

MITIGAÇÕES AO PRINCÍPIO DA OBRIGATORIEDADE: ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E DEVIDO PROCESSO LEGAL CONSENSUAL

MITIGATIONS TO THE OBLIGATORY PRINCIPLE: NON-PROSECUTION AGREEMENT AND CONSENSUAL DUE PROCESS OF LAW

ATENUANTES AL PRINCIPIO DE OBLIGATORIEDAD: ACUERDO DE NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL Y GARANTÍAS PROCESALES CONSENTIDAS

SUMÁRIO:

1. Introdução; 2. Dos principais instrumentos de justiça penal consensual; 2.1 Da lei dos juizados especiais cíveis e criminais; 2.2 Da lei de drogas; 2.3 Da lei das organizações criminosas; 2.4 Do acordo de não persecução penal; Referências.

RESUMO:

O presente artigo tem como objetivo a análise da justiça penal consensual no Brasil até o advento da Lei 13.964/2019, que trouxe o revolucionário acordo de não persecução penal. Em sequência, buscamos a análise em torno do princípio da obrigatoriedade e do devido processo legal e sua revisão ante ao novel instituto, bem como sua aplicação prática no Ministério Público do Estado de São Paulo.

ABSTRACT:

The purpose of this article is to analyze the main consensual criminal justice until the advent of the Law 13.964/2019, which brought the revolutionary

Como citar este artigo:

AMPARO, André,
OLIVEIRA,
Edmundo,
AUGUSTO, José.
Mitigações ao princípio da obrigatoriedade: acordo de não persecução penal e devido processo legal consensual. Argumenta Journal Law, Jacarezinho – PR, Brasil, n. 41 2023, p. 215-238

Data da submissão:
21/05/2021

Data da aprovação:
19/10/2023

1. Universidade de Araraquara - Brasil
2. Universidade de Araraquara - Brasil
3. Universidade de Araraquara - Brasil

non-prosecution agreement. In sequence, we seek to analyse the obligatory principle and due process of law principle and it's revision in view of the new institute, as well as their practical application in the Public Prosecution of the state of São Paulo.

RESUMEN:

Este artículo tiene como objetivo analizar la justicia penal consensual en Brasil hasta el advenimiento de la Ley 13.964/2019, que trajo el revolucionario acuerdo de no persecución penal. A continuación, se analiza el principio de obligación y debido proceso legal y su revisión ante el nuevo instituto, así como su aplicación práctica en el Ministerio Público del Estado de São Paulo.

PALAVRAS-CHAVE:

Justiça penal negociada; Justiça penal consensual; Acordo de não persecução penal; Princípio da obrigatoriedade; Princípio do devido processo legal.

KEY-WORDS:

Negotiated criminal justice; Consensual criminal justice; Non-prosecution agreement; Obligatory principle; Due process of law principle.

PALABRAS CLAVE:

Justicia penal negociada; Justicia penal consensuada; Acuerdo de no enjuiciamiento; Principio de coerción; Principio del debido proceso legal.

1. INTRODUÇÃO

A justiça negociada vem ganhando grande destaque no Brasil, especialmente em razão da sobrecarga de trabalho nos tribunais e órgãos de persecução penal, gerando a imprescindível necessidade de agilização da persecução penal e a promoção de sua efetividade.

No Brasil, foi com a Constituição Federal de 1988 que teve início o abrandamento da característica tipicamente repressiva da justiça penal, estabelecendo, em seu art. 98, inc. I, a possibilidade de realização de transação penal em crimes de menor potencial ofensivo. Desde então, em

razão da evidente redução do número de feitos e dos naturais benefícios para as partes, a justiça consensual vem se desenvolvendo sobremaneira no sistema jurídico brasileiro por meio de inúmeros diplomas, cujos principais serão tratados neste trabalho. Para tanto, foi necessário abandonar o tradicional conceito de obrigatoriedade da ação penal e de sua indisponibilidade, sem prejuízo do devido processo legal tradicional, inaugurando a obrigatoriedade mitigada ou discricionariedade regradada e o devido processo legal consensual, possibilitando ao Promotor de Justiça lançar mão da ação penal para celebrar um acordo de não persecução penal, a despeito de existir indícios de autoria e prova da materialidade delitiva.

Serão analisadas brevemente as previsões constantes da Lei 9099/95 (Juizados Especiais Cíveis e Criminais), da Lei 11.343/06 (Drogas) e da Lei 12.850/2013 (Organizações Criminosas) a fim de pontuar a mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal. Empregar-se-á mais esforços para analisar a Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime), que revolucionou a resolução conflitiva na justiça criminal com o acordo de não persecução penal.

O objetivo do presente artigo é apresentar a ampla gama de previsões normativas no que tange à gestão de conflitos presentes nos principais diplomas pátrios, até o recém inserido acordo de não persecução penal, de forma a verificar suas hipóteses de aplicação e pontos controvertidos, com a correspondente definição doutrinária e jurisprudencial de cada tópico. Para alcançar tais objetivos, a metodologia aplicada neste artigo foi a indutiva, com a utilização da técnica de pesquisa bibliográfica. O método se faz essencial ao alcance do quanto pretendido, no intuito de apresentar o campo teórico dos acordos na justiça penal e sua aplicabilidade prática em alguns julgados de tribunais superiores.

2. DOS PRINCIPAIS INSTRUMENTOS DE JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL

Por primeiro, interessante salientar que, em que pese muitos autores utilizarem o termo “justiça penal negociada”, parece-nos necessário realizar a diferenciação entre este e a justiça penal consensual. Ambas se orientam pelo consenso e pretensão de solucionar o conflito, todavia, o traço distintivo é que naquela há maior autonomia na formatação e construção das propostas e ajustes, enquanto que nesta última já existem parâmetros

legais preestabelecidos de atuação, devendo a construção do acordo ser realizado dentro de tais limites (ANDRADE, 2019).

Nesse sentido, considerando os instrumentos presentes em nosso ordenamento jurídico, e em vista dos parâmetros legal e previamente estabelecidos, melhor encaixamos os atuais institutos em instrumentos de justiça penal consensual, o qual passamos a analisar abaixo.

2.1 Da lei dos juizados especiais cíveis e criminais

A primeira delas, a Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, criada em atendimento ao imperativo art. 98, inc. I, da CF/88, foi concebida com o objetivo de promover maior informalidade e celeridade à prestação jurisdicional, além de estimular o consenso entre as partes (LIMA, 2020). A norma aplica-se aos crimes de menor potencial ofensivo, ou seja, crimes cuja pena máxima seja igual ou inferior a 02 (dois) anos e contravenções penais, cumulada ou não com multa, sejam ou não submetidos a procedimento especial (LIMA, 2015).

Em seu bojo, trazem as doutrinariamente nominadas medidas despenalizadoras, previstas nos artigos 72 a 76 (composição civil dos danos e transação penal) e 89 (suspensão condicional do processo).

A composição civil dos danos, prevista nos artigos 72 a 75 da Lei 9.099/95, é realizada em sede de audiência preliminar, oportunidade em que será esclarecido pelo magistrado a possibilidade de composição dos danos materiais, morais e estéticos. Esta, aplicável à ação penal de iniciativa privada ou ação penal pública condicionada à representação, deverá contar com a presença do representante do Ministério Público, do autor do fato e da vítima e, se possível, o responsável civil, acompanhados por seus advogados. Em havendo acordo entre as partes, este será homologado pelo juiz e ocasionará a renúncia ao direito de queixa ou de representação (art. 74). A despeito disso, em caso de não cumprimento, o acordo homologado ainda caracteriza título executivo judicial, passível de execução junto ao juízo cível.

A referida renúncia, todavia, não se aplica aos crimes de ação penal pública incondicionada, o que, porém, não impede a composição dos danos que, se realizada até o recebimento da denúncia, caracterizará arrendimento posterior (art. 16 do Código Penal) e conferirá a redução da reprimenda no patamar de um a dois terços.

Em não sendo frutífera a composição civil dos danos nos casos de crime de ação pública condicionada à representação já ofertada pela vítima, ou mesmo no caso de ação penal pública incondicionada, o Ministério Público deverá¹, desde que não se façam presentes as hipóteses impeditivas previstas no art. 76, parágrafo 2º, e não seja caso de arquivamento, propor a transação penal, com a imediata aplicação de pena restritiva de direitos ou multa. Esta será homologada pelo juiz e, se descumprida, retorna-se à situação anterior, possibilitando ao Ministério Público a continuidade da persecução penal mediante oferecimento de denúncia ou requisição de inquérito policial (súmula vinculante 35²).

Igualmente prevista na Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, é a suspensão condicional do processo. Cuida-se de importante instituto despenalizador por meio do qual se permite a suspensão do processo – após o oferecimento da denúncia – por um período de prova que pode variar de 02 (dois) a 04 (quatro) anos, nos casos de crimes apenados com pena mínima não superior a 01 (um) ano³, e desde que aceito pelo denunciado e observado o cumprimento de certas condições (como reparação do dano, proibição de frequência a certos lugares ou de se ausentar da residência sem autorização judicial e obrigação de comparecimento pessoal e obrigatório a juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades.) e requisitos favoráveis (como culpabilidade, antecedentes, personalidade, conduta social, circunstâncias e os motivos do crime). Impende destacar que a suspensão condicional do processo é baseada no *nolo contendere*, ou seja, uma modalidade de defesa em que aquele que foi acusado não combate a imputação realizada, mas também não reconhece inocência ou culpa. (LIMA, 2020).

O feito e sua prescrição, neste período, permanecem suspensos e, findo o período de prova com o consequente cumprimento do quanto acordado, estará extinta a punibilidade. De outro lado, se houver a revogação do benefício o feito prossegue com o recebimento da denúncia pelo magistrado.

2.2 Da Lei de Drogas

A Lei 11.343/06, como cediço, revolucionou o sistema à época, ao conferir tratamentos jurídicos diferentes ao traficante e ao usuário de drogas, ao tratar este último como um problema de saúde pública (LIMA,

2020). Mas não só. Também conferiu novos instrumentos à repressão da produção, venda, bem como das organizações criminosas e aos patrocinadores desta atividade. Neste enfoque, foi instituída a colaboração premiada, prevista no art. 41.

O dispositivo prevê que será beneficiado com causa de diminuição de pena, o investigado ou acusado que voluntariamente colaborar na identificação dos demais partícipes e coautores do crime e na recuperação total ou parcial do produto do crime (que pode ser a própria droga ou o valor obtido com sua venda). Sobreleva notar, todavia, que a mera confissão do acusado não é suficiente à obtenção dos benefícios, devendo ser também acrescido de informações eficazes e não previamente conhecidas pelos órgãos de persecução penal sobre os fatos (LIMA, 2020).

O instituto previsto na Lei de Drogas não gera maiores debates em torno da doutrina e jurisprudência, considerando que a fixação da causa de diminuição dependerá da maior ou menor colaboração na investigação ou processo criminal (GONÇALVES, 2017,). Despiciendo, ainda, a cumulação, para fins de obtenção do benefício, da identificação de demais coautores e partícipes junto à recuperação total ou parcial dos produtos, bastando apenas um deles (LIMA, 2020).

Neste tópico, destaca-se que há precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, entendendo como possível a aplicação simultânea da atenuante da confissão prevista no art. 65, inc. I, “d”, do Código Penal, junto à causa de diminuição prevista no art. 41 da Lei 11.343/06⁴ (LIMA, 2020).

2.3 Da Lei das Organizações Criminosas

Visando combater um dos maiores problemas do mundo globalizado, a lei 12.850/2013 trouxe regramento bastante específico a esta especial forma de macrocriminalidade, dentre eles o instituto da colaboração premiada, prevista no art. 4º da Lei 12.850/2013.

Através dele, o investigado ou acusado pode ser beneficiado, a depender da fase processual em que se encontre e das informações e resultados que ocasionar (art. 4º, incisos I a V), com o perdão judicial, redução de até 2/3 da pena privativa de liberdade, substituição por reprimenda restritiva de direitos àquele que voluntariamente colaborar efetivamente com a investigação e o processo penal, obtendo os resultados elencados nos incisos I a V do art. 4º.

Na forma em que ocorre na Lei de drogas, há também a exigência de confissão dos fatos por parte do delator, abrindo-se, portanto, mão de seu direito de permanecer em silêncio, acrescido de informações desconhecidas dos órgãos de persecução penal, que autorizem localização do produto do crime, identificação de partícipes e coautores, localização da vítima, revelação da estrutura hierárquica e prevenção de infrações que derivem da organização criminosa. Este, contudo, se classifica como meio de prova que deve ser unido a outros, sendo inadmitida a condenação exclusivamente com base nas palavras do colaborador (LIMA, 2020). O Ministério Público ainda poderá deixar de oferecer denúncia se a proposta de acordo de colaboração referir-se a infração de cuja existência não tenha prévio conhecimento⁵.

Por mais que a existência desse acordo não seja essencial à concessão dos benefícios legais inerentes à colaboração ora referida, sua formalização, sempre acompanhado de defensor constituído, perante autoridade policial (com posterior manifestação do Ministério Público) ou órgão do Ministério Público, e subsequente homologação judicial, é necessária à eficácia do instituto, especialmente considerando a segurança e garantia conferida às partes, que não mais permanecem unicamente com expectativa de direito (LIMA, 2020). Este, contudo, poderá ser rescindido por qualquer das partes antes da referida homologação judicial, ocasião que as provas que caracterizem autoincriminação produzidas não poderão ser utilizadas exclusivamente em seu desfavor. O ajuste pode, ainda, ser rescindido em caso de omissão dolosa por parte do investigado ou acusado sobre os fatos objeto da colaboração.

2.4 Do Acordo de Não Persecução Penal

Apesar das inúmeras previsões em sede de Legislação Especial, não havia uma previsão expressa aplicável aos crimes de média potencialidade lesiva.

Foi nesse sentido que o Conselho Nacional do Ministério Público, no exercício de sua competência regulamentar (art. 130-A, §2º, inc. I, da Constituição Federal), expediu a Resolução 181/2017, posteriormente alterada pela Resolução 183/2018, que, entre outros temas, trouxe o “acordo de não persecução penal”. O instituto, todavia, era objeto de críticas ferrenhas em razão dos aparentes óbices principiológicos no sistema Ju-

rídico-Constitucional Brasileiro, tais como legalidade e obrigatoriedade (abarcando a indisponibilidade), sem prejuízo dos que consideravam que a matéria seria relativa a direito processual penal, demandando, assim, Lei em sentido formal (art. 22, inc. I da CF), o que a tornaria inconstitucional.

De mais a mais, a despeito dos debates ora referidos, destaca-se, que o Ministério Público Federal apontou que até 24 de janeiro de 2020 seus membros entabularam 1.199 acordos de não persecução penal referentes a diversos crimes em todo o território nacional, números que saltaram para 4.344 acordos, em 05 de agosto de 2020, representando quase o quádruplo de incremento no período (CNMP, 2020).

Da mesma forma, o uso do ANPP pelo Ministério Público do Estado de São Paulo cresceu. Em 2019, a Instituição havia celebrado 793 acordos de não persecução penal, sendo que em 2020, até 05 de agosto, foram pactuados 2.823 acordos em todo o Estado (MPSP, 2020).

Visando superar esta aparente antinomia é que veio a Lei 13.964/2019, trazendo, entre outras modificações, o instituto do acordo de não persecução penal, responsável por alterar sobremaneira a forma de solução de conflitos criminais, em patente abandono da postura contenciosa reativa e acolhimento de uma justiça penal não reativa e colaborativa (MELO, 2020).

Aduzia-se que a adoção de tal comportamento pelo órgão Ministerial, porém, afronta diretamente o conceito tradicional do princípio da obrigatoriedade, indisponibilidade e devido processo legal tradicional, demandando análise a respeito de sua amplitude. O primeiro princípio ora referido é compreendido como o dever, por parte dos agentes públicos, de dar início à persecução penal quando do conhecimento de fato indesejado dotado de justa causa.

Nas palavras de LIMA (2017, p. 229)

(...) de acordo com o princípio da obrigatoriedade da ação penal pública, também denominada de legalidade processual, aos órgãos persecutórios criminais não se reserva qualquer critério político ou de utilidade social para decidir se atuarão ou não. Assim é que, diante da notícia de uma infração penal, da mesma forma que as autoridades policiais têm a obrigação de proceder à apuração do fato delituoso, ao órgão do Ministério Público se impõe o dever de oferecer denúncia caso visualize elementos de informação quanto à

existência de fato típico, ilícito e culpável, além da presença das condições da ação penal e de justa causa para a deflagração do processo criminal.

Para grande parte da doutrina, entretanto, o princípio da obrigatoriedade não tem status constitucional.

Em termos positivos, o Código de Processo Penal, em sua conformação original, pouco se deteve sobre a obrigatoriedade no exercício da ação penal. A Exposição de Motivos, quando menciona a ação penal, limita-se a afirmar que “o projeto atende ao princípio *ne procedat iudex ex officio*, como decorrente do reclamo de ‘completa separação entre o juiz e o órgão de acusação, devendo caber exclusivamente a este a iniciativa da ação penal’”. Neste, a única disposição que se aproxima da materialização do princípio está no art. 24, que dispõe que “nos crimes de ação pública, esta será promovida por denúncia do Ministério Público, mas dependerá, quando a lei o exigir, de requisição do Ministro da Justiça, ou de representação do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo”.

No Código Penal, por sua vez, há a previsão do art. 100, §1º, dispondo que “A ação pública é promovida pelo Ministério Público, dependendo, quando a lei o exige, de representação do ofendido ou de requisição do Ministro da Justiça”.

A Constituição Federal estabeleceu no art. 5º, inc. II a legalidade ao cidadão – “ninguém será obrigado a fazer ou a deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” – e no art. 37, *caput*, a legalidade à Administração Pública, trazendo a vinculação de todo agir da administração à legalidade, à vinculação ao texto normativo. Este, todavia, é bom lembrar, embora imponha um regime de direito estrito nas opções levadas a efeito pelo Estado, não se afigura incompatível com a afirmação de um espaço decisório por parte dos órgãos e funções públicas.

A Carta Magna quando afirma expressamente a titularidade da ação penal pública, outorga-a privativamente ao MP (art. 129, inc. I). Na apresentação formal da instituição, sujeita-a à ideia de unidade e de independência funcional de seus membros, além de estabelecer sua missão institucional de “defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (art. 127). Nota-se, portanto, que os principais diplomas legais pátrios sobre persecução penal trazem

preceitos que mais reafirmam a titularidade da ação penal do Ministério Público que exatamente preceituam a obrigatoriedade no exercício dessa atribuição. A obrigatoriedade no exercício da ação penal, assim, expõe-se mais como uma cultura processual penal no Direito Pátrio, que propriamente mandamento normativo inequívoco, impositivo e inafastável da legislação, passível, portanto, de reinterpretação nos textos e contextos (SUXBERGER, 2019).

É sob esta égide que ganhou força e fundamento a necessária revisão dos limites do princípio da obrigatoriedade, devendo ser entendido como o dever de resposta do órgão Ministerial, tal como ocorre no acordo de não persecução penal, que propriamente a obrigatoriedade de propositura de uma ação penal em todas as oportunidades em que confrontar indícios de autoria e prova da materialidade delitiva.

Frisa-se que a obrigatoriedade da ação penal é derivada de um dogma processual penal, já que não há dispositivo legal na Constituição da República, no Código Penal ou Código de Processo Penal prevendo que o Ministério Público não poderá dispor da ação penal. Reforça-se que SUXBERG aponta que “a obrigatoriedade no exercício da ação penal, pois, figura-se mais como uma cultura processual penal no Direito brasileiro que um mandamento normativo inequívoco, impositivo e inafastável da legislação” (2017, p. 39). Aliás, para quem o exercício do direito de ação penal deve ser a *ultima ratio*, já que somente será exercido caso a pretensão estatal não seja satisfeita por outro modo (SUXBERG, 2019).

Desmistificando esse dogma, o autor entende que nem sempre o Ministério Público estará obrigado a oferecer a denúncia, até mesmo porque dentre as atribuições institucionais da instituição está o poder de decidir sobre a ação penal pública.

A regra na ação penal pública, portanto, é oferecimento da denúncia diante da obrigatoriedade da ação penal, entretanto, diversos mecanismos têm mitigado essa incumbência do Ministério Público e obstado a deflagração da ação penal.

Vale mencionar que a obrigatoriedade da ação penal não impede que o Ministério Público, em alegações finais, pugne pela absolvição do acusado em caso de falta de provas ou inocorrência, pois, consoante ensina Renato Brasileiro de Lima, “ao Parquet também incumbe a tutela de interesses individuais indisponíveis, como a liberdade de locomoção” (2020, p. 324).

O princípio da indisponibilidade da ação penal (ou princípio da indesistibilidade), consectário lógico da obrigatoriedade, se aplica à fase processual e dispõe que ao órgão do Ministério Público não é autorizado dispor ou desistir do processo em curso ou do recurso voluntariamente interposto (LIMA, 2020). Cumpre, portanto, ao *Parquet* promover as medidas judiciais e necessárias (previstas em Lei) aos fins da aplicação do *jus puniendi*, sempre que esteja diante de fato típico e ilícito, bem como agente dotado de culpabilidade, sem prejuízo da justa causa (OLIVEIRA, 2017). Este, para a maioria da doutrina, deriva dos artigos 42 e 576, ambos do CPP, determinando, respectivamente, que “o Ministério Público não poderá desistir da ação penal” e “o Ministério Público não poderá desistir do recurso que haja interposto”.

Apesar disso, não há falar de sua aplicação irrestrita. Por primeiro, nenhum dos dispositivos prevê explicitamente o princípio. Em segundo lugar, a despeito da previsão da indesistibilidade do recurso que haja interposto, não há obrigação do órgão do Ministério Público recorrer ou pleitear sua condenação em segundo grau (MELO, 2011). Igualmente, nos termos do art. 385 do CPP, não há a obrigação de que o *Parquet* requeira a condenação do réu nas denúncias que oferecer.

Certo é, por fim, que o princípio da indisponibilidade, tal qual o da obrigatoriedade, necessitam revisitação, especialmente diante das relevantes inovações legislativas que vêm ocorrendo, com a subsequente modificação do paradigma, que passa de uma visão meramente punitivista para uma justiça consensual e restaurativa, que atente integralmente os princípios constitucionais e da administração pública, sem prejuízo de promover a ressocialização e reparação dos danos.

O Devido processo legal é previsto no art. 5º, inc. LIV, da CF, e dispõe que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.

Configura-se como uma das mais importantes garantias em prol da defesa dos direitos e liberdades fundamentais, que se estende desde a elaboração da Lei (devido processo legislativo), que deve ser razoável, contar com senso de justiça e enquadramento nos preceitos constitucionais (*substantive process of law*), passando pela aplicação das normas jurídicas através de hábil instrumento, que é o processo judicial (*judicial process*), e chegando até o *Fair Trail*, ou seja, a paridade de armas entre as partes, que

devem deferência ao processo judicial caso almejem a aplicação de norma jurídica em face de outrem (CRUZ, TUCCI, 1989). Nesse sentido, o Devido Processo legal se presta, como garantia constitucional, à consecução de direitos fundamentais por meio da efetivação do direito de ação (direito ao processo), materializado em procedimento regularmente desenvolvido em prazo razoável com respeito aos seus corolários (CUNHA, 2019).

São corolários do devido processo legal, o contraditório e ampla defesa (art. 5º, LV, da CF), a presunção de inocência (art. 5º, LVII, da CF), o direito ao silêncio (art. 5º, LXIII, da CF) e a duração razoável do processo (art. 5º, LXIII, da CF).

Pois bem. Delineados os contornos do princípio do Devido Processo Legal e de seus corolários, passemos à análise da adequação do modelo consensual a estes.

Nitidamente, a cláusula aberta do devido processo legal foi moldada no modelo conflitivo da justiça penal, cuja reestruturação, diante da inserção de instrumentos de consenso, é medida premente. Nessa perspectiva, após a Constituição Federal trazer em seu bojo o art. 98, inc. I (e a possibilidade de transação penal), restou inaugurado o devido processo penal consensual. Deve-se compreender neste aspecto, que há não mais uma, mas duas manifestações do princípio do Devido Processo Legal, quais sejam: o devido processo legal contraditório, ou tradicional; e o devido processo legal consensual destinado aos não acusados (CUNHA, 2019). Este último voltado às infrações de pequena e média potencialidade ofensiva, diante dos institutos de justiça penal consensuada a eles aplicáveis.

Devido processo consensual vincula-se à garantia da liberdade do autor do fato ante ao ajuste (DIAS, 1999), reforçando e estimulando a posição do acusado e o diálogo entre as partes, de modo a facilitar o acesso a efetividade e anseios político-criminais por meio da obtenção de solução consentida (CUNHA, 2019).

A adoção de tal método de forma alguma é abrir mão dos corolários ora referidos, ainda que eles tenham sido inicialmente delineados ao modelo conflitivo de justiça criminal, especialmente diante da cláusula aberta que é o devido processo legal. Há, contudo, em razão da busca por soluções consensuais, abreviação do procedimento e subsequente promoção da celeridade, há a necessidade de compreensão de tal categoria (justiça penal consensual) e de seu conteúdo mínimo.

Inicialmente, ainda que de maneira intuitiva diante do princípio da legalidade e do próprio devido processo legal, devem ser prévia e legalmente estabelecidos os parâmetros do ajuste, ou seja, os prêmios derivados da composição, crimes aplicáveis e o respectivo procedimento. Sem prejuízo, é essencial que seja respeitada e promovida a autonomia das partes, de um lado a discricionariedade do órgão acusador em relação à adequação e conveniência na promoção do acordo (sempre com base nos elementos e gravidade do fato, resposta punitiva estatal e celeridade). De outro, asseverar ao acusado livre e voluntária escolha, devendo, neste mérito, ser visto como efetiva capacidade (tendo em vista as desigualdades sociais) e autodeterminação de sua conduta. A livre escolha, neste ponto, perpassa a ausência de constrangimentos ou abusividades por parte do órgão acusatório, bem como a obrigatória assistência por procurador constituído e o integral esclarecimento sobre os fatos e termos do ajuste. Há ainda a integral aplicação da boa-fé objetiva, compreendida como a proibição de determinadas condutas tendentes a frustrar a confiança da outra parte. Logo, desde o início da avença entre acusação e defesa, decorrem legítimas expectativas de que as partes irão atuar dentro dos estritos ditames legais e no sentido do integral cumprimento do negócio jurídico celebrado. Por derradeiro, deve-se manter a busca da verdade processualmente válida. Apesar de estarmos falando de composição entre as partes, deve haver, ainda que em análise perfunctória (considerando a usual fase preliminar em que os ajustes ocorrem), deve haver a busca pela reconstrução fiel dos fatos e de como ocorreram, não apenas para assegurar a adequada verificação do cabimento, mas para autorizar a composição mais justa entre as partes (CUNHA, 2019).

Ao que se vê, a política criminal instalada no sistema jurídico nacional desde a CF, através do art. 98, inc. I, gerou uma necessária revisão também deste princípio, devendo ser compreendido de forma diversa do tradicional, já que este último é eminentemente voltado à justiça conflitiva. Neste enfoque, a revisão do princípio, a partir da sua divisão em devido processo legal e devido processo legal consensual, cada qual com seus respectivos corolários, se mostra plenamente adequado, especialmente diante da evidente mudança de paradigma através da Lei 13.964/2019, que trouxe a justiça penal consensual como solução não apenas à celeridade e redução de feitos, mas à pacificação social.

Superada a questão dos princípios ora referidos, passemos ao acordo de não persecução penal, que é conceituado como mecanismo consensual em que o imputado se conforma com a imposição de sanção (não privativa de liberdade) em troca de eventual benefício, como redução da pena e a não configuração de maus antecedentes (VASCONSELLOS, 2019).

Destaca-se que as condições não se confundem com penas propriamente ditas, pois estas somente podem ser impostas por meio de um processo penal acusatório, no qual, se condenado o acusado, o Estado fixará as mais adequadas considerando o caso concreto, independentemente da concordância do indivíduo.

As condições do ANPP, entretanto, trazem direitos e obrigações negociais que serão pactuadas entre o Ministério Público e o investigado, que poderá negociar com o órgão acusador as condições que devem ser fixadas. Importante dizer que a aceitação do investigado deve ser livre de qualquer coação, coerção ou ameaça, pois o que se busca é um ajuste consensual entre as partes. Para SUXBERG (2018) as cláusulas representam uma resposta despenalizante para a solução do conflito.

O 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) reforçam este entendimento pelo enunciado n. 25 “O acordo de não persecução penal não impõe penas, mas somente estabelece direitos e obrigações de natureza negocial e as medidas acordadas voluntariamente pelas partes não produzirão quaisquer efeitos daí decorrentes, incluindo a reincidência”.

Por não se confundirem com penas, as condições não podem, em hipótese alguma, trazerem privações à liberdade do pactuante, isto significa que elas devem versar sobre “prestações claramente disponíveis (v.g., reparação do dano, renúncia a instrumentos do crime, etc.)” (LIMA, 2020, p. 230), sob pena de não homologação do acordo por inobservância das condições admissíveis.

A Lei 13.964/2019 inseriu o art. 28-A no Código de Processo Penal e, de maneira bastante objetiva, traz como pressupostos do acordo a existência de IP ou PIC; não ser o caso de arquivamento; pena mínima inferior a 04 anos (consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto); delito cometido sem violência ou grave ameaça; dever de o investigado confessar formal e circunstancialmente a prática da infração

penal.

São condições do acordo a reparação do dano ou restituição da coisa, salvo impossibilidade manifesta; submissão à renúncia de bens e direitos; prestação de serviços à comunidade por período correspondente à pena mínima cominada, diminuída de 1/3 a 2/3 em local a ser indicado pelo juízo; prestação pecuniária; cumprimento, por prazo determinado, de outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada.

Além disso, não pode ser cabível transação penal; investigado não pode ser reincidente; ou se os elementos indicarem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas; agente beneficiado nos 05 anos anteriores em acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo; crime praticado no âmbito da violência doméstica ou familiar, ou praticado contra a mulher por razões da condição do sexo feminino.

Diferente do que ocorre nos EUA, onde o acordo de não persecução penal – *non-prosecution agreement* (NPA), feito entre uma agência do governo e uma pessoa jurídica ou física que se encontra submetida a uma investigação civil ou criminal, independe de homologação judicial, a Lei nº 13.964/2019 dispõe, em seu art. 3º-B, inc. XVII, que a análise e controle da legalidade do referido acordo e salvaguarda dos direitos individuais compete ao juiz de garantias (CHEKER, 2020).

A figura, todavia, teve sua eficácia cautelarmente suspensa por prazo indeterminado por decisão do Ministro Luiz Fux, relator das ADIs 6298, 6299, 6300 e 6305, o que perdura até a elaboração do presente ensaio.

Em prosseguimento, para a homologação do ANPP, segundo a Lei, será feita audiência na qual o juiz deverá verificar a sua voluntariedade, por meio da oitiva do investigado na presença do seu procurador constituído, bem como sua legalidade (CPP, art. 28-A, § 4º). Apesar da intenção protetiva da norma, é notável que a obrigatória realização desta audiência burocratizará sobremaneira o processo, considerando que o interessado/investigado terá de ser intimado por duas vezes, uma delas para a assinatura do ANPP junto ao Ministério Público, e outra para a verificação da legalidade, voluntariedade e homologação pelo Magistrado. A melhor conclusão seria deixar a análise da necessidade de tal verificação a cargo do juiz natural, cumprindo ao órgão Ministerial a adoção de métodos que

facilitem a fiscalização da supracitada voluntariedade, *v.g.* a gravação audiovisual quando da formalização do ajuste (CHEKER, 2020).

Homologado o ANPP pelo Magistrado, os autos serão devolvidos ao Ministério Público para que inicie sua execução perante o juízo de execução penal. A regulamentação comporta nova crítica neste ponto, uma vez que o acordo não imporá qualquer pena para que tramite por aquele juízo (CHEKER, 2020).

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. Sem embargo da vontade legal, há *in casu*, verdadeira permissão para que o juiz amplie a sanção penal ainda durante a fase investigatória, o que viola o sistema acusatório.

Em não havendo o cumprimento, o acordo será rescindido e a denúncia será oferecida. Por outro lado, se for integralmente satisfeito haverá a extinção da punibilidade.

Analisando-se comparativamente a resolução 181/2017 (posteriormente alterada pela resolução 183/2018) e a Lei 13.964/2019, em relação ao acordo de não persecução penal, nota-se que o legislador em muito aproveitou as previsões já constantes da resolução emanada do CNMP, com algumas alterações.

A primeira que merece destaque, é que a resolução previa que não seria aplicável o acordo para prejuízos superiores a 20 salários-mínimos. A Lei 13.964/2019, de maneira acertada, deixou de adotar a limitação para a aplicação do acordo de não persecução penal de acordo com o montante do prejuízo, o que amplia sobremaneira a atuação do referido instituto. A segunda delas é a possibilidade de realização do acordo também em crimes hediondos ou equiparados. A novel Lei retirou tal limitação que se fazia presente na resolução, trazendo, assim, verdadeira hipótese de composição também aos crimes em geral, vez que poderá ser aplicado à quase integralidade dos crimes previstos.

A fim de aplacar a aparente possibilidade da proposta em delitos desta natureza, o Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPG) e do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM) editaram o Enunciado 22 nos seguintes termos:

“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”.

Fundamenta-se, portanto, a impossibilidade do ANPP nestes casos, pois sua celebração seria incompatível com a necessária e suficiente reprovação e prevenção de crime, requisito imprescindível para a consecução do acordo. Há, porém, quem entenda cabível o ANPP aos crimes hediondos ou equiparados cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa (ARAS, 2020, p. 194).

CABRAL, no mesmo sentido, aponta que a ausência de vedação não impede a celebração do ANPP em crimes hediondos, ressalta, porém, que como muitos deles são cometidos com violência e grave ameaça naturalmente não admitem o acordo. Não obstante, o autor, considerando apenas o critério da pena mínima, aponta possível a concessão nos crimes de posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso proibido, organização criminosa e nos casos de tentativa do crime de favorecimento da prostituição ou de outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável. Apesar disso, critica tal possibilidade, pois ela afronta o mandado constitucional de criminalização trazido pela Constituição da República que determina a adoção de tratamento mais severo aos crimes hediondos (CABRAL, 2020, p. 208).

Em prosseguimento, interessante observar que a Lei 13.964/2019 conferiu ao órgão Ministerial considerável poder para definir se o acordo será necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, ainda que os demais requisitos estejam preenchidos (art. 28-A do Código de Processo Penal), o que representa condição subjetiva e cláusula aberta de controle. Em havendo discordância por parte do magistrado, cumprirá a ele devolver o conhecimento do caso ao Procurador Geral de Justiça (art. 28-A, parágrafo 14).

É cediço que o Ministério Público é o titular da ação penal, ou seja, cabe a ele a deflagração da ação penal pública quando presente a justa causa penal, função que decorre do princípio da obrigatoriedade da ação penal.

Ocorre, porém, que os membros do Ministério Público são considerados agentes políticos (ALEXANDRINO e PAULO, 2017, p. 140), logo, em razão de suas prerrogativas, independência e dever funcionais insculpidos na Constituição Federal devem priorizar políticas criminais que vão ao encontro do que se espera da persecução penal (CABRAL, 2017, p. 30).

DOTTI (2005, p. 73) ensina que “a Política Criminal e o Direito Penal atuam como *vasos comunicantes* da realidade social”, o que significa que não basta a aplicação fria da lei, é preciso analisar se ela vai ao encontro dos anseios reais.

Sabe-se que dentre as finalidades do direito penal estão a aplicação da reprimenda ao agente infrator, a busca pela reparação da vítima e a devolução à sociedade da sensação de que não há impunidade (ou que não deveria haver), entretanto, é preciso buscá-las de acordo com a melhor política criminal, a quem compete, segundo DOTTI:

“fornecer e avaliar os critérios para se apreciar o valor do Direito vigente e revelar o Direito que deve vigorar; cabe-lhe ensinar-nos também a compreender o Direito à luz de considerações extraídas dos fins a que ele se dirige e aplicá-lo nos casos singulares em atenção a este fim (Liszt, Tratado, p. 3). Em síntese, pode-se afirmar que a Política Criminal é a sabedoria legislativa do Estado na luta contra as infrações penais” (DOTTI, 2005, p. 74).

Para LIMA (2020, p. 224-225), é dever do Ministério Público, como agente político, formular os acordos de não persecução penal nas infrações penais de baixa e média gravidade, isto por se tratar de alternativa célere que vai ao encontro da política criminal de persecução penal que cabe ao *Parquet*.

Vladimir Aras (2017, p. 263), que à época analisava o acordo de não persecução penal à luz da resolução 181/2017, com maestria, afirmou que:

“O Ministério Público brasileiro é, assim, um promotor de política criminal do Estado. Não é mero espectador, não é autômato da lei penal. Na condição de agente político do Estado, tem o dever de discernir a presença, ou não, do interesse público na persecução criminal em juízo, ou se, diante da franquia do art. 129, inciso I, da Constituição, combinado com o art. 28 do CPP, deixará de proceder à ação penal, para encaminhar a causa penal a soluções alternativas, não judicializando a pretensão punitiva. Entre essas soluções estão a

opção pela Justiça Restaurativa ou pelos acordos penais.

Deste modo, por ser o titular da ação penal é que pode o Ministério Público, visando a melhor política criminal, deixar de promovê-la para propor ao investigado o ANPP, desde que o consenso represente, nos dizeres de CABRAL (2020, p. 84), “alternativas para dar respostas mais céleres e adequadas aos casos penais de baixa e média gravidade, por meio de acordo penais”.

Outrossim, o ANPP, nos dizeres de RESENDE, “amplia a esfera de proteção da liberdade de locomoção da pessoa”, pois lhe garante a não persecução penal em caso de infrações de pequena e média gravidade, observado o disposto no artigo 28-A, do Código de Processo Penal (RESENDE, 2020, p. 1558).

O ANPP, negócio jurídico formulado entre o MP e o investigado, homologado pelo Poder Judiciário, portanto, tem como finalidade a aplicação da política criminal de não persecução penal quando houver real vantagem no caso concreto, consoante o disposto no artigo 28-A do Código de Processo Penal.

Questão relevante era a possibilidade da realização do nominado “acordo de não continuidade da persecução penal”, por meio do qual seria celebrado um ajuste entre órgão Ministerial e acusado (acompanhado de seu defensor), no curso da ação penal, visando pôr fim ao litígio, desde que não fosse o caso de pedir absolvição e preenchidos os demais requisitos do art. 28-A do Código de Processo Penal (BARROS, 2020), porém, como se verá, os Tribunais Superiores entenderam que o ANPP deve preceder a denúncia.

Vislumbrava-se possível o instituto com fundamento nos princípios da retroatividade da Lei Penal e Processual mista mais benéfica (art. 5º, XL, da CF), já que possibilitaria a não aplicação de sanção, e duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII. da CF), além da analogia (derivada do princípio da unidade) que se faz necessária, considerando que se beneficiaria o investigado e não o acusado sem uma razão própria, especialmente nas denúncias oferecidas antes da sanção da Lei 13.964/2019 (BARROS, 2020).

Destaca-se que a 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal chegou a lavrar o enunciado n.º 98 neste sentido: “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 da Lei n° 13.964/19” (Aprovado na 182ª Sessão Virtual de Coordenação, de 25/05/2020).

Ocorre, porém, que este posicionamento foi rechaçado por outros ramos do Ministério Público brasileiro, tanto que o 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) editaram o Enunciado 20 delimitando a possibilidade de ANPP para fatos cometidos antes da vigência da Lei n.º 13.964/19, entretanto, desde que não recebida a denúncia, pondo-se contra, portanto, ao “acordo de não continuidade da persecução penal”.

Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça, ao enfrentar a questão, encampou o entendimento contrário à possibilidade de ANPP após o recebimento da denúncia, pois o instituto funciona como óbice à deflagração da ação penal, ou seja, ao oferecimento da denúncia e não para pôr fim à ação penal. Neste sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. VIA INADEQUADA. NÃO CONHECIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DO ART. 28-A DO CPP. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP). DENÚNCIA JÁ RECEBIDA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA 5ª TURMA E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. (...)

2. A Lei n. 13.964/2019 (comumente denominada como “Pacote Anticrime”), ao criar o art. 28-A do Código de Processo Penal, estabeleceu a previsão no ordenamento jurídico pátrio do instituto do acordo de não persecução penal (ANPP).

3. O acordo de não persecução penal (ANPP) aplica-se a fatos ocorridos antes da Lei n° 13.964/2019, DESDE QUE NÃO RECEBIDA A DENÚNCIA. (HC-191.464/STF, 1ª TURMA, Rel. Ministro GILMAR MENDES, DJe de 12/11/2020). No mesmo sentido: (EDcl no AgRg no AgRg no AREsp 1635787/SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, DJe 13/8/2020 e Petição no AREsp 1.668.089/

SP, da Relator Ministro FELIX FISCHER, DJe de 29/6/2020).

4. No caso dos autos, a discussão acerca da aplicação do acordo de não persecução penal (art. 28-A do CPP) só ocorreu em sede de apelação criminal e no momento do recebimento da denúncia não estava em vigência a Lei nº 13.964/2019, o que impede a incidência do instituto.

5. Habeas corpus não conhecido. (HC 607.003/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 24/11/2020, DJe 27/11/2020)

A despeito dos eventuais embates que poderão surgir com base na nova legislação, certo é que a atual conjuntura da saturação da justiça penal exigia atuação firme por parte do Poder Legislativo, o que felizmente deu origem a esta lei.

Aguardamos, todavia, que com a expressa previsão de um acordo a se realizar na esfera criminal haja novo delineamento dos contornos do conceito de obrigatoriedade, demandando, à luz dos princípios da eficiência (artigo 37 da Constituição Federal), proporcionalidade (artigo 5º, LIV, da Constituição Federal), celeridade (artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal) e acusatório (artigo 129, I, VI da Constituição Federal), o entendimento de “obrigatoriedade” como o dever de atuação Ministerial, que caso constate a presença de elementos de informação quanto à existência de fato típico, ilícito e culpável, além da presença das condições da ação penal e de justa causa para a deflagração do processo criminal, ofereça o acordo de colaboração premiada (na macrocriminalidade) ou de não persecução penal (microcriminalidade) quando cabível e, caso este não seja aceito, que só então ofereça a denúncia, única forma, ao nosso sentir, de atender aos reclames sociais de uma justiça penal célere e efetiva, com adequada participação também da parte acusada na solução da lide.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Flávio da Silva. *Justiça consensual: controvérsias e desafios*. Salvador: Juspodvm, 2019.

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. *Direito administrativo descomplicado*. 25. ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

ARAS, Vladimir. Acordos Penais no Brasil: uma análise à luz do direito comparado. In: CUNHA, Rogério; BARROS, Francisco Dirceu; SOUZA, Renee do Ó; CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira (Org.). *Acordo de Não Persecução penal: Resolução 181/2017 do CNMP, com as alterações feitas pela Res. 183/2018*. 2ª edição revista, ampliada e atualizada. Salvador: Juspodvim, 2018.

ARAS, Vladimir. *O acordo de não persecução penal após a Lei 13.964/2019*. In: CAVALCANTE, André Clark Nunes; LIMA, Antônio Edilberto Oliveira; VACCARO, Igor Pinheiro Luciano; ARAS, Vladimir. *Lei Anticrime comentada*. Leme: Editora J. H. Mizuno, 2020.

BRASIL. Enunciados interpretativos da Lei nº 13.964/2019. *Lei anticrime*. Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPJ) e do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCCRIM). Disponível em: https://criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/GNCCCRIM_-_ANALISE_LEI_ANTICRIME_JANEIRO_2020.pdf. Acesso em: 08 mai 2021.

BRASIL. Acordos de não persecução penal celebrados no Estado de São Paulo. São Paulo, SP. Ministério Público do Estado de São Paulo. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Criminal/Criminal_Juri_Jecrim/justicapenalnegociada/anpp%20-%20graficos.pdf. Acesso em: 27 ago 2020.

BRASIL. Ministério Público: um retrato 2020. Brasília, DF. Conselho Nacional do Ministério Público. Disponível em: <https://cnmp.mp.br/portal/relatoriosbi/mp-um-retrato-2020>. Acesso em: 03 jul. 2020.

BARROS, Francisco Dirceu, CAOCRIM Boletim Criminal Comentado nº 100, 2020, disponível em <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Criminal/Boletim_Semanal/boletim%20CAOCrim%20%20100.pdf>, acessado em 21.07.2020.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. *Manual do Acordo de não persecução penal à luz da Lei 13.964/19 (Pacote Anticrime)*. Salvador: Editora Juspodvim, 2020.

CHEKER, Monique, A Lei nº 13.964/2019 e os acordos de não persecução penal, 2020, Jota, disponível em < https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-lei-no-13-964-2019-e-os-acordos-de-nao-persecucao-penal-2-06012020>, acessado em 08.01.2020.

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios; BALTAZAR, José Paulo; *Legislação penal especial esquematizado*, 3ª ed., Saraiva, 2017.

LIMA, Renato Brasileiro. *Manual de Processo Penal Volume Único*, 5ª ed., Juspodvm, 2017.

LIMA, Renato Brasileiro. *Legislação Criminal Especial Comentada*, 8ª ed., Juspodvm, 2020.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Pacote Anticrime: Comentários à Lei Nº 13.964/19 – Artigo por Artigo – Salvador: Ed. JusPodivm, 2020.*

MELO, Valber; Broeto, Filipe Maia, Acordo de não persecução penal e suas (relevantes) implicações no processo penal brasileiro, disponível em <<https://www.olharjuridico.com.br/artigos/exibir.asp?id=917&artigo=acordo-de-nao-persecucao-penal-e-suas-relevantes-implicacoes-no-processo-penal-brasileiro>>, acessado em 20.07.2020.

PALUDO, Januário *et al*, 2016, Novos Paradigmas da Justiça Penal Negociada. Aplicação imediata da pena em acordos de colaboração – Procedimento Abreviado, Ministério Público Federal, disponível em <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr5/publicacoes/artigos/docs/membros/Artigo%20Procedimento%20Abreviado%20-para%20aprovacao-_RQL.pdf>, acessado em 10.01.2020.

Procedimento de Estudos e Pesquisas n. 01/2017, Conselho Nacional do Ministério Público, 2017, disponível em: http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Pronunciamento_final.pdf acessado em 03.01.2020

Relatório – Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019 (“Pacote Anticrime”), 2020, Migalhas, disponível em <https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/1/1533F750ECA4DC_estudo.pdf>, acessado em 10.01.2020.

RESENDE, Augusto César Leite de. Direito (Subjetivo) ao Acordo de Não Persecução Penal e Controle Judicial: Reflexões à Luz da Teoria dos Direitos Fundamentais. *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 6, n. 3, p. 1543-1582, set.-dez. 2020. Disponível em <http://www.ibraspp.com.br/revista/index.php/RBDPP/article/view/347/280>. Acesso em 07 mar 2021.

STF. HABEAS CORPUS: HC 88.797-0 RJ 2006, Relator Min. Eros Grau DJ: 15/09/2006. STF, 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador-pub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=385928>> Acessado em 03.01.2020. SUXBERGER, Antônio Henrique Graciano. O acordo de não persecução

penal: reflexão a partir da inafastabilidade da tutela jurisdicional. In: CUNHA, Rogério Sanches et al. *Acordo de não persecução penal: resolução 181/2017 do CNMP*. Salvador: Editora Juspodivm, 2018. p. 102.

SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano, *Acordo de não persecução penal “o exercício da ação penal e a questão prisional como problema público”*, Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, 2019.

VASCONSELLOS, Vinicius Gomes, *Comentários sobre as alterações processuais penais aprovadas pelo Congresso Nacional no Pacote Anticrime modificado* (PL 6.341/2019), 2019, Conjur, disponível em <https://www.conjur.com.br/dl/modificacoes-processuais-projeto.pdf>, acessado em 10.01.2020.

'Notas de fim'

1 A despeito da Lei dispor da palavra “poderá”, a jurisprudência do STF (HC 88.797) é sedimentada no sentido de ser causa de nulidade absoluta a recusa injustificada do oferecimento da proposta.

2 A homologação da transação penal prevista no artigo 76 da Lei 9.099/1995 não faz coisa julgada material e, descumpridas suas cláusulas, retoma-se a situação anterior, possibilitando-se ao Ministério Público a continuidade da persecução penal mediante oferecimento de denúncia ou requisição de inquérito policial.

3 A doutrina majoritária é tranquila ao dizer que devem ser levadas em conta qualificadoras, privilégios, causas de aumento e diminuição, bem como concurso de crimes.

4 STJ, 5ª Turma, HC nº 84.609/SP, R el. Min. Laurita Vaz, j. 04/02/2010, DJ 01/03/2010 e STJ, 5ª Turma, REsp 1.002.913/PR, Rel.

Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17/09/2009, DJ e 19/10/2009.

5 Conteúdo acrescido pela Lei 13.964/2019, que entrará em vigor no dia 24/01/2020.