematicidade e cientificidade à pesquisa desenvolvida, a fim de garantir que ela traga reais e sólidas contribuições para a comunidade científica e para os operadores de direito em geral.

A proposta é encaminhar a pesquisa pelo método hipotético-dedutivo, já que o pesquisador identificou um conjunto de proposições hipotéticas que funcionam como premissas para analisar o problema aqui apresentado.

A abordagem do objeto desta pesquisa é qualitativa, já que o pesquisador mapeia a bibliografia pertinente à temática em foco – legislação, doutrina e jurisprudência – para sustentar os argumentos que melhor se coadunam com a sua tese.

1. O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL COMO UM DIREITO SUBJETIVO DO INVESTIGADO

A realidade da justiça penal consensual sendo introduzida no ordenamento jurídico vem, recorrentemente, sendo ampliada e, recentemente, com o advento da Lei nº 13.964, de 16 de dezembro de 2019¹, denominada de “Pacote Anticrime”, trouxe uma mudança de paradigma

¹BRASIL. *Lei nº 13.964*, de 24 de dezembro de 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm>. Acesso em: 12 out. 2021.

no que tange à justiça penal negociada, esta lei introduziu o artigo 28-A ao Código de Processo Penal² que dispõe sobre instituto denominado de acordo de não persecução penal. Assim sendo, o art. 28-A do Código de Processo Penal estabelece expressamente quais são os requisitos que possibilitam o oferecimento do acordo de não persecução penal.

Nesse contexto, inclui-se atribuição ao Ministério Público propor o acordo impondo condições, ainda que, no presente caso, exista justa causa para oferecimento da ação penal por meio de indícios de autoria e materialidade do fato. Sendo assim, é necessário enfatizar que o objetivo principal do processo penal, diante de um fato típico, ilícito, praticado por alguém culpável, é o oferecimento de denúncia pelo Ministério Público, conforme disposto no artigo 24, *caput*, do Código de Processo Penal³ e, sendo ela recebida pelo magistrado, inicia-se a instauração de um processo criminal em que o investigado se defenda dos fatos imputados, sob o crivo da ampla defesa e contraditório judicial.

Em tal situação, quem tem a função precípua de aplicar qualquer tipo de pena privativa de liberdade, restritiva de direitos ou ainda aplicar medida de segurança é o juiz ao invés do Ministério Público, cabendo a esse, apenas, a função acusatória, e não punitiva⁴.

Neste cenário, são atribuídas garantias fundamentais ao bom desenvolvimento do processo, tendo como primazia os princípios constitucionais, convencionais e infralegais inerente a todo indivíduo que esteja respondendo por algum fato criminoso.

Diversamente disso, o acordo de não persecução penal inicia-se como um negócio jurídico extraprocessual firmado entre o promotor de justiça e o investigado devidamente assistido por seu defensor, mas para que seja perfectibilizado é necessário que se torne um negócio jurídico processual com a homologação judicial, conforme afirma Barros⁵:

[...] Por essas razões é possível concluir que a natureza jurídica do Acordo de não Persecução Penal será de arquivamento condicionado. Sendo assim, uma vez cumpridas as condições (explicitadas nas cláusulas do negócio jurídico extraprocessual), o desfecho será apenas um: Arquivamento das investigações.

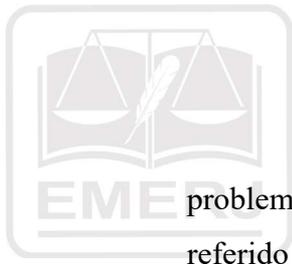
Posto isso, compreende-se que, diante desse panorama, para a aplicação fidedigna do acordo de não persecução penal, torna-se necessário a adaptação dos pensamentos de todos intervenientes no processo penal, principalmente do Ministério Público, para que haja uma harmonização do sistema processual acusatório. Nesta vertente, observa-se que a principal

²BRASIL. *Código de Processo Penal*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/del3689.htm>. Acesso em: 12 out. 2021.

³Ibid.

⁴LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 75.

⁵BARROS, Francisco Dirceu; ROMANIUC, Jefson. *Acordo de não persecução penal: teoria e prática*. Leme: Mizuno, 2019, p.216.



problemática encontra-se na incoerência entre casos semelhantes em que alguns alcançam o referido acordo e outros não.

Importante ressaltar, que parte da doutrina entende que o acordo de não persecução penal como um ato discricionário do Ministério Público, não compreendendo, assim, como um direito subjetivo do investigado, ou seja, preenchido os requisitos do artigo 28-A do Código de Processo Penal⁶ o membro do Ministério Público não estaria obrigado a propor o ajuste. Cunha⁷ entende que na justiça penal negociada, uma parte não tem mais direito que a outra, não havendo, portanto, direito subjetivo, pois as partes têm os mesmos direitos, complementa, ainda, seu entendimento, afirmando que o acordo de não persecução penal é uma hipótese de discricionariedade regrada, ou seja, o promotor de justiça deve fundamentar porque não propõe o acordo. Mas isso, não implica reconhecer direito subjetivo do investigado.

Dentro desse contexto, Lima⁸ sustenta que a proposta do acordo de não persecução penal não designa uma garantia, em princípio, do investigado, uma vez que o acordo de não persecução penal exige convergência de vontades, com a cooperação ativa de ambas as partes, caso contrário, haveria um acordo forçado, o que implicaria em uma contradição.

Por outro lado, sob o véis, partindo da premissa que o acordo de não persecução penal expande a preservação dos direitos fundamentais, tais como, privação de liberdade de locomoção se mostra como direito subjetivo do investigado, dessa forma, o Ministério Público não detém opção, tendo em vista que, torna-se imprescindível o uso da proposta quando o investigado preencher os requisitos pautados na lei. Em contrapartida, sob pena de violação a direitos fundamentais, é dever do Estado demonstrar a ausência dos requisitos subjetivos e objetivos permissivos à formulação do acordo de não persecução penal⁹.

Da mesma forma, Martins¹⁰ identifica o acordo de não persecução penal como sendo, ao mesmo tempo, um encargo imposto ao Ministério Público, bem como um direito subjetivo do inculcado, assevera, ainda, que a discricionariedade do Ministério Público é regulada, ou seja, não pode refutar em apresentar a proposta, sem que haja motivo legal, nesse caso, na visão

⁶BRASIL, op. cit, nota 2.

⁷CUNHA, Rogério Sanches. *Pacote anticrime: Lei 13.964/2019 - comentários às alterações no CP, CPP e LEP*. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 248.

⁸LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal: volume único*, 8 ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 275-286.

⁹RESENDE, Augusto César Leite de. Direito (subjetivo) ao acordo de não persecução penal e controle judicial: reflexões à luz da teoria dos direitos fundamentais. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 6, n. 3, p. 1543-1582, set./dez. 2020. Disponível em: <<http://www.ibraspp.com.br/revista/index.php/RBDPP/article/view/347>>. Acesso em: 12 out. 2021.

¹⁰MARTINS, Jorge Henrique Schaefer; MARTINS, Jorge Henrique Goulart Schaefer. *Acordo de não persecução penal: direito subjetivo do inculcado (?)*. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/5/606249792E726A_ACORDODENAOPERSECUCAOPENAL.pdf. Acesso em: 12 out. 2021.

do autor, antes da recusar ao oferecimento do acordo, deveria dar oportunidade para que o investigado reconheça a sua transgressão e se sujeitar ao cumprimento de condições essenciais à solução da sua questão criminal.

Enquanto a doutrina procura um ponto de equilíbrio entre a interpretação se acordo de não persecução penal constitui um direito subjetivo do investigado ou não, os tribunais superiores se posicionam, expressamente, que o acordo de não persecução penal não seria um direito subjetivo do investigado, mas mero poder/dever do Ministério Público¹¹⁻¹². Os fundamentos estabelecidos nos referidos julgados se repetem quase na sua integralidade. O ministro relator, ao manifestar os seus votos, enfatizou que a Constituição Federal de 1988, mas precisamente no artigo 129, inciso I,¹³ atribuiu, diante do sistema acusatório, ao Ministério Público a função privativa de promover a ação penal pública. Diante dessa vertente, o acordo de não persecução penal surge como um novo instrumento de política criminal, que foi elaborado com o fito de equilibrar a atuação do titular da ação penal. Logo, no entendimento do relator, preenchidos os requisitos plasmados na lei, não seria hipótese de imposição de que o Ministério Público conceda o acordo de não persecução penal, não havendo, portanto, um direito subjetivo do investigado, incumbindo-lhe ao referido órgão decidir entre oferecer denúncia ou em firmar o acordo, Dessa maneira, mesmo quando preenchidos os requisitos descritos no artigo 28-A do Código de Processo Penal¹⁴, não se demonstra apto a concretizá-lo, pois o órgão acusatório, diante da sua discricionariedade, entender que, no caso concreto, a concessão do acordo não se demonstra como fundamental e eficiente à reprovação e precaução de infração penal¹⁵.

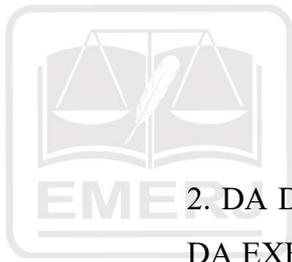
¹¹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso em Habeas Corpus nº 191.124/RO*. Agravante: Leri Souza e Silva. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, DF, 08 de abril de 2021. 2021b. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755564653>. Acesso em: 12 out. 2021.

¹²BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso em Habeas Corpus nº 199.892/RS*. Agravante: Sidinei Reis dos Santos. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, DF, 17 de maio de 2021. 2021. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755956838>>. Acesso em: 12 out. 2021.

¹³BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm . Acesso em: 12 out. 2021.

¹⁴ BRASIL, op. cit., nota 2.

¹⁵BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso em Habeas Corpus nº 195.327/PR*. Agravante: Nelson Pereira dos Santos. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. 2021. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755564658>. Acesso em: 12 out. 2021.



2. DA DISCUSSÃO SOBRE O CONTROLE JURISDICIONAL EXERCIDO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL.

O acordo de não persecução penal está sujeito ao controle judicial, que recai sobre dois aspectos fundamentalmente, quais sejam, a voluntariedade do investigado e a legalidade do ato. O juiz aufere a voluntariedade do ato mediante uma oitiva do investigado na presença do seu defensor, neste ato, a lei menciona a necessidade da presença do ministério público. Enquanto o controle da legalidade recai sobre os pressupostos para a celebração do acordo e das condições impostas.

Nos termos do artigo 3º-B, inciso XVII, do Código de Processo Penal¹⁶, a competência para homologar o acordo de não persecução penal seria do juízo das garantias, todavia, o dispositivo tem sua eficácia suspensa por decisão do Supremo Tribunal Federal¹⁷.

São muitas as reflexões devidas sobre o novel instituto e todas as fases a ele inerentes, sobretudo quanto ao impacto de sua potencial e iminente larga utilização na justiça criminal.

No tocante ao acordo de não persecução penal, cuida-se de modalidade de política criminal despenalizadora que recai sobre a punibilidade do agente¹⁸, impedindo-se a aplicação e consequências de uma sanção estatal penal, enquanto instrumento de justiça negocial, está inserido em um contexto amplo de discussões sobre a execução do acordo perante o juízo de execução penal.

Ao analisar o pedido de homologação do acordo de não persecução penal, o juiz, se considerar inadequadas as condições impostas, insuficientes ou abusivas, pode devolver os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta do acordo¹⁹. De acordo com as inovações trazidas com a Lei nº 13.964/2019²⁰, denominada de “Pacote Anticrime”, conforme disposto no artigo 28-A, §6²¹ do Código de Processo Penal, após a homologação do acordo de não persecução penal, os autos serão encaminhados para o Ministério Público para que tenha início à execução do acordo junto ao juízo de execução penal, sendo essa participação do juízo da execução penal para acompanhar o cumprimento das sanções pactuadas ponto de

¹⁶BRASIL. *Código de Processo Penal*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/del3689.htm. Acesso em: 24 fev. 2022.

¹⁷BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar Na Ação Direta De Inconstitucionalidade 6.298 Distrito Federal*.. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/1/A02F06C8E945F8_ADI6298.pdf. Acesso em: 24 fev. 2022.

¹⁸ LOPES JR., Aury. *Direito processual penal*. 18. ed, São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 256; BEM, Leonardo Schmitt de; MARTINELLI, João Paulo. O limite temporal da retroatividade do acordo de não persecução penal. In BEM, Leonardo Schmitt de. MARTINELLI, João Paulo. *Acordo de não persecução penal*. cit., p. 126.

¹⁹BRASIL, op. cit, nota 1.

²⁰Ibid.

²¹Ibid.

questionamento por parte de doutrinadores.

O ponto de tensão debruça-se pela impossibilidade de um negócio jurídico consensual penal ser fiscalizado por um juízo cuja função precípua é a execução de pena, havendo, assim, uma interpretação incoerente da lei.

Nesse contexto, o referido dispositivo é alvo de constante crítica por doutrinadores, entre os quais Cunha, pois, segundo o entendimento do autor, a Vara de Execuções Penais é atribuída à execução somente de penas e não medidas consensuais decorrente de acordos, ocasionando, assim, um equívoco do legislador ao determinar que a concretização do acordo de não persecução penal se dê no juízo das execuções penais. Aduz que a competência do juízo de execução penal neste caso ter sido um “erro crasso”, o que caracterizaria, além de tudo, desrespeito ao devido processo legal, por esse salto de competência²².

Importante ressaltar, que o acordo de não persecução penal não há uma sanção penal imposta, logo, não pode o Ministério Público executá-la, mas, deve oferecer denúncia e perseguir com a devida condenação, em caso de descumprimento pelo acusado²³.

Nessa perspectiva, Cunha entende que a execução do acordo, bem como sua fiscalização, deveria ser atribuição do Ministério Público, conforme determina a Resolução n. 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público²⁴.

Na mesma linha de entendimento, Bezerra, alega ser equívoco do legislador em conferir a competência ao juízo da execução penal, que possui atribuição, geralmente, “a existência de título executivo judicial conseqüente de uma ação penal e consistente em sentença criminal condenatória, que impõe ao infrator pena privativa de liberdade/restritiva de direitos, ou sentença absolutória imprópria²⁵(...)”. Dentro desse contexto, o acordo de não persecução penal, em se tratando de negócio jurídico consensual, em que não há de plano o oferecimento de denúncia, o título executivo gerado é apenas homologatório, e não constitui nem sentença condenatória nem de absolvição imprópria.

Existem, ainda, autores que, entendem que as condições estabelecidas no acordo de não persecução penal seriam como verdadeiras penas criminais, justificando, portanto, a execução perante a Vara de Execução Penal, conforme afirma Franco²⁶:

²²CUNHA, Rogério Sanches. *Pacote anticrime: Lei 13.964/2019 - comentários às alterações no CP, CPP e LEP*. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 249.

²³SANCHES, Rogério. *Lei de execução Penal*, 11 ed. Salvador: JusPodivm, 2022, p. 23.

²⁴Ibid.

²⁵BEZERRA, Hallison Rêgo; SANTOS, Márcio Bittencourt Dutra; DANTAS FILHO, Lucien Borges. Acordo de não persecução penal, procedimento no âmbito do judiciário e seu impacto na distribuição das varas federais. In: SILVA JÚNIOR, Walter Nunes; HAMILTON, Olavo. *Jurisdição criminal: sugestões e análise dos dados do GMF/5R*. Natal: OWL editora Jurídica, 2021. p. 51- 82.

²⁶FRANCO, José Henrique Kaster. *O papel do juiz no acordo de não persecução penal*. In: BEM; MARTINELLI,

[...] A natureza jurídica das sanções previstas no ANPP é de pena, a despeito do nome que a elas se dê (medida, condição, etc.). não se pode ter dúvidas de que a prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária sejam, deveras, modalidades de pena, tanto é verdade que aplicadas em razão da prática de um crime e, não bastasse, executadas perante o juízo da execução penal (art. 28-A, §6º, CPP).

Já para Suxberger, o acordo de não persecução penal ventila medidas de responsabilização do investigado, embora aduza que resulta em fixação de medidas semelhantes às penas restritivas de direito. O autor ressalta que não se trata de imposição de pena por decisão judicial, mas sim de medidas aceitas espontaneamente pelo acusado na presença do seu defensor, cujo cumprimento não implica solução de punibilidade do fato criminoso²⁷⁻²⁸.

Posto isso, compreende-se que, diante desse panorama, longe da pretensão de esgotar o assunto, apesar da incoerência do legislador, o acordo de não persecução penal deverá, portanto, ser fiscalizado o cumprimento das premissas ajustadas pelo juiz da vara de execução penal. Caso sejam cumpridas integralmente, o juízo competente decretará a extinção da punibilidade, conforme previsto no artigo 28-A, § 13, do Código de Processo Penal²⁹

3. DAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS OCASIONADAS PELO CUMPRIMENTO INTEGRAL DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

Reconhecendo a validade do instituto do acordo de não persecução penal como um dos instrumentos de solução consensual de conflito na esfera criminal, busca-se pormenorizar os reflexos na efetividade após o cumprimento integral de forma a considerar o investigado o maior favorecido diante da observância correta dos referidos deveres impostos, uma vez que o acordo de não persecução penal já é existente no ordenamento jurídico e vem sendo aplicado como uma maneira de reduzir os processos criminais e beneficiar, de certa maneira, o investigado.

Os requisitos essenciais para o cabimento do acordo estão previstos no artigo 28-A, do Código de Processo Penal³⁰. Da leitura do texto normativo, inferem-se, assim, quatro condições

Leonardo Schmitt de, 1.ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2020, p. 297.

²⁷SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. O acordo de não persecução penal: reflexão a partir da inafastabilidade da tutela jurisdicional In: CUNHA, Rogério Sanches; BARROS, Francisco Dirceu Barros; SOUZA, Renee do Ó; CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira (org.): *Acordo de não persecução penal*. Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 111-133.

²⁸Ibid.

²⁹BRASIL, op. cit, nota 1.

³⁰BRASIL. *Código de Processo Penal*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/del3689.htm. Acesso em: 12 mar. 2022.

que devem ser observadas, quais sejam, não ser o caso de arquivamento; a confissão do investigado; a ausência de violência ou grave na prática do crime; o delito cominar pena mínima inferior a quatro anos. Tais requisitos devem estar presentes de forma cumulativa e taxativa. Observa-se, também, que os requisitos elencados abrangem a maior parte dos delitos descritos no Código Penal Brasileiro, sendo cabíveis, inclusive, nos delitos contra a Administração Pública e nos crimes eleitorais³¹.

No *caput* do artigo citado em comento, o legislador conclui afirmando a necessidade e a suficiência do acordo para a reprovação e prevenção de novos delitos. Segundo Bitencourt³², a prevenção geral diz respeito à sociedade, ou seja, o temor da pena causaria no agente um tipo de motivação para não cometer mais delitos. Já a prevenção especial, segundo entendimento do autor, procura evitar a prática do delito, mas diversamente da prevenção geral, volta-se exclusivamente ao delinquente em particular, objetivando que ele não volte a delinquir, impedindo-se, portanto, a reincidência.

O acordo será oficializado por escrito, com o comparecimento do membro do Ministério Público, do acusado acompanhado de seu defensor, por meio de advogado constituído ou por meio de patrocínio da Defensoria Pública, bem como necessitará da qualificação completa do acusado, e deverão estar evidenciadas, claramente, todas as condições impostas, assim como os valores pecuniários a serem quitados por ele em favor da vítima³³. A proposta do acordo deve ser favorável para ambos os contratantes, e não somente para o Estado, por meio da atuação do Ministério Público. Com essas ponderações, temos que todas as tratativas devem ser confidenciais³⁴.

Posteriormente a esse ato, realiza-se à confissão formal e circunstanciada do acusado, destaca-se que a confissão caracteriza um dos principais requisitos do acordo. No tocante à confissão Cunha entende que eventual confissão, ainda que circunstanciada, poderá ser tida como “inútil”, diante do lastro probatório colhidos na fase de investigação³⁵. Ato contínuo, o acordo submeterá ao juiz para homologação, a teor do artigo 28-A, parágrafo 4º, do Código de Processo Penal³⁶.

³¹GOMES, José Jairo; TEIXEIRA, Danielle Torres *Acordo de não persecução penal e sua aplicação a processos em curso*. 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/325403/acordo-de-nao-persecucao-penal-e-sua-aplicacao-a-processos-em-curso>. Acesso em: 12 mar 2022.

³²BITENCOURT, Cezar Roberto. *Falência da pena de prisão: causas e alternativas*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 125.

³³BRASIL, op. cit, nota 1.

³⁴LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal: volume único*, 8 ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 275-286.

³⁵CUNHA, Rogério Sanches. *Pacote anticrime: Lei 13.964/2019 - comentários às alterações no CP, CPP e LEP*. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 248.

³⁶BRASIL, op. cit, nota 1.

Importante ressaltar, que existe entendimento diverso dessa linha de raciocínio. Nesse ponto, insta salientar o entendimento de Bezerra³⁷ pela desnecessidade da audiência para fins de homologação do acordo de não persecução penal:

[...] Estando o procurador com poderes especiais, uma simples petição informando a adesão seria suficiente para cumprir o requisito. Para esse entendimento, o mencionado Juiz Federal aduz a imensa pauta de audiências, e que não faz sentido que se espere por meses ou anos para uma simples homologação de acordo que não dura mais que cinco minutos.

No caso de o magistrado entender que as condições impostas são insuficientes, inadequadas ou abusivas, reenviará ao Ministério Público, que poderá optar por um das condutas previstas em lei, o inciso V, do artigo 28-A, do Código de Processo Penal³⁸, possibilita que o Ministério Público fixe condições diversas da prevista expressamente no texto legal, sob a condição de que seja proporcional e compatível com a infração penal imputada.

No caso de descumprimento de quaisquer das condições impostas, acarretará em consequências ao investigado, permite-se, assim, ao Ministério Público notificar ao magistrado para que este rescinda o acordo, possibilitando ao órgão acusatório o oferecimento da denúncia, nos termos do artigo 28-A, parágrafo 10, do Código de Processo Penal³⁹, iniciando-se, assim, a persecução penal em face do investigado, com a possibilidade do Ministério Público utilizar o descumprimento do acordo para fundamentar o não oferecimento da suspensão condicional do processo, ainda que o benefício seja cabível ao caso concreto⁴⁰.

Além disso, o descumprimento do acordo pode ensejar o reconhecimento da confissão formal e circunstanciada do investido, podendo até mesmo, ser utilizada como prova para embasar a propositura da ação penal como meio de prova. A vítima será intimada do descumprimento do acordo.

O novel instituto traz uma situação favorável ao acusado ao impedir a instauração de um processo criminal, e ao permitir, uma vez cumpridas as restrições impostas, a decretação da extinção da punibilidade do compromissário⁴¹. Assim, a certidão de antecedentes criminais não constará nenhum registro sobre os fatos tratados no acordo de não persecução penal, por inteligência do artigo 28-A, parágrafo 12, do Código de Processo Penal⁴², uma vez que não o acordo de não persecução penal não possui a natureza jurídica de pena, nem constitui uma

³⁷BEZERRA; SANTOS; DANTAS FILHO, op. cit.

³⁸BRASIL, op. cit, nota 1.

³⁹Ibid.

⁴⁰Ibid.

⁴¹Ibid.

⁴²Ibid.

sanção, mas sim, de um ajuste de obrigações a serem cumpridas⁴³.

Em tal situação, o acordo será levando em consideração para a concessão de outra medida despenalizadora nos cinco anos subsequentes ao cometimento do delito, entende-se que não será possível a aplicação de outro instituto despenalizador dentre este período depurador, como suspensão condicional do processo ou transação penal.

A esse respeito, importante trazer à baila o posicionamento de Lopes Junior⁴⁴ defende que:

[...] Uma vez cumprido integralmente o acordo, o juiz deverá decretar a extinção da punibilidade, não subsistindo qualquer efeito, exceto o registro para fim de impedir um novo acordo no prazo de cinco anos

Além disso, cabe mencionar que a prescrição não corre enquanto não for cumprindo ou rescindido o acordo de não persecução penal, nos termos do artigo 116, inciso IV, do Código Penal⁴⁵.

A nova realidade jurídica diante da introdução do acordo de não persecução penal deverá impactar na atuação do Poder Judiciário. Assim, vislumbra-se que o acordo de não persecução penal abarca significativa transformação do panorama penal vigente até então no ordenamento jurídico brasileiro no âmbito de justiça criminal, sofisticando o modelo de justiça penal negociada em observância, principalmente, aos princípios constitucionais e ao devido processo legal.

CONCLUSÃO

Por tudo que se expôs, o trabalho apresentado objetivou demonstrar o Acordo de Não persecução Penal, introduzido no ordenamento jurídico brasileiro por meio da Lei nº 13.946/2019, incluiu o artigo 28-A, do Código de Processo Penal, dada as suas especificidades, como um instrumento da justiça penal negocial brasileira. Buscou-se que, a partir dos apontamentos da doutrina e da jurisprudência, evidenciar que o tema não é unânime e que provoca relevantes discussões.

Verificou-se que a justiça penal consensual sofreu mudanças relevantes, como o Acordo de Não Persecução Penal, objeto da presente pesquisa, que trouxeram ao Direito Penal novos institutos aptos a gerarem a extinção da punibilidade, se devidamente cumprido, sem que

⁴³CUNHA, op. cit, nota 6.

⁴⁴LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 225. ⁴⁵BRASIL. *Código de Penal*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/del2848_compilado.htm. Acesso em: 12 mar. 2022.

haja consequências jurídicas em sua folha de antecedentes criminais em razão da infração objeto da avença.

A relevância da pesquisa é evidenciada nos direitos que toca. De um lado, tem-se o órgão de acusação estatal, responsável pelo oferecimento da denúncia, sempre que existir justa causa para iniciar a ação penal. Do outro lado, o acusado assistido por seu defensor. O cerne da controvérsia reside na obrigatoriedade ou não do oferecimento do Acordo pelo Ministério Público para todos os acusados que se encontram na mesma situação jurídica.

Denota-se que o Acordo, no que se trata ao direito subjetivo do investigado, segundo entendimento majoritário na jurisprudência, o acusado não terá a certeza de que no seu caso concreto será ofertado o acordo, ainda que presente os requisitos exigidos na lei. Restou demonstrado que o Ministério Público tem a faculdade de ofertar o Acordo, o que é denominado pela doutrina de discricionariedade regrada.

Da conjunção das fontes de conhecimento apresentadas, observa-se que o tratamento dispensado à temática visa conferir segurança jurídica ao acusado, tendo em vista que permite acusado negociar com um órgão acusador estatal.

Para alcançar os fundamentos expostos pela doutrina e jurisprudência, bem como possível solução a problemática apresentada, foi necessário tecer comentários quanto ao surgimento do Acordo de Não Persecução Penal no ordenamento jurídico, à divergência quanto a homologação do acordo por um órgão que cuja a função precípua é a execução de pena, o que demonstra uma incoerência lógica, pois, como visto, o Acordo de Não Persecução Penal não ostenta a qualidade de sanção penal, às consequências jurídicas asseguradas ao acusado em caso de cumprimento integral do acordo, sem que houvesse a sua revogação

A pesquisa possibilitou perquirir a homologação do acordo pelo juízo de execução penal, entendeu-se por esta impossibilidade. Outra não seria conclusão não seria acertada, visto que houve uma contraposição de atribuições dada à natureza jurídica do instituto. A incompatibilidade, portanto, impossibilitaria o prosseguimento da homologação do acordo no juízo de execução penal.

Objetivou-se demonstrar que problemática que gira em torno das consequências jurídicas garantidas ao acusado no caso do cumprimento integral do acordo não foge a completude do sistema de justiça consensual, sobretudo na área criminal. Aponta-se que o magistrado, verificando-se o cumprimento dos pressupostos legais pelo acusado, declarará extinta a punibilidade, sem reflexos negativos na sua Ficha de Antecedentes Criminais.

Imperiosa foi a tarefa de compreender os diversos desdobramentos do novel instituto presente no ordenamento jurídico. É certo que o estudo do tema vai além e que sua compreensão

está em evolução dada a sua complexidade.

REFERÊNCIAS

BARROS, Francisco Dirceu; ROMANIUC, Jefson. *Acordo de não persecução penal: teoria e prática*. Leme: Mizuno, 2019.

BEZERRA, Hallison Rêgo; SANTOS, Márcio Bittencourt Dutra; DANTAS FILHO, Lucien Borges. Acordo de não persecução penal, procedimento no âmbito do judiciário e seu impacto na distribuição das varas federais. In: SILVA JÚNIOR, Walter Nunes; HAMILTON, Olavo. *Jurisdição criminal: sugestões e análise dos dados do GMF/5R*. Natal: OWL editora Jurídica, 2021.

BRASIL. *Lei nº 13.964*, de 24 de dezembro de 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019_2022/2019/lei/L13964.htm>. Acesso em: 12 out. 2021.

_____. *Código de Processo Penal*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/del3689.htm>. Acesso em: 12 out. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso em Habeas Corpus nº 191.124/RO*. Agravante: Leri Souza e Silva. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, DF, 08 de abril de 2021. 2021b. Disponível em:<<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755564653>>. Acesso em: 12 out. 2021.

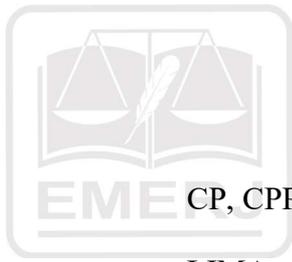
_____. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso em Habeas Corpus nº 199.892/RS*. Agravante: Sidinei Reis dos Santos. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, DF, 17 de maio de 2021. 2021d. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755956838>>. Acesso em: 12 out. 2021.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> . Acesso em: 12 out. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental no Recurso em Habeas Corpus nº 195.327/PR*. Agravante: Nelson Pereira dos Santos. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, DF, 08 de abril de 2021. 2021c. Disponível em:<<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755564658>>. Acesso em: 12 out. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar Na Ação Direta De Inconstitucionalidade nº 6.298*. Distrito Federal. Requerente: Associação dos Magistrados Brasileiro E Outros . Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, DF, 22 de janeiro de 2020. Disponível em:<https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/1/A02F06C8E945F8_ADI6298.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2022.

CUNHA, Rogério Sanches. *Pacote anticrime: Lei 13.964/2019 - comentários às alterações no*



CP, CPP e LEP. Salvador: JusPodivm, 2020.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*: volume único, 8 ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

MARTINS, Jorge Henrique Schaefer; MARTINS, Jorge Henrique Goulart Schaefer. *Acordo de não persecução penal*: direito subjetivo do inculgado (?). 2020. Migalhas de Peso. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/5/606249792E726A_ACORDO_DENAOPERSE_CUCAOPENAL.pdf. Acesso em: 12 out. 2021.

RESENDE, Augusto César Leite de. Direito (subjetivo) ao acordo de não persecução penal e controle judicial: reflexões à luz da teoria dos direitos fundamentais. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 6, n. 3, p. 1543-1582, set./dez. 2020. Disponível em: <http://www.ibraspp.com.br/revista/index.php/RBDPP/article/view/347>. Acesso em: 12 out. 2021.