

**FACULDADE TRÊS PONTAS – FATEPS**  
**DIREITO**  
**LARISSA DE SOUSA OLIVEIRA**

**A CONFISSÃO COMO CONDIÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**

**TRÊS PONTAS/MG**

**2022**

**LARISSA DE SOUSA OLIVEIRA**

**A CONFISSÃO COMO CONDIÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**

Trabalho apresentado ao curso de Direito da Faculdade de Três Pontas – FATEPS, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob orientação do professor e Pós-Doutor Evandro Marcelo Santos.

**TRÊS PONTAS/MG**

**2022**

**LARISSA DE SOUSA OLIVEIRA**

**A CONFISSÃO COMO CONDIÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL**

Artigo Científico apresentado ao Curso de Direito da Faculdade Três Pontas – FATEPS, como pré-requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito pela Banca examinadora composta pelos membros:

Aprovada em     /     /

---

Prof. Orientador Pós-Doutor Evandro Marcelo dos Santos

---

Prof. (Me.) (Ma.) (Esp.) (Dr.)

---

Prof. (Me.) (Ma.) (Esp.) (Dr.)

OBS.:

Dedico este trabalho aos meus pais, Getúlio Luiz de Oliveira e Rosilei de Sousa Pires de Oliveira, bem como à minha família, que sempre me apoiam em todos os momentos e me incentivam todos os dias a concretizar os meus sonhos, sem vocês nada disso seria possível.

## AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus muitos amigos que estiveram comigo nesta trajetória e aos profissionais que tive o imenso prazer de trabalhar e contribuíram para a minha vida profissional, em especial todos os policiais civis da Comarca de Três Pontas, bem como os respectivos colegas de trabalho que integram a delegacia de Polícia Civil, a vocês minha eterna gratidão.

“Os preceitos do direito são estes: viver honestamente, não lesar a outrem, dar a cada um o que é seu.”

Ulpiano

**LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

ANPP - ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

## SUMÁRIO

|  |           |
|--|-----------|
| <b>RESUMO</b>  | <b>08</b> |
| <b>1 INTRODUÇÃO</b>  | <b>08</b> |
| <b>2 O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL</b>  | <b>09</b> |
| <b>2.1 Requisitos para a celebração do ANPP</b>  | <b>10</b> |
| <b>2.2 O papel da vítima na celebração do ANPP e o princípio da exclusiva proteção de bens jurídicos</b> | <b>13</b> |
| <b>2.3 Descumprimento do acordo e a insegurança jurídica</b>   | <b>14</b> |
| <b>3 DA JUSTIÇA NEGOCIAL CRIMINAL</b>  | <b>15</b> |
| <b>3.1 A justiça negocial no Brasil</b>  | <b>16</b> |
| <b>3.2 Dos crimes de menor potencial ofensivo e a tutela estatal</b>                                     | <b>17</b> |
| <b>4 A CONFISSÃO COMO CONDIÇÃO DO ANPP</b>   | <b>18</b> |
| <b>4.1 O valor probatório da confissão</b>   | <b>18</b> |
| <b>4.2 O ANPP e a violação de princípios constitucionais</b>   | <b>20</b> |
| <b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS</b>  | <b>23</b> |
| <b>ABSTRACT</b>  | <b>24</b> |
| <b>REFERÊNCIAS</b>   | <b>24</b> |



## A CONFISSÃO COMO CONDIÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

Larissa de Sousa Oliveira<sup>1</sup>

Evandro Marcelo dos Santos<sup>2</sup>

### RESUMO

Trata-se de trabalho de conclusão de curso com o escopo de demonstrar a inconstitucionalidade presente no instituto do ANPP, dispositivo com previsão no artigo 28-A do Código de Processo Penal. Ao longo do artigo, foi feito um estudo utilizando a doutrina e legislação específica acerca do ANPP. Além disso, há um tópico isolado sobre a justiça negociável, sua influência e evolução no Brasil até a entrada em vigor do ANPP. Por fim, analisa-se especificamente a confissão como elemento probatório no âmbito judicial e extrajudicial, bem como a sua constitucionalidade no que diz respeito à exigência do ANPP e princípios constitucionais.

**Palavras-chave:** Acordo de Não Persecução Penal. Confissão. Violação de princípios constitucionais. Inconstitucionalidade. Justiça Consensual

### 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho trata-se de um estudo voltado para o acordo de não persecução penal (ANPP), com previsão no artigo 28-A do Código de Processo Penal, novidade do pacote anti-crime que entrou em vigor no ano de 2019.

1 Larissa de Sousa Oliveira iniciou a graduação do curso de Direito pela Faculdade de Três Pontas/MG no ano de 2018. Em 2019 começou a vida profissional no ramo com o estágio no Tribunal de Justiça de Minas Gerais na Comarca de Três Pontas. No fim do ano de 2020, ingressou como estagiária da Polícia Civil de Minas Gerais, onde realizou diversos cursos, como o de primeiros socorros, crimes cibernéticos, pedofilia definições e proteção, direito do consumidor e curso básico de tiro. Além disso, no início do ano de 2022, realizou o concurso da Polícia Penal de Minas Gerais, em que obteve êxito em todas as fases do certame.

2 Evandro Marcelo dos Santos é Pós-Doutor em Direito Público pela Universidade de Santiago de Compostela (USC) - Espanha. Doutor em Direito pela Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo (FADISP). Mestre em Direito pela Universidade Presidente Antônio Carlos (UNIPAC). Especialista em Direito Civil e em Direito Processual Civil pela Universidade Cândido Mendes (UCAM). Diretor Acadêmico Licenciado do Grupo Educacional UNIS/MG. Professor Titular dos Cursos de Direito do Centro Universitário do Sul de Minas e da Faculdade Três Pontas. Professor de Pós-Graduação na Escola Mineira de Direito (EMD). Avaliador do INEP/MEC. Coordenador das obras jurídicas Direito e Processo em Evolução e Reflexões do Direito Brasileiro na Contemporaneidade. Advogado. Atual Procurador-Geral do Município de Varginha - MG.

O mencionado dispositivo tem por objetivo evitar que seja dado o início na persecução penal, como diz o próprio nome, além de gerar menos impacto no âmbito do Poder Judiciário, diminuindo a carga de processos e amenizando a morosidade processual. No entanto, para que haja a possível celebração do acordo devem-se preencher condições, as quais serão abordadas em tópico específico, após devida abordagem do referido instituto .

Posteriormente, no que diz respeito aos institutos jurídicos do ordenamento, será analisada a “Justiça Penal Negociada” bem como sua forma de buscar a solução consensual do conflito, levando em consideração a imprescindibilidade de garantir a legitimidade dos princípios constitucionais.

Além disso, tem-se como pretensão principal explorar o ANPP, com o intuito de analisar sua constitucionalidade, haja vista que possui como problemática o requisito subjetivo da confissão formal e circunstanciada do investigado, abordando diversas temáticas que se relacionam com o presente conteúdo, como a da violação de princípios constitucionais, como o da presunção de inocência, não auto-incriminação etc, inclusive o papel da vítima, a finalidade do Direito Penal, posição do indivíduo perante o poder estatal, dentre outros.

Ante ao exposto, o assunto a ser analisado é de extrema importância, como já mencionado inclui diversos temas em pauta, além do fato de já estar em vigor, razão pela qual torna essencial fazer as respectivas ponderações.

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

Primordialmente, antes de adentrar nos demais tópicos, é necessário que haja um estudo acerca do acordo de não persecução penal (ANPP), como a devida conceituação, sua fundamentação e natureza jurídica.

Desta forma, infere-se que o referido dispositivo possui caráter de um pacto extrajudicial, o qual é celebrado entre o investigado, haja vista que ainda não foi oferecida a denúncia, com o Ministério Público e o defensor.

Neste sentido é o entendimento de Renato Brasileiro de Lima, em seu Manual de Processo Penal:

Na sistemática adotada pelo art. 28-A do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei n. 13.964/19 (Pacote Anticrime), cuida-se de negócio jurídico de natureza extrajudicial, necessariamente homologado pelo juízo competente – pelo menos em regra, pelo juiz das garantias (CPP, art. 3º-B, inciso XVII, incluído pela Lei n.

13.964/19) –, celebrado entre o Ministério Público e o autor do fato delituoso – devidamente assistido por seu defensor –, que confessa formal e circunstanciadamente a prática do delito, sujeitando-se ao cumprimento de certas condições não privativas de liberdade, em troca do compromisso do Parquet de não perseguir judicialmente o caso penal extraído da investigação penal, leia-se, não oferecer denúncia, declarando-se a extinção da punibilidade caso a avença seja integralmente cumprida (LIMA, 2020, p. 272).

Ademais, o fato de o acordo adotar, de certo modo, uma “justiça negociável”, leva a crer que este não só possui cunho de acordo extrajudicial, mas também natureza jurídica despenalizadora, considerando que cumpridas as condições legais, dará ao indivíduo a garantia de ser beneficiado com o instituto do ANPP e, eventualmente, não terá ação penal instaurada. Logo, o agente terá sua punibilidade extinta.

Assim é a definição de Vitor Souza Cunha:

É possível entender o acordo de não persecução como o negócio jurídico bilateral, de natureza mista, firmado na fase pré-processual, que busca evitar a propositura da ação penal em razão da confissão do investigado e de sua submissão voluntária a determinadas condições (CUNHA, 2020, p. 301).

De mais a mais, cumpre destacar que o ANPP é oriundo da resolução nº 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), com previsão em seu artigo 18. E, somente no ano de 2019, quando foi sancionado o pacote anticrime (lei 13.964/19), que entrou em vigor no ano de 2020, houve uma nova perspectiva com a inserção do artigo 28-A no Código de Processo Penal.

## **2.1 Requisitos para a celebração do ANPP**

*A priori*, destaca-se o fato de o texto legal exigir, assim como em outros institutos que buscam a “justiça negociável”, a presença de algumas condições. Assim, conforme dispõe o instituto legal, haverá eventual propositura caso o inquérito policial não seja arquivado, isto é, devem estar presentes elementos de informações contundentes e que comprovem veemente os indícios de autoria e materialidade delitiva.

Além disso, é indispensável que o investigado confesse a prática delitiva, haja vista que não possui caráter facultativo, devendo esta ser formal e circunstanciada, ou seja, minuciosa, detalhada.

Outrossim, para que seja objeto do acordo, a prática da conduta criminosa não deve haver violência ou grave ameaça, bem como deve possuir pena mínima inferior a 4 (quatro) anos.

Nesta concepção, cumpridos os requisitos elencados no artigo 28-A do Código de Processo Penal, caberá ao Ministério Público, representante público capaz de ensejar o início do processo legal e a respectiva pretensão punitiva do estatal, a faculdade em propor a celebração do Acordo de Não Persecução Penal, devendo ser analisado o caso concreto, a julgar que o instrumento em comento deve ser condizente no que diz respeito à reprovação e prevenção do crime. Portanto, não se trata de direito subjetivo do investigado, considerando que há a discricionariedade em relação ao Ministério Público, como também de posterior homologação judicial.

Esse é o entendimento de Renato Brasileiro, em seu Manual de Processo Penal:

Partindo da premissa de que o acordo de não persecução penal deve resultar da convergência de vontades, com necessidade de participação ativa das partes, não nos parece correta a assertiva de que se trata de direito subjetivo do acusado, sob pena de se admitir a possibilidade de o juiz determinar sua realização de ofício, o que, aliás, lhe retiraria sua característica mais essencial, qual seja, o consenso (LIMA, 2020, p. 274)

Ante ao exposto, presentes os requisitos legais do caput do artigo 28- A do Código de Processo Penal e proposto o acordo, o investigado está sujeito a condições que podem ser cumulativas ou alternativamente aplicadas a depender do feito e harmonizadas a ele, as quais possuem rol exemplificativo.

*In verbis:*

Art. 28-A [...] mediante as seguintes condições ajustadas **cumulativa e alternativamente:**

I - reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

II - renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente,

como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; ou (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)  
 V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada. (Incluído pela Lei nº 13.964, dxswde 2019) (Vigência) (BRASIL, 1941, grifo nosso)

No entanto, há hipóteses que impedem a celebração do ANPP, é o que aborda o §2º do artigo 28-A do CPP. Quando se tratar de competência dos juizados especiais e for passível de transação penal, o fato de o agente ser reincidente ou a conduta criminal ser habitual, ter sido ele beneficiado nos últimos 5 (cinco) anos com os institutos da transação penal, suspensão condicional do processo ou ANPP, além de ter sido a infração praticada no âmbito da violência doméstica ou familiar ou por razões da condição do sexo feminino.

Aury Lopes Junior descreve cada uma delas em sua obra de Direito Processual Penal:

**[...] II) São causas impeditivas do acordo, de natureza alternativa (basta portanto a existência de uma delas para não ter cabimento):**

- a) Não poderá ser proposto o acordo quando for cabível transação penal (cuja proposta antecede e prevalece, pois mais benéfica para o imputado);
- b) Quando as circunstâncias pessoais do imputado não recomendarem, por ser ele reincidente ou existirem elementos probatórios suficientes de que se trata de conduta criminosa habitual, reiterada ou profissional, exceto quando as infrações penais anteriores forem insignificantes. Esse é um critério vago e impreciso, que cria inadequados espaços de discricionariedade por parte do MP;
- c) O imputado não poder ter-se beneficiado, nos últimos 5 anos anteriores ao crime, de acordo de não persecução, transação penal ou suspensão condicional do processo;
- d) Ainda que a pena mínima seja inferior a 4 anos, não caberá o acordo quando se tratar de crime de violência doméstica ou familiar (Lei n. 11.340/2006) ou praticado constituir violência de gênero (praticada contra mulher em razão da condição de sexo feminino) (LOPES JUNIOR, 2020, p. 316-317).

Assim, após a celebração e formalização, o acordo firmado entre o Ministério Público, investigado e seu defensor será levado ao Poder Judiciário a fim de que seja homologado pelo juiz em uma audiência específica. Caso seja homologado, o acordo será executado perante o juiz da execução, senão será remetido ao Ministério Público para as devidas providências conforme previsão legal.

*In verbis:*

[...] § 3º O acordo de não persecução penal será formalizado por escrito e será firmado pelo membro do Ministério Público, pelo investigado e por seu defensor. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

§ 4º Para a homologação do acordo de não persecução penal, será realizada audiência na qual o juiz deverá verificar a sua voluntariedade, por meio da oitiva do investigado na presença do seu defensor, e sua legalidade. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

§ 5º Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

§ 6º Homologado judicialmente o acordo de não persecução penal, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para que inicie sua execução perante o juízo de execução penal. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

§ 7º O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais ou quando não for realizada a adequação a que se refere o § 5º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

§ 8º Recusada a homologação, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para a análise da necessidade de complementação das investigações ou o oferecimento da denúncia. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência) (BRASIL, 1941).

Por fim, destaca-se que, caso o acordo seja adimplido, a culpabilidade será extinta e sua celebração e respectivo cumprimento não constarão na certidão de antecedentes criminais, somente ao que diz respeito ao inciso III, §2º do artigo 28-A do CPP. Além disso, diante da recusa do Ministério Público na propositura do ANPP, cabe ao investigado requerer a remessa dos autos ao órgão superior, com respaldo no artigo 28, também do CPP. O eventual descumprimento do acordo, bem como a participação da vítima na celebração do ANPP será analisado em tópico distinto.

## **2.2 O papel da vítima na celebração do ANPP e o Princípio da Exclusiva Proteção de Bens Jurídicos**

Neste tópico, será analisado o papel da vítima na celebração do ANPP, bem como a sua sua relação com o princípio da exclusiva proteção de bens jurídicos.

Assim, é importante ressaltar que em sua redação, o dispositivo que trata do ANPP, somente faz referência ao fato de que a vítima será intimada caso haja a sua celebração e em seu eventual descumprimento.

No entanto, embora não seja mencionado no texto legal, a vítima deve ser a protagonista no que tange à concretização do feito, haja vista que, com o acordo, busca-se também a reprovação e prevenção do crime. Logo, deve-se averiguar a proporção dos danos, sejam eles físicos ou psicológicos, provocados à vítima.

Nesta perspectiva, o renomado doutrinador Aury Lopes Junior (2020), em sua obra de Direito processual penal, explica:

A vítima não participa do acordo, mas é intimada da homologação (ainda que não possa se opor a ele) e de eventual descumprimento. Mesmo que a vítima não possa

impedir o acordo, nada impede que sua presença nesse momento seja importante para melhor definição das condições a serem cumpridas, especialmente da reparação do dano. Não há previsão legal, mas pensamos que seria adequado e coerente também intimar a vítima em caso de não homologação, até porque, dependendo da situação que se criar a seguir, poderá propor a ação penal privada subsidiária [...] (LOPES JUNIOR, 2020, p.319-320).

Posto isso, o princípio da exclusiva proteção de bens jurídicos tem por escopo a devida tutela do bem jurídico o qual mereça a intervenção do Direito Penal e respectiva atuação do Poder Judiciário a fim de empreender a força punitiva estatal.

Luiz Regis Prado o define:

Bem jurídico é um ente material ou imaterial haurido do contexto social, de titularidade individual ou metaindividual reputado como essencial para a coexistência e o desenvolvimento do homem em sociedade e, por isso, juridico-penalmente-protetido. [...] A ideia de bem jurídico fundamenta a ilicitude material ao mesmo tempo em que legitima a intervenção penal legalizada (PRADO, 2002, p. 58).

Assim, a vítima, sujeito passivo da infração penal, isto é, figura que sofre a ação praticada pelo agente, deve possuir participação ativa em relação a todas as etapas do ANPP, uma vez que não há o que se falar de proteção de bens jurídicos mais relevantes quando não se tem o devido amparo à vítima.

### **2.3 Descumprimento do acordo e a insegurança jurídica**

Em sua redação legal (artigo 28-A, § 10., do CPP) , há a previsão acerca de eventual descumprimento do ANPP, ocasião em que o juízo será comunicado pelo Ministério Público com o intuito de rescisão do acordo e, posteriormente, o oferecimento da denúncia.

Entretanto, conforme exige o ANPP, em virtude do princípio da obrigatoriedade, a confissão feita pelo investigado poderá ensejar o possível oferecimento da denúncia, bem como ser utilizada no âmbito da ação penal, o que promove, por sua vez, a insegurança jurídica.

Em consonância ao que foi abordado, o enunciado nº 24 PGJ-CGMP do Ministério Público de São Paulo a respeito da Lei nº 13.964/2019: “Rescindido o acordo de não persecução penal por conduta atribuível ao investigado, sua confissão pode ser utilizada como um dos elementos para a oferta da denúncia” (MINISTÉRIO PÚBLICO DE SÃO PAULO, 2019).

Além disso, o eventual descumprimento poderá justificar o não oferecimento de suspensão condicional do processo, como preceitua o artigo 28-A, §11. do CPP.

Nota-se, portanto, que, descumprido o acordo, a obrigatoriedade da confissão deixa de beneficiar o investigado e passa a ser um elemento probatório empregado em seu desfavor.

### 3 DA JUSTIÇA NEGOCIAL CRIMINAL

Inicialmente, o sistema de justiça retributiva era uma concepção adotada por muitos países, desde os primórdios da famigerada “lei de Talião”, inclusive no Brasil, circunstância a qual o poder estatal punia o indivíduo pelo mal que ele causou.

O filósofo prussiano Immanuel Kant partia do mesmo pensamento, uma vez que a força punitiva, desempenhada pelo Estado, tinha o principal escopo de causar dano ao agente em razão do crime por ele cometido. Logo, ele servia de exemplo para que os demais não cometessem o mesmo erro.

Em sua obra, acerca da punição no sistema moral kantiano, a autora Juliane Scariot descreve: “ [...] a punição é necessária para que o Estado garanta a cada cidadão a fruição daquilo que lhe pertence e a não intervenção de outros” (SCARIOT, 2014, p. 739).

Essa metodologia foi questionada por muitos filósofos, entre eles Cesare Beccaria, que defendia uma relação de proporcionalidade entre a pena e o delito.

Atualmente, este modelo de justiça primitivo não é mais utilizado em sua totalidade, dando lugar à justiça restaurativa e negociável. A título de exemplo, pode-se citar o modelo americano denominado *plea bargaining*, relacionado à justiça negociável.

O autor Renato Brasileiro o conceitua, em sua obra Manual de Processo Penal:

[...] no *plea bargaining* norte-americano, o imputado manifesta perante o Ministério Público sua decisão de declarar-se culpado, aceitando as imputações acordadas, assim como a pena pactuada, ao mesmo tempo em que renuncia a certas garantias processuais (LIMA, 2020, p. 1587).

Baseado no *plea bargaining*, com o pacote anticrime, já mencionado, houve a inovação no que tange aos institutos despenalizadores existentes na lei pátria, tendo em vista a entrada em vigor do ANPP.

No Brasil, o surgimento da justiça negociada se deu com a delação premiada, com previsão na lei de crimes hediondos (Lei nº 8072/90), posteriormente com a lei de juizados



especiais (Lei nº 9099/95), trazendo em seu texto legal a transação penal e a suspensão condicional do processo. E, em 2013, com a colaboração premiada, na lei de organização criminosa (Lei nº 12.850/13).

As modalidades despenalizadoras existentes no Brasil serão abordadas de maneira sucinta, considerando que não são o foco do presente trabalho.

### 3.1 A justiça negocial no Brasil

Diversos são os fatores que ensejaram a criação dos mecanismos despenalizadores, entre eles estão a morosidade processual, devido a grande demanda de casos no Poder Judiciário, bem como a crise no sistema prisional.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso LXXVIII, assegura tal garantia (BRASIL, 1988)

*In verbis:*

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, **garantindo-se** aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a **razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação** (BRASIL, 1988, grifo nosso).

Sendo assim, com o intuito de amenizar tais fatos, surge justiça negociada, em que, após ajustadas às condições, há um pacto celebrado entre a acusação e a defesa a fim de extinguir a punibilidade do agente.

No Brasil, há a transação penal, suspensão condicional do processo, colaboração premiada e o ANPP.

Na transação penal, prevista no artigo 76 da lei 9099, cabível nos crimes de menor potencial ofensivo (pena máxima não superior a dois anos), ocorre a proposta por parte do Ministério Público de medida despenalizadora (pena restritiva de direito ou multa), que, se aceita pelo réu, evita o início da ação penal, ocasião em que não há o oferecimento da denúncia.

A suspensão condicional do processo, por sua vez, está associada a crimes de médio potencial ofensivo, considerando que a pena mínima não deve ultrapassar 1 ano. No

instrumento processual, com respaldo no artigo 89 da lei 9099/95, são oferecidas condições ao réu e, uma vez cumpridas, extinguem a punibilidade do réu.

Por fim, considerando que o ANPP já foi explanado em tópico específico, a colaboração premiada, que pode ser concedida a qualquer momento, regida pela lei 12850/2013, tem como objeto os crimes que envolvem as organizações criminosas, circunstância em que o Ministério Público ou a Autoridade Policial negociam com o integrante de organização criminosa acerca de informações que contribuam na resolução dos crimes cometidos, em troca de benefícios. Não se confunde, por sua vez, com delação premiada, haja vista que esta possui natureza mais limitada.

### **3.2 Dos crimes de menor potencial ofensivo e a tutela estatal**

As infrações penais cuja pena máxima não ultrapasse 2 anos, podendo ser cumulada ou não com multa, são conceituadas como crimes de menor potencial ofensivo, segundo a norma explicativa do artigo 61 da lei 9099/1995.

Diante do contexto fático, desde que haja o devido comprometimento por parte da autoria delitiva, não haverá prisão em flagrante, mas sim apenas lavratura de um termo circunstanciado, em consonância com o artigo 69 caput e parágrafo único da referida lei.

Desta forma, conforme dispõe a legislação específica serão aplicadas ao indivíduo outras medidas diversas da prisão, como a pena restritiva de direitos e multa. Do mesmo modo o ANPP, o qual possui status de justiça negociada, em plena harmonia com o que foi analisado anteriormente.

Assim, pode-se afirmar que há uma afronta ao princípio da intervenção mínima do Direito Penal. Rogério Sanches Cunha o conceitua em seu Manual de Direito Penal:

O Direito Penal deve ser aplicado quando estritamente necessário, de modo que a sua intervenção fica condicionada das demais esferas de controle (*caráter subsidiário*), observando os casos de relevante lesão ou perigo de lesão ao bem juridicamente tutelado (*caráter fragmentário*) (CUNHA, 2020, p. 80).

Ora, se não há a devida necessidade da intervenção do Direito Penal, as infrações com menor grau de lesividade são passíveis de serem resolvidas em outra esfera, outro ramo do direito que não seja o Direito Penal. A exemplo disso pode-se citar a criação do denominado “Direito Administrativo Sancionador” com a lei de improbidade administrativa (lei nº

8429/1992), o qual consiste na relação do Direito Penal com o Direito Administrativo, como conceitua Benedito Gonçalves e Renato Grilo: “[...] a expressão do efetivo poder de punir estatal, que se direciona a movimentar a prerrogativa punitiva do Estado, efetivada por meio da Administração Pública e em face do particular ou administrado” (GONÇALVES; GRILO, 2021, p. 468).

Logo, tais fatos não carecem da devida intervenção penal, haja vista que a tutela dos bens jurídicos demonstram ser necessárias no momento em que são considerados de grande repercussão social, devido ao seu caráter fragmentário que abrange somente fatos ilícitos intoleráveis, como cita o autor Andreas Eisele (2018), em sua obra *Direito Penal- Teoria do Delito*.

#### **4 A CONFISSÃO COMO CONDIÇÃO DO ANPP**

Como visto em tópico anterior, para que haja a devida celebração do ANPP, uma das condições obrigatórias é o fato de que o investigado deve confessar, detalhadamente, em sede policial ou no ato da celebração, a prática da infração penal.

Logo, o Inquérito Policial, o qual detém os indícios suficientes de autoria e materialidade delitiva, devido não ser caso de arquivamento, não basta para a efetivação do acordo.

Acerca disso, o autor Aury Lopes Junior em sua obra *Manual de Processo Penal* (2020) explana:

[...] a autoridade policial passou a possuir maior responsabilidade quando do ato de indiciamento, devendo realizar uma análise mais ampla do fato, adentrando nas questões técnico-jurídicas do crime, de modo a basear-se em circunstâncias coerentes, que expressem a materialidade e a autoria do delito, não bastando a mera transcrição do tipo penal (LOPES JUNIOR, 2020, p. 288).

Neste sentido, há controvérsias acerca de sua constitucionalidade, considerando que o agente, ao aceitar o acordo, é obrigado a confessar a prática da infração penal, situação a qual será veemente analisada em tópicos posteriores.

##### **4.1 Valor probatório da confissão**

Acerca da confissão, CAPEZ a conceitua como sendo: “[...] declaração voluntária, feita por um imputável, a respeito de fato pessoal e próprio, desfavorável e suscetível de renúncia” (CAPEZ, 2016, p. 508).

Segundo o que constava no sistema de valoração das provas, na teoria do sistema da prova tarifada, a confissão era considerada a prova mais contundente, suficiente, mesmo sozinha, para condenar um indivíduo a sentença, ou seja, a “rainha das provas”. No entanto, devido a isso, existiam muitas irregularidades.

Atualmente, é adotado o sistema de valoração de provas do livre consentimento motivado, o qual possui previsão no artigo 155 do Código de Processo Penal, em que não é atribuída às provas uma valoração específica, detendo o órgão julgador o poder de formar sua convicção ao apreciar as provas acostadas/produzidas nos autos. Logo, a confissão sozinha não pode ensejar uma eventual condenação.

Importante ressaltar que a confissão somente será considerada prova quando produzida mediante autoridade judicial competente. Portanto, quando se tratar de confissão extrajudicial, ou seja, no âmbito de inquérito policial e fase pré-processual, esta terá natureza de ato de investigação, como diferencia o autor Aury Lopes Junior, em sua obra de Direito Processual Penal:

Sobre os atos de prova, podemos afirmar que:

a) estão dirigidos a convencer o juiz da verdade de uma afirmação; b) estão a serviço do processo e integram o processo penal; c) dirigem-se a formar um juízo de certeza – tutela de segurança; d) servem à sentença; e) exigem estrita observância da publicidade, contradição e imediação; f) são praticados ante o juiz que julgará o processo.

Substancialmente distintos, os atos de investigação (instrução preliminar): a) não se referem a uma afirmação, mas a uma hipótese; b) estão a serviço da investigação preliminar, isto é, da fase pré-processual e para o cumprimento de seus objetivos; c) servem para formar um juízo de probabilidade, e não de certeza; d) não exigem estrita observância da publicidade, contradição e imediação, pois podem ser restringidas; e) servem para a formação da opinião delicti do acusador; f) não estão destinados à sentença, mas a demonstrar a probabilidade do *fumus commissi delicti* para justificar o processo (recebimento da ação penal) ou o não processo (arquivamento); g) também servem de fundamento para decisões interlocutórias de imputação (indiciamento) e adoção de medidas cautelares pessoais, reais ou outras restrições de caráter provisional; h) podem ser praticados pelo Ministério Público ou pela Polícia Judiciária (LOPES JUNIOR, 2020, p. 272-273).

Do mesmo modo, em capítulo específico do Código de Processo Penal, estipula-se que embora haja a confissão no inquérito policial, esta será retratável, circunstância em que o

magistrado utilizará como alicerce o exame das provas em conjunto e as confrontará com a confissão produzida em sede judicial.

No entanto, mesmo que o denunciado se retrate da confissão realizada em sede policial, entende-se que o magistrado estará contaminado pelo que foi declarado anteriormente na fase inquisitorial e que a retratação não seja suficiente para formar o livre convencimento fundado pelo conjunto probatório. É o que também interpreta Aury Lopes Júnior, em seu curso de Direito Processual Penal: “[...] o núcleo do problema está no fato de que os autos do inquérito são anexados ao processo e assim acabam influenciando direta ou indiretamente no convencimento do juiz.” (LOPES JUNIOR, 2020, p. 275).

Em suma, a confissão produzida em sede judicial ou extrajudicial possui importante valor probatório, ainda que não seja suficiente para concretizar a condenação do réu.

#### **4.2 O ANPP e a violação de princípios constitucionais**

Na Constituição Federal de 1988 há a previsão de princípios que visam a tutela de direitos e garantias fundamentais, inerentes à dignidade da pessoa humana, fundamento da Magna Carta. No tocante ao tema estudado, serão abordados os princípios da presunção de inocência e, em especial, o da não autoincriminação, haja vista que possuem importante relação com a constitucionalidade da confissão exigida no ANPP.

Desse modo, o princípio da presunção de inocência, que possui amparo no artigo 5º, inciso LVII da CF, bem como no Código Penal e Processo Penal, aduz a qualidade de inocente que o indivíduo possui até que seja transitada em julgada a sentença penal condenatória (BRASIL, 1988).

Neste sentido, atribui-se à acusação o ônus da prova e não ao imputado, como explica o autor Aury Lopes Junior em seu Curso de Processo Penal:

Se cada réu é inocente até prova definitiva em contrário, significa que o ônus da prova é da acusação. Portanto, ocupar o polo passivo da ação penal não representa diminuir um ser humano em sua essência, tratando-o com desprezo e tirania. Deve-se levar em conta que um indivíduo pode até ser culpado, mas isso não lhe retira a dignidade da pessoa humana, representativa do valor do estado de inocência (LOPES JUNIOR, 2020, p. 202).

Além disso, o denominado “*nemo tenetur se detegere*”, ou o princípio da não autoincriminação, que prospera na lei pátria, com previsão no artigo 5º, inciso LXIII da

Constituição Federal de 1988, está relacionado ao direito que o imputado possui de permanecer em silêncio e não produzir prova contra si mesmo.

À vista disso, Guilherme Nucci, em seu Curso de Direito Processual Penal, aduz:

Esse acordo pode ser realizado, por proposta do Ministério Público, se o investigado tiver confessado formal e detalhadamente a prática do crime, sem violência ou grave ameaça à pessoa, com pena mínima inferior a quatro anos. Neste ponto, é preciso destacar tratar-se de um acordo para não haver persecução penal; **assim sendo, obrigar o investigado a confessar formalmente o cometimento do crime para depois fixar penas alternativas e outras condições não nos parece válido, ferindo o direito à imunidade contra a autoacusação.** (NUCCI, 2020, p. 383, grifo nosso).

Ademais, o parágrafo único do artigo 186 do CPP determina que o indivíduo ao exercer o seu direito de permanecer em silêncio, não poderá ser prejudicado, o que, em tese, também deve ser considerado no âmbito do ANPP.

Sendo assim, já que um dos objetivos da criação do ANPP é amenizar a crise de demandas no Poder Judiciário, bem como favorecer a celeridade processual, com a obrigatoriedade da confissão não há em que se falar de benefício ao investigado, uma vez que, é obrigado a confessar a prática delitiva e, caso, descumprido o ANPP, tal fato poderá a vir afetá-lo, pois a confissão feita pelo agente pode servir de base para o posterior oferecimento da denúncia.

Como menciona NUCCI:

Imagine-se que o investigado celebre o acordo e depois não o cumpra. O Ministério Público pode pedir a rescisão do pacto e propor denúncia, lembrando, então, que, a essa altura, já terá havido confissão por parte do acusado. Cremos que esse acordo possa e deva ser celebrado sem necessidade de confissão plena e detalhada. (NUCCI, 2020, p. 383).

Outrossim, se trata de uma maneira de o Estado coagir o indivíduo, o qual se encontra em uma posição vulnerável perante o poder estatal, detendo opções prejudiciais, o início da persecução penal ou confessar para que tenha direito ao previsto em lei.

Nessa circunstância há grandes possibilidades de um inocente confessar e aceitar a celebração do acordo, com o intuito de evitar a exaustão dos atos processuais a que ele será submetido ou por temer que não seja absolvido na ação penal.

É o que explica John Gudjonsson em sua definição de confissão involuntária:

[...] as *falsas confissões involuntárias* não são motivadas pelas características individuais daquele que falsamente confessa crime, mas estão associados a procedimentos que ocorrem nas investigações, relacionam-se às técnicas manipulativas/coercitivas de interrogatório e à vulnerabilidade dos suspeitos aos processos investigativos (GUDJONSSON, 2011, p. 33 e 37)

Neste seguimento, a autora Juliana Ferreira da Silva observa:

O caráter coercitivo desse procedimento de interrogatório influencia o suspeito, que passa a se perceber num beco sem saída, frente ao qual a falsa confissão complacente é vista como melhor opção, dentre as piores. Convicto de que sua absolvição seja impossível, confessa o crime que não cometeu para evitar o estresse do interrogatório, obter atenuação da pena ou ainda receber benefícios prometidos explícita ou implicitamente pelos investigadores. Há, ainda, outra vulnerabilidade a falsas confissões, relacionada à inocência como fator de risco. (SILVA, 2017, s.p).

Ainda, no âmbito do processo penal vigora o princípio da obrigatoriedade da ação pública incondicionada, a qual presente os requisitos necessários, cabe ao Ministério Público o oferecimento da denúncia. No entanto, a propositura do ANPP ao investigado trata-se de exceção da regra.

Assim, determina Guilherme Nucci, em seu curso de Direito Processual Penal:

Significa não ter o órgão acusatório, nem tampouco o encarregado da investigação, a faculdade de investigar e buscar a punição do autor da infração penal, mas o dever de fazê-lo. Assim, ocorrida a infração penal, ensejadora de ação pública incondicionada, deve a autoridade policial investigá-la e, em seguida, havendo elementos, é obrigatório que o promotor apresente denúncia (NUCCI, 2020, p. 186).

[...] deve o Ministério Público propor ação penal contra o autor de crime de ação pública incondicionada, não sendo mera faculdade fazê-lo. No entanto, é fundamental haver provas suficientes de autoria (e de materialidade) para que o Parquet possa exercer a sua missão constitucional (NUCCI, 2020, p. 207).

Ora, se presentes os requisitos suficientes para ensejar o início da ação penal, não há a necessidade da exigência da confissão na celebração do benefício, uma vez que já estarão presentes os indícios suficientes da autoria e materialidade delitiva.

De mais a mais, dentre todos os institutos despenalizadores existentes no país, a exigência da confissão é requisito somente do ANPP, como ressalta Renato Brasileiro, em sua obra Manual de Processo Penal:

Como se pode notar, há um reconhecimento da viabilidade acusatória, já que o investigado se vê obrigado a confessar circunstanciadamente a prática do delito.

Nesse aspecto, o acordo diferencia-se de outros institutos de Justiça negociada existentes no nosso ordenamento jurídico, como, por exemplo, a transação penal e a suspensão condicional do processo, **que não exigem a confissão**. No entanto, à semelhança destes, a aceitação e cumprimento do acordo **não causam reflexos na culpabilidade do investigado**. Prova disso, aliás, é o teor do art. 28-A, §12, do CPP, segundo o qual a celebração e o cumprimento do acordo de não persecução penal não constarão de certidão de antecedentes criminais, exceto para o fim de impedir a celebração de novo acordo dentro do prazo de 5 (cinco) anos (LIMA, 2020, p. 273).

Portanto, infere-se que a exigência da confissão como condição do ANPP é dispensável, na medida em que não há a devida necessidade para a respectiva concretização do referido acordo, considerando a presença de indícios que indiquem a autoria e materialidade delitiva, razão pela qual fere preceitos constitucionais como o da não autoincriminação.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O tema abordado neste trabalho é de suma importância, na medida em que teve como escopo demonstrar a inconstitucionalidade do ANPP atinente à Constituição Federal de 1988, tendo em vista, precipuamente, a exigência da confissão para a celebração do acordo.

Assim, a utilização de legislações específicas, incluindo o Código de Processo Penal, Código Penal, a Constituição Federal, a lei de Juizados Especiais, bem como doutrinas majoritárias, viabilizaram favoravelmente para a confecção do presente artigo. Houve, primeiramente, uma análise aprofundada do ANPP e de seus requisitos, posteriormente da Justiça Criminal Negociada e sua evolução no Brasil e por fim, a exploração da confissão e sua inconstitucionalidade no ANPP.

Desta feita, o ANPP é um instituto inconstitucional, haja vista que ao exigir a confissão como requisito para a sua celebração, o ANPP deixa de ser um benefício e passa a ferir princípios constitucionais, como o da não autoincriminação, por exemplo, prejudicando o investigado. Ocasão em que a revogação do aludido dispositivo legal torna-se medida cabível e adequada, considerando que esta irregularidade não deve prosperar.

Em síntese, diante dos fatos expostos, é possível concluir que o artigo carece de um estudo mais aprofundado, em virtude de limitar a atuação do poder estatal e prevenir que novos atos violem os fundamentos e princípios da lei pátria.



**CONFESSION AS A CONDITION OF THE CRIMINAL NON-PROSECUTION  
AGREEMENT  
ABSTRACT**

*This is a course conclusion work with the scope of demonstrating the unconstitutionality present in the ANPP institute, a device provided for in article 28-A of the Criminal Procedure Code. Throughout the article, a study was made using the doctrine and specific legislation about the ANPP. In addition, there is an isolated topic about negotiable justice, its influence and evolution in Brazil until the entry into force of the ANPP. Finally, the confession is specifically analyzed as a probative element in the judicial and extrajudicial scope, as well as its constitutionality with regard to the requirement of the ANPP and constitutional principles.*

**Keywords:** *Non-Persecution Agreement. Confession. Violation of constitutional principles. Unconstitutionality. Consensual Justice*

**REFERÊNCIAS**

BRASIL. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 20. set. 2022.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei n. 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)>. Acesso em: 20. set. 2022.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei n. 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm)>. Acesso em: 20. set. 2022.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e da outras providencias. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm)>. Acesso em: 02.set.2022.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato20192022/2019/Lei/L13964.htm#art3](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato20192022/2019/Lei/L13964.htm#art3)>. Acesso em: 30.ago.2022.

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

CNMP, Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução nº 181, de 7 de agosto de 2017**. Dispõe sobre a instauração e tramitação do procedimento investigatório

criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/atos-e-normas-busca/norma/5277>>. Acesso em: 15.set.2022.

CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote Anticrime**. Salvador: JusPodivm, 2020.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de direito penal**. 12. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

CUNHA; Vitor Souza. **O devido processo consensual e os acordos de não persecução penal**. In: WALMSLEY, Andréa; CIRENO Lúcia; BARBOZA, Márcia Noll (org.). Inovações da Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Brasília, DF: MPF, 2020. (Coletânea de artigos, v. 7). Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/publicacoes>. Acesso em: 22.set. 2022.

GONÇALVES, Benedito; GRILO, Renato César Guedes. **Os princípios constitucionais do direito administrativo sancionador no regime democrático da constituição de 1988**.

Revista Estudos Institucionais, v. 7, nº 2, mai./ago. 2021, p. 468. Disponível em: <<https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/636>>. Acesso em: 22.set. 2022.

GUDJONSSON, Gisli H.; Pearse, John. **Suspect interviews and false confessions**. Current directions in psychological science, v. 20, n. 1, p. 33-37, 2011.

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

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MINISTÉRIO PÚBLICO DE SÃO PAULO. **Enunciados PGJ-CGMP – LEI 13.964/19**. 2019. Disponível em:

<[http://www.mpsp.mp.br/portal/pls/portal/%21PORTAL.wwwpob\\_page.show?\\_docname=2656840.PDF](http://www.mpsp.mp.br/portal/pls/portal/%21PORTAL.wwwpob_page.show?_docname=2656840.PDF)>. Acesso em: 20.set.2022.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro**: parte especial arts. 121 a 183. 2.ed. v. 2. São Paulo:Revista dos Tribunais, 2002.

SCARIOT, Juliane. **Fundamentos éticos do direito de punir**. In. Manual de ética: questões de ética teórica e aplicada. João Carlos Brum Torres [org.] Petrópolis, RJ: Vozes; Caxias do Sul, RS: Universidade de Caxias do Sul; Rio de Janeiro: BNDES, 2014.

SILVA, Juliana Ferreira da. **Prometo dizer da verdade**: a psicologia do testemunho na história da criminologia brasileira. Curitiba: CRV, 2017.