

CONTROVÉRSIAS DIANTE DA CONFISSÃO OU AUTOINCRIMINAÇÃO VOLUNTÁRIA NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

CRIMINAL NON-PROSECUTION AGREEMENT: CONTROVERSIES REGARDING CONFESSION OR VOLUNTARY SELF-INCRIMINATION IN THE CRIMINAL NON-PROSECUTION AGREEMENT

Rafael Farias Peixoto¹, Guilherme Martins de Oliveira²¹Acadêmico do curso de Direito²Docente Especialista do Curso de Direito

Resumo: O presente trabalho, que trata sobre o Acordo de Não Persecução Penal - ANPP, faz uma análise acerca da controvérsia a respeito da exigência de confissão formal e circunstanciada do cometimento de infração penal pelo investigado para que seja celebrado o ANPP. Como procedimentos metodológicos destacam-se a pesquisa bibliográfica e documental, através do método dedutivo. O estudo tem como objetivos demonstrar que a confissão forçada ou obtida de modo clandestino, se afigura como ilegal bem como apontar que apenas com a confissão formal ou circunstanciada, se cumpre o requisito de forma constitucional. O Acordo de Não Persecução Penal exige a presença cumulativa dos requisitos contidos no art. 28-A, caput, do CPP, e tendo como um dos requisitos a serem cumpridos, a confissão formal e circunstanciada do cometimento de infração penal pelo investigado. Assim, podemos concluir, que, a execução penal em tribunal não ocorre de forma aleatória, mas em conformidade com um conjunto de direitos e garantias essenciais inerentes a um Estado Constitucional Democrático.

Palavras-chave: Persecução, penal, acordo, lei, anticrime.

Abstract: This work, deals with the Criminal Non-Prosecution Agreement, and analyzes the controversy regarding the requirement for a formal and detailed confession of the commission of a criminal offense by the person being investigated so that the ANPP can be concluded. As methodological procedures, bibliographic and documentary research stands out, using the deductive method. The study's specific objectives are to demonstrate that forced or clandestine confessions appear to be illegal and to point out that only with a formal or detailed confession can the requirement be met constitutionally. The Criminal Non-Prosecution Agreement requires the cumulative presence of the requirements contained in art. 28-A, caput, of the CPP, and having as one of the requirements to be met, the formal and detailed confession of the commission of a criminal offense by the person being investigated. Thus, we can conclude that criminal execution in court does not occur randomly, but following a set of essential rights and guarantees inherent to a Democratic Constitutional State.

Keywords: Persecution, criminal, agreement, law, anti-crime.

Sumário: Introdução; 1. Natureza Jurídica do Acordo de Não Persecução Penal; 1.1 Confissão Formal e Circunstanciada (CPP, art. 28-A, caput); 1.2 Da Função de Garantia; 1.3 Da Função Processual; 2. Confissão e o Nemo Tenetur Se Detegere; 2.1 Natureza Jurídica da

confissão; 2.2 Confissão Exigida para o ANPP e o Direito Constitucional ao Silêncio; 2.3 Considerações acerca da Lei 13.964/2019; 3. Considerações Finais; Referências.

Introdução

O presente trabalho busca promover um estudo sobre a natureza jurídica do Acordo de Não Persecução Penal - ANPP, e mostrar que para entender o ANPP – Lei nº 13.964/2019 art. 28-A se deve observar que a avaliação geral do Sistema de Justiça Criminal brasileiro é de que as coisas não vão bem. Ademais, verifica-se que os casos que efetivamente chegam às Varas Criminais têm, normalmente, tramitação morosa e sofrem com infindável número de incidentes e dificuldades burocráticas.

Em um segundo momento, abordar-se-á a confissão formal e circunstanciada presente no artigo 28-A, caput, do Código de Processo Penal, esclarecendo que o investigado precisa aceitar conversar sobre o delito praticado e narrar os fatos sem esconder nenhum detalhe para que seja válido o requisito da confissão. Lógico que sempre se atentando a maneira correta e constitucional para que seja feito esse procedimento, dentro do ordenamento jurídico.

Em um terceiro momento, o assunto a ser tratado será a confissão e o *nemo tenetur se detegere*, como um dos princípios a serem seguidos diante da confissão ou autoincriminação voluntária, trazendo a natureza jurídica da confissão e sua forma constitucional para o presente artigo, abordando que ninguém será obrigado a depor contra si mesmo ou se declarar culpado, se assim o desejar.

Ainda, será feita uma abordagem sobre a confissão exigida para o acordo de não persecução penal e o direito constitucional ao silêncio, mostrando que não há ofensa a esse direito dentro do ANPP, já que todos têm a liberdade de escolher confessar ou não seu ato delituoso, e dentro da sua autonomia da vontade, permanecer em silêncio diante dos fatos, mas estar ciente que esse é um dos requisitos para o acordo ser celebrado.

O problema está posto e as alternativas para sua solução devem ser buscadas, de forma obstinada, por aqueles que, de algum modo, tem compromisso com o aprimoramento do nosso Sistema Penal, e, quem sabe, chegarmos a um nível, em que, se diminua dúvidas e controvérsias a cerca do nosso Sistema Penal.

Um das alternativas mais promissoras para tornar o sistema mais eficiente, eficaz e adequado repousa na implantação de um modelo de acordo no âmbito criminal, de forma mais inteligente, levando para julgamento plenário somente aqueles casos mais graves. Para os

demais casos, de pequena e média gravidade, resta a possibilidade da celebração de acordos que evitariam o *full trial*, economizando-se tempo e recursos públicos e lançando mão de uma intervenção menos traumática junto àqueles que cometeram esses tipos de delitos.

De tal maneira, é possível concluir que a realização de acordos penais no Brasil – apesar de não ser a única e suficiente alternativa para a resolução dos graves problemas de nosso sistema – afigura-se como uma medida imprescindível e urgente para deflagrar um sério processo de aprimoramento e reforma do modo com que é realizada a nossa persecução penal.

1. Natureza Jurídica do Acordo de Não Persecução Penal

Para compreender plenamente o acordo de não persecução penal é fundamental entender a sua natureza jurídica e as razões pelas quais esse instituto foi criado.

A natureza jurídica do instituto pode ser vista a partir de duas perspectivas. Uma consistente na natureza jurídica do próprio acordo e outra verificando qual é a natureza jurídica no bojo do ANPP (Cabral, 2024, p. 87).

A esse respeito, leciona Renato Brasileiro de Lima:

Vários são os fatores que justificaram a sua criação, originalmente pela Resolução n. 181 do CNMP, e, posteriormente, pelo Pacote Anticrime (Lei n. 13.964/19): a) exigência de soluções alternativas no processo penal que proporcionem celeridade na resolução dos casos menos graves; b) priorização dos recursos financeiros e humanos do Ministério Público e do Poder Judiciário para processamento e julgamento dos casos mais graves; c) minoração dos efeitos deletérios de uma sentença penal condenatória aos acusados em geral, que teriam mais uma chance de evitar uma condenação judicial, reduzindo os efeitos sociais prejudiciais da pena e desafogando os estabelecimentos prisionais (Lima, 2020, p. 275).

Atualmente, a política criminal é um dos temas mais importantes do Direito Penal, graças à ascensão dos sistemas funcionalistas, que elevaram a compreensão das suas funções a um patamar privilegiado, não só na compreensão dos elementos do conceito analítico de crime, mas também no desenho concreto da configuração e atuação das instituições que operam junto ao Sistema Penal (Cabral, 2024, p. 88).

Ressalte-se que o Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido de que, ao se interpretam os artigos 28, caput, e 28-A, ambos do Código de Processo Penal, chega-se às seguintes conclusões:

[...] Recebida a inicial acusatória e realizada a citação, momento no qual o acusado terá ciência da recusa ministerial em propor o acordo, cabe ao denunciado requerer (conforme exige o art. 28-A, § 14, do CPP) ao Juízo (aplicação do art. 28, caput, do CPP, atualmente em vigor), na primeira oportunidade de manifestação nos autos, a remessa dos autos ao órgão de revisão ministerial; c) Uma vez exercido o direito de solicitar a revisão,

cabe ao Juízo avaliar, com base nos fundamentos apresentados pelo Parquet, se a recusa em propor o ajuste foi motivada pela ausência de algum dos requisitos objetivamente previstos em lei e, somente em caso negativo, determinar a remessa dos autos ao Procurador-Geral [...] (BRASIL, 2022).

Essa premissa funcionalista do Direito Penal, atualmente, é amplamente admitida e, para que ela seja plenamente realizada, é imprescindível que efetivamente mergulhemos na atuação criminal nos ideais políticos-criminais de nosso sistema, seja na fase legislativa, seja na fase de aplicação da lei penal.

Nesse segundo momento, de aplicação concreta da norma penal, o Ministério Público, por ser o titular da ação penal pública, será o grande protagonista, uma vez que seus Membros, na qualidade de agentes políticos, têm a prerrogativa e o dever funcional de escolher prioridades político-criminais na concretização dos objetivos da persecução penal. (Cabral, 2024, p. 89).

O acordo de não persecução penal, instituído pela Lei Anticrime no artigo 28-A do Código de Processo Penal, consiste no ajuste, em procedimento que apure crime de média gravidade, isto é, com pena mínima inferior a quatro anos, entre o membro do Ministério Público (ou querelante) e o investigado, no qual sejam pactuadas com a obrigatória homologação do acordo pelo juiz das garantias (artigo 3º -B, XVII, do CPP).

O acordo busca evitar a propositura de uma denúncia – daí ser incorreto oferecê-lo juntamente com esta, havendo sempre, a participação da defesa técnica e do membro do Poder Judiciário. O adimplemento integral do acordo por parte do investigado evitará definitivamente a propositura de ação penal pública na extinção da punibilidade do acordante (artigo 28-A, § 13, do CPP). Cumprido integralmente o acordo de não persecução penal, o juízo competente decretará a extinção da punibilidade (Art. 28-A, § 13, do CPP).

Por fim, é demasiado importante destacar que o acordo de não persecução penal é uma espécie de negociação. Sem prejuízo de uma definição mais específica no decorrer desta obra, negociação é uma “comunicação de ida e volta”, concebida para que se chegue a uma avença quando os acordantes possuem tanto interesses em comum quanto divergências (Fisher; Ury; Patton, 2005, p. 15).

Conforme argumenta Pinheiro, 2021.

O acordo de não persecução penal apresenta efeitos similares aos da transação penal (art. 76 da Lei n. 9.099/95), na medida em que o cumprimento das condições estabelecidas implica o *não* oferecimento da denúncia pelo Ministério Público (não persecução penal), com consequente declaração de extinção da punibilidade (art. 28-A, §§ 10 e 13, do CPP).

Com isso, o acordo de não persecução penal (assim como a transação penal) implica uma *mitigação* ou abrandamento do princípio da obrigatoriedade (legalidade) da propositura

da ação penal pública: mesmo diante da presença da justa causa, o Ministério Público pode deixar de oferecer denúncia, mediante o cumprimento de “condições” ajustadas com o investigado (a maioria delas apresenta natureza de penas restritivas de direitos, apesar do eufemismo legal).

A principal diferença entre os institutos radica em seu alcance:

- (i) A transação penal se aplica para as infrações penais de menor potencial ofensivo, assim consideradas as contravenções penais e os crimes com pena *máxima* cominada igual ou inferior a 2 anos (art. 61 da Lei n. 9.099/95), independentemente de terem sido praticadas com grave ameaça ou violência a pessoa;
- (ii) O acordo de não persecução penal se aplica para as infrações penais com pena *mínima* cominada inferior a 4 anos, praticadas *sem* violência ou grave ameaça (art. 28-A, *caput*, do CPP).
Sobre tal temática descreve Junqueira, (2020, p. 152, 153).

Em sua essência, a dinâmica dos acordos de não persecução penal é comum à dos demais atos extrajudiciais normalmente praticados nas unidades do Ministério Público, como a instauração de procedimentos, a confecção e expedição de ofícios e o agendamento e realização de audiências em gabinete (Pinheiro, 2021, p. 19).

Podemos citar 2 casos onde foram aplicados o acordo de não persecução penal, onde houve envolvimento de atletas de futebol profissional, mas com delitos diferentes.

Segundo o portal G1 (2024), “Investigado por causar um acidente de trânsito com morte em Bragança Paulista em 2022, o jogador de futebol Renan fez um acordo com o Ministério Público de São Paulo e pagou R\$1,7 milhão para à Santa Casa da cidade. No judiciário, essa medida é conhecida como ‘acordo de não persecução penal’, que acontece quando um investigado cumpre condições ajustadas para não ser denunciado e punido.”

Em outra reportagem o portal G1 (2023), “A justiça de Goiás aceitou o acordo de não persecução penal de nove jogadores envolvidos na Operação Penalidade Máxima, que investiga fraudes em resultados de futebol. Os acordos foram propostos pelo Ministério Público de Goiás (MPGO) e, desta forma, os atletas não vão responder na justiça pelo caso.”

1.2 Confissão Formal e Circunstanciada (CPP, art. 28-A, caput)

O acordo pressupõe que, durante as tratativas, o investigado aceite conversar sobre os fatos narrados na investigação criminal e decida confessá-los – caso os tenha cometido, obviamente, sob pena de cometer o crime de autoacusação falsa (artigo 341 do Código Penal). Diferentemente do acordo de transação penal, em que a confissão não é cabível, por versar crimes de menor potencial ofensivo, o acordo de não persecução penal exige a confissão extrajudicial, já que cuida de crimes de média gravidade, como estelionato, furto qualificado, receptação dolosa e embriaguez ao volante.

Por certo, o investigado não é obrigado a comparecer ao *parquet* para conversar sobre os fatos e confessá-los, haja vista o princípio da não auto incriminação forçada ou da inexigibilidade da autoincriminação – reflexo do direito ao silêncio, previsto no artigo 5º,

LXIII, da CRFB -, que, por sinal abarca não apenas as pessoas presas. Nesse sentido, eis a lição de Renato Brasileiro de Lima (2016, p. 55):

A forma como o direito de não se incriminar foi escrito e inserido em nosso texto constitucional e nos Tratados Internacionais acima referidos padece de deficiência, porquanto, em um primeiro momento, dá impressão de que teve como destinatário apenas a pessoa que se encontra na condição processual de preso, ou que figura como acusado da prática de determinado delito. [...]

A doutrina mais aceita, contudo, é a de que o dispositivo constitucional em destaque se presta para proteger não apenas quem está preso, como também aquele que está solto, assim como qualquer pessoa a quem seja imputada a prática de um ilícito criminal. Pouco importa se o cidadão é suspeito, indiciado, acusado ou condenado, e se está preso ou em liberdade. Ele não pode ser obrigado a confessar o crime.

Acerca do princípio da não auto incriminação forçada, vale citar a redação da Quinta Emenda à Constituição dos Estados Unidos (EUA, 1787), segundo a qual, entre outras coisas, nenhuma pessoa pode ser compelida a produzir provas contra si própria. Inclusive, antes que uma autoridade pública faça perguntas incriminatórias, o arguido deve ser advertido de seu direito ao silêncio. A esse respeito, cumpre referir o paradigmático caso norte-americano *Miranda v. Arizona* (EUA, 1966), (Pinheiro, 2021, p. 74,75).

Desse modo, deverá o investigado confessar integralmente a prática do crime que está sendo apurado.

Essa confissão deverá se dar na presença do Membro do Ministério Público, no momento em que for celebrado o acordo de não persecução penal devendo o investigado necessariamente estar acompanhado do seu defensor.

Não vale, portanto, a confissão anteriormente realizada no IP ou no PIC, pois ela, como dito, deve ocorrer no momento da celebração do acordo.

Ademais, será precisamente nesse momento do acordo, que o investigado deverá confessar toda a prática do delito. Caso exista omissão em sua narrativa, isso poderá justificar a rescisão do ANPP por descumprimento do requisito subjetivo.

Veja-se que a confissão é um requisito imprescindível e indispensável para o acordo de não persecução penal, de modo que, caso seja celebrado o acordo sem confissão, será o caso de o juiz indeferir o pedido de homologação, conforme já decidido, inclusive, pelo Supremo Tribunal Federal:

ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO – PRESSUPOSTOS – AUSÊNCIA. O artigo 28-A do Código de Processo Penal, no que prevê o acordo de não persecução, pressupõe confissão espontânea.” (STF – HC 183224, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, Julgado em 18/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO Dje-219 DIVULG 01-09-2020 PUBLIC 02-09-2020) (Cabral, 2024, p. 129).

Por outro lado, o fato de o investigado não ter confessado na fase investigatória, obviamente, não quer significar o descabimento do acordo de não persecução. Isso porque, a confissão é uma das contraprestações do investigado no acordo e, para que ele possa decidir de modo juridicamente informado, deve ser feita a proposta pelo Ministério Público, que será avaliada pelo promovido, com apoio do seu defensor. Depois disso, poderá decidir se concorda em confessar para celebrar o ANPP (Cabral, 2024, p. 130).

O ato da confissão para o acordo de não persecução penal deverá necessariamente ser registrado em áudio e vídeo, conforme preconiza a regra § 2º, art. 18, da Resolução n. 181/17-CNMP, que se encontra plenamente em vigor, uma vez que não foi revogada pelo art. 28-A, CPP, além do que trata de matéria relativa à organização e controle institucional do Ministério Público, temas esses que se inserem no âmbito normativo atribuído constitucionalmente ao CNMP (Cabral, 2024, p. 131).

A confissão detalhada dos fatos e as tratativas do acordo serão registradas pelos meios ou recursos de gravação audiovisual, destinados a obter maior fidelidade das informações, e o investigado deve estar sempre acompanhado de seu defensor.

(§ 2º, art. 18, da Resolução n. 181/2012-CNMP). (Redação dada pela Resolução nº 183, de 24 de janeiro de 2018).

É evidente que a confissão formal e circunstanciada tem um valor probatório significativo para a prova. O Ministério Público, contudo, não é o senhor das provas. Ademais, o Juiz não tem a capacidade de atender ao pedido inicial do Ministério Público. Em relação ao artigo 155, parágrafo único, do Código de Processo Penal:

Art. 155 – O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas (BRASIL, 1941).

A confissão, ademais, não pode ser uma confissão magra, simplesmente confirmando o objeto da investigação. Deve ser algo detalhado, estando acompanhado de narrativa suficientemente coerente e convincente sobre a prática criminosa, a ponto de transmitir consistência e veracidade. Deverá, portanto, falar livremente, com suas próprias palavras, sem condições e sem o auxílio de terceiros, a respeito dos fatos apurados na investigação, além disso não poderá ser uma confissão parcial, deverá incluir autores e partícipes, além do que não poderá ser uma confissão qualificada, nem retratada (Cabral, 2024, p. 132).

1.3 Da Função de Garantia

A primeira função da confissão é a de que – em sendo ela crível e detalhada – apresenta ao Membro do Ministério Público fundamentos coerentes no sentido de que – ao celebrar-se o acordo – não se está a praticar uma injustiça contra um inocente.

Essa confissão reforça a justa causa que já existia para o oferecimento da denúncia, dando seriedade e peso à realização do acordo. Dá ao advogado a devida tranquilidade de que, ao assentir que o seu cliente ou assistido realize o acordo, não está fazendo uma má orientação jurídica. Muito pelo contrário, está orientado que ele siga uma via menos gravosa e mais benéfica do que a de responder pelo delito em um processo penal, no qual exista uma grande chance de condenação (Cabral, 2024, p. 132).

1.4 Da Função Processual

A segunda função importante é fornecer ao Ministério Público – em caso de descumprimento do acordo – um importante elemento de vantagem processual. Desta forma, haverá consequências para o investigado caso ele descumpra injustificadamente o acordo.

Ora, caso não houvesse a confissão o descumprimento do acordo de não persecução penal não acarreta nenhuma consequência para o investigado. É dizer, todo o atraso na persecução penal, toda a movimentação da máquina estatal para sua celebração e concretização poderiam se tornar inúteis e sem nenhuma consequência pela vontade unilateral do investigado, que poderia simplesmente deixar de cumprir o acordo sem qualquer ônus ou desvantagem para ele no processo penal.

Assim, afigura-se muito importante a possibilidade de uso da confissão realizada perante o Ministério Público no momento da celebração do acordo de não persecução penal (Cabral, 2024, p. 133).

2. Confissão e o Nemo Tenetur Se Detegere

A Constituição da República, em seu art. 5º, dentre uma série de outras garantias, preconiza, no seu inciso LXIII, que o “o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado (...)” (BRASIL, 1988).

Trata-se do direito constitucional ao silêncio, que muitas vezes é, de forma equivocada, visto como sinônimo do privilégio contra a autoincriminação, manifestado,

também, nas suas fórmulas inglesa *privilegie Against self-incrimination* e latinas *nenō tenetur se detegere* ou *nenō tenetur se ipsum accusare* ou *nenō tenetur prodere seipsum*.

A criação desse princípio, no sistema anglo-saxão, é resultado da ascensão do sistema adversarial, no final século XVIII, sendo certo que, antes desse período, o grande direito concedido aos acusados, desde uma perspectiva comunicativa, não era direito ao silêncio, mais precisamente o contrário, o direito de ter uma oportunidade de falar no processo penal (Cabral, 2024, p. 137).

Essa garantia, muito embora referida no texto constitucional como forma de proteção à pessoa presa, protege, obviamente, todo investigado, indiciado ou acusado num processo penal, pouco importando se ele se encontra preso ou não. Não tem nenhum sentido limitar uma garantia de tal relevância apenas às pessoas presas, já que a esfera jurídica do imputado, preso ou solto, ostenta a mesma dignidade de proteção (Cabral, 2024, p.138).

O direito de permanecer calado constitui um claro desdobramento do direito de defesa e da presunção de inocência, surgindo como uma reação a uma concepção inquisitória de persecução penal, que tratava o investigado como objeto do processo.

Cabral afirma que “uma questão controvertida diz respeito ao alcance do direito de permanecer calado, ou seja, discute-se quais atos são protegidos pelo direito ao silêncio (Cabral, 2024, p. 139).

Diante desse contexto, pode-se indagar se o art. 28-A do Código de Processo Penal, ao estabelecer como requisito para a celebração do acordo de não persecução penal a confissão circunstanciada dos fatos, padeceria de inconstitucionalidade, uma vez que poderia menoscabar o direito ao silêncio.

Para responder a essa pergunta, é importante assentar uma premissa. Não se admite o emprego de uma série de medidas que visem forçar o investigado ou acusado a confessar a prática do delito, existindo um grande consenso no sentido de que, nos interrogatórios, é vedada:

- (i) a tortura física ou psicológica; (ii) o uso de qualquer intervenção corporal contra o imputado; (iii) o emprego de medidas que afetem a memória ou a capacidade de compreensão do interrogado; (iv) o uso de hipnose; (v) o uso de métodos de interrogatório durante a fadiga; (vi) a administração de medicação ou narcoanálise (seja por injeção inalção, contato com a pele, ingestão via comida ou bebida); (vii) o engano; (viii) o ardil; (ix) as ameaças e (x) as perguntas capciosas (Cabral, 2024, p. 140).

A confissão como requisito para a celebração do acordo de não persecução penal, obviamente, não se insere em nenhuma das hipóteses acima aludidas.

Entretanto, é de fundamental importância que não se confunda a exigência de voluntariedade para confissão, com a constatação de determinados sentimentos ou paixões do investigado. Assim, agitações, emoções ou humores, por se tratar de poderes passivos não atualizáveis voluntariamente pelo agente, não afetam, por si sós, a liberdade de decisão do investigado.

O importante é saber se existe consentimento livre e informado, se há voluntariedade na decisão de confessar para obter o benefício do acordo de não persecução penal (Cabral, 2024, p. 141).

De acordo com Cabral “para verificar se há ou não menoscabo ao direito de manter-se em silêncio, é imprescindível examinar se o Estado, quando oferece a possibilidade da celebração do acordo, com a necessária confissão, faz uma oferta ou uma ameaça ao investigado (2024, p. 142).

2.1 Natureza Jurídica da confissão

Entendemos ser inconstitucional a exigência legal da confissão do investigado, por violar a prerrogativa da não autoincriminação (art. 5º, LXIII, da CF/88), contida no art. 8º, n. 2, alínea g, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Decreto n. 678/92), que assegura o direito de a pessoa “não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada” (Junqueira, 2020, p. 153).

Evidente que o investigado pode se recusar a confessar (materialmente, não haveria como obrigar); contudo, se assim proceder, ficaria juridicamente privado da proposta do acordo de não persecução penal, sem qualquer justificativa para tanto, afinal, a essência dessa solução consensual seria *não* discutir a culpabilidade do investigado – tal como ocorre na transação penal e na suspensão condicional do processo (arts. 76 e 89 da Lei n. 9.099/95), que prescindem da confissão do autor da infração ou do acusado (Junqueira, 2020, p. 154).

O acordo pressupõe que, durante as tratativas, o investigado aceite conversar sobre os fatos narrados na investigação criminal e decida confessá-los – caso os tenha cometido, obviamente, sob pena de cometer o crime de autoacusação falsa (artigo 341 do código penal). Diferente do acordo de transação penal, em que a confissão não é cabível, por versar crimes de menor potencial ofensivo, o acordo de não persecução penal exige a confissão extrajudicial, já que cuida de crimes de média gravidade, como estelionato, furto qualificado, receptação dolosa e embriaguez ao volante (Pinheiro, 2021, p. 74).

Por certo, o investigado não é obrigado a comparecer ao *parquet* para conversar sobre os fatos e confessá-los, haja vista o **princípio da não auto incriminação forçada** ou da inexigibilidade da autoincriminação – reflexo do **direito ao silêncio**, previsto no artigo 5º, LXIII, da CF/88, que, por sinal, abarca não apenas a pessoas presas. cNesse sentido, eis a lição de Renato Brasileiro de Lima (2016, p.55):

A forma como o direito de não se incriminar foi escrito e inserido em nosso texto constitucional e nos Tratados Internacionais acima referidos padece de deficiência, porquanto, em um primeiro momento, dá impressão de que teve como destinatário apenas a pessoa que se encontra na condição processual de preso, ou que figura como acusado da prática de determinado delito. [...]

A doutrina mais aceita, contudo, é de que o dispositivo constitucional em destaque se presta para proteger não apenas quem está preso, como também aquele que está solto, assim como qualquer pessoa a quem seja imputada a prática de um ilícito criminal. Pouco importa se o cidadão é suspeito, indiciado, acusado ou condenado, e se está preso ou em liberdade. Ele não pode ser obrigado a confessar o crime. Igor Pereira Pinheiro e Mauro Messias, a título ilustrativo, citaram:

Acerca do princípio da não auto incriminação forçada, vale citar a redação da Quinta Emenda à Constituição dos Estados Unidos (EUA, 1787), segundo a qual, entre outras coisas, nenhuma pessoa pode ser **compelida** a produzir provas contra si própria. Inclusive, antes que uma autoridade pública faça perguntas incriminadoras, o arguido deve ser advertido de seu direito ao silêncio. A esse respeito, cumpre referir o paradigmático caso norte-americano **Miranda v. Arizona (EUA, 1966)** (2021, p.75)

Portanto, a confissão não se afigura, por si só, inconstitucional, inconvenção ou ilegal. O problema reside na confissão forçada ou naquela obtida de modo clandestino, desacompanhada das conhecidas e indispensáveis advertências constitucionais, como exige o artigo 14, item 3, g, do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, in verbis:

Artigo 14

[...]

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

g) De não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada. Assim, é bom destacar que o acordo de não persecução penal ocorre apenas na hipótese de confissão ou autoincriminação voluntária, de modo que nenhum constrangimento seja dirigido ao investigado, muito pelo contrário: nossa experiência em acordos de não persecução penal, no bojo do projeto “MP Consensuado: Desburocratizando a Justiça Criminal”, mostra uma taxa de aceite superior a 93%.

Por fim, vale salientar que, se a autoridade pública coagir alguém, física ou moralmente, a confessar a prática de um crime, causando-lhe sofrimento, restará consumado o crime de tortura, previsto no artigo 1º, I, a, da Lei nº. 9.455/1997 (Pinheiro, 2021, p.75).

2.2 Confissão Exigida para o ANPP e o Direito Constitucional ao Silêncio

A Constituição Federal de 1988 contém normas dirigentes do Processo Penal, e essas normas têm como função também, assegurar que a persecução penal em juízo não seja executada de qualquer maneira, mas seguindo um elenco de direitos e garantias fundamentais que são próprias de um Estado Constitucional Democrático.

Dentro desse conjunto de direitos fundamentais, é enfatizado o direito ao silêncio, que preconiza que ninguém pode ser obrigado a produzir prova contra si mesmo, conhecido como “princípio da não autoincriminação”.

A norma que veda a autoincriminação encontra-se positivada pelo art. 5º, LXIII, da constituição: CF, art. 5º...

LXIII – o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurado a assistência da família e de advogado.

Nesse sentido podemos citar também respaldo jurídico no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, adotado pela Assembleia-Geral da Nações Unidas em 16 de dezembro de 1966, a Convenção Americana sobre Direitos, adotada no âmbito da Organização dos Estados Americanos, em São José da Costa Rica, em 22 de novembro de 1969.

Mas é importante alertar que não há ofensa ao direito ao silêncio, já que o investigado tem a liberdade de confessar ou não o ato delituoso, ou seja, tem o investigado o direito de ficar calado ou de confessar detalhadamente o ato delituoso. É uma opção do investigado, dentro de sua autonomia de vontade e assistido pela defesa técnica. Lecionam Souza e Dower (2018, p. 161):

Ao contrário de uma conclusão apressada, o dispositivo em análise não anula a garantia constitucional do acusado de permanecer em silêncio, descrita no art. 5º, LXIII, da Constituição Federal. Isso porque o investigado não é compelido a dizer a verdade ou de não permanecer em silêncio. A escolha pela intervenção ativa, isto é, de prestar declarações fidedignas sobre os fatos, desde que livre e consciente, não viola aquela garantia constitucional. O direito de escolher entre exercer seu direito ao silêncio ou confessar detalhadamente o crime, encontra amparo na doutrina que admite que os direitos fundamentais, embora inalienáveis, sejam restringidos em prol de uma finalidade acolhida ou tolerada pela ordem constitucional, como ocorre em hipóteses de contratos privados envolvendo direitos da personalidade. Nesses casos, a restrição a direitos fundamentais é constitucional, desde que não seja permanente nem geral, mas decorra de voluntariedade e represente proporcional aumento do direito à liberdade do investigado, condições que ficarão sob a fiscalização do Ministério Público, do defensor e do próprio acusado.

Por outro lado, a confissão deve ser pessoal (ainda que por meio virtual) e voluntária do investigado que deve entender suas implicações. Com dúvidas sobre a integridade mental do investigado, não parece ser viável o ANPP justamente pelo fato de não se poder, com segurança, atestar validamente a vontade do investigado e sua capacidade de compreensão.

Nesse sentido, a lição de Souza e Dower (2018, p. 161): Em regra, a celebração do acordo de não persecução penal deverá ser feita com o investigado plenamente capaz. No caso de dúvidas sobre a sua integridade mental, o acordo não pode ser levado a efeito, até porque o inimputável ou semi-imputável não pode manifestar validamente sua vontade, nem mesmo por meio de defensor ou curador, visto tratar-se de ato personalíssimo.

Como bem pontua Souza (2020, p. 129/130) ao tratar da exigência da confissão: Trata-se, em verdade, de providência de feição preventiva, que busca assegurar que o acordo é celebrado com a pessoa cujas provas colhidas na fase pré-processual indicam ter sido a autora da infração penal. [...] De outro lado, importa deixar bem assentado que a confissão obtida para a celebração do acordo de não persecução não enseja assunção de culpa, e por isso não pode implicar julgamento antecipado do caso [...]. Exatamente porque a confissão seve apenas para depuração dos elementos indiciários confirmatório da prévia opinio delict, e em razão de não produzir qualquer efeito sobre a culpabilidade do investigado, é que não se identifica nessa exigência suposta violação da presunção do estado de inocência (CF, art.5º, LVII).

No mesmo sentido, Sanches Cunha (2020, p. 129):

Importa alertar que, apesar de pressupor sua confissão, não há reconhecimento expreso de culpa pelo investigado. Há, se tanto, uma admissão implícita de culpa, de índole puramente moral, sem repercussão jurídica. A culpa, para ser efetivamente reconhecida, demanda o devido processo legal.

Ademais, desde uma perspectiva probatória, a realização da confissão em troca do ANPP é frutífera, pois, uma investigação criminal que não contava com a confissão, depois da avença, passará a ter mais esse elemento de informação (Cabral, 2024, p. 130).

2.3 Considerações acerca da Lei 13.964/2019

A Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019, incluiu no Código de Processo Penal, o art. 28-A, que insere na legislação brasileira um novo mecanismo de solução consensual no âmbito criminal, o denominado acordo de não persecução penal.

A lei, porém, não trouxe propriamente uma novidade, pois o instituto do acordo de não persecução penal já havia sido pioneiramente instituído pelo art. 18 da Resolução n. 181/17, do Conselho Nacional do Ministério Público (Cabral, 2024, p. 39).

Indispensável frisar que o acordo de não persecução penal não substitui o processo penal: a avença surge como uma oportunidade de evitação do processo-crime, uma alternativa na fase extrajudicial em favor do investigado, que, evidentemente, pode recusar a proposta ministerial, mediante orientação de seu advogado ou defensor público. Assim, o acordo não banaliza o sistema de justiça, como se impusesse condições ao investigado ou oferecesse à sociedade uma meia justiça (Pinheiro, 2021, p. 87).

Cumprido integralmente o acordo de não persecução penal, o juízo competente deve declarar a extinção da punibilidade (art. 28-A, §13, do CPP).

Com isso, não haveria o oferecimento de denúncia pelo Ministério Público (art. 28-A, §10, do CPP), evitando-se a ação penal – substituição (exclusão) do processo por uma solução de consenso.

O acordo de não persecução penal (assim como a transação penal) implica uma mitigação ou abrandamento do princípio da obrigatoriedade (legalidade) da propositura da ação penal pública: mesmo diante da presença de justa causa, o Ministério Público pode deixar de oferecer denúncia, mediante o cumprimento das “condições” ajustadas com o investigado (a maioria delas apresenta natureza de penas restritivas de direitos, apesar do eufemismo legal) (Junqueira, 2020, p.174).

Por fim, observa-se a ausência de qualquer lesão à garantia constitucional do devido processo legal (art. 5º, LIV, da CRFB). Segundo o dispositivo em análise, “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. Observa-se que o acordo de não persecução penal não atinge, em momento algum, a liberdade da pessoa humana (não cuida de penas ou prisões) e representa somente uma alternativa consensual ao início de um processo-crime, em nome do princípio da oportunidade da ação penal pública e com vistas à redução da litigiosidade (Pinheiro, 2021, p. 91).

3. Considerações finais

Este estudo visou examinar a natureza legal do acordo de não persecução penal, demonstrando que a confissão formal e detalhada não infringe os direitos previstos na Constituição Federal. Esclarece-se que o investigado deve estar disposto a discutir o crime cometido e relatar os eventos sem omitir informações, para que a confissão ou auto-incriminação voluntária seja considerada válida.

O artigo explora a essência jurídica da confissão e sua conformidade constitucional, afirmando que ninguém é obrigado a testemunhar contra si próprio ou a admitir culpa, se esta não for sua vontade.

Os achados indicam que não se observa violação ao direito constitucional previsto na legislação referente ao acordo de não persecução penal, uma vez que todos têm a liberdade de optar por confessar ou não suas ações ilícitas, dentro do exercício de sua autonomia. A pessoa pode optar pelo silêncio em relação aos eventos, embora saiba que essa escolha é um dos pré-requisitos para a formalização do acordo.

A pesquisa evidenciou que uma das soluções mais viáveis para aprimorar a eficiência e a adequação do sistema judicial está na implementação de um modelo de acordos no contexto criminal de maneira mais estratégica, levando a julgamento apenas os casos mais sérios. Nos casos de menor e média gravidade, existe a alternativa de firmar acordos que poderiam evitar o julgamento completo, economizando tempo e recursos públicos, além de proporcionar uma abordagem menos dolorosa para os indivíduos envolvidos em tais infrações.

Embora os resultados sejam notáveis, é crucial enfatizar que a Constituição da República, em seu artigo 5º, entre várias outras garantias, estabelece, no seu inciso LXIII, que "o detido será informado sobre seus direitos, incluindo o de permanecer em silêncio".

Trata-se do direito constitucional ao silêncio, frequentemente interpretado erroneamente como uma proteção contra a autoincriminação. É crucial que não se confunda a necessidade de consentimento voluntário para a confissão com a identificação de certos sentimentos ou inclinações do investigado.

Assim, este estudo é importante para evidenciar que a execução penal em tribunal não ocorre de forma aleatória, mas em conformidade com um conjunto de direitos e garantias essenciais inerentes a um Estado Constitucional Democrático.

Referências

ARAS, V. **O acordo de não persecução penal após a lei 13.964/2019**. Lei anticrime comentada. Leme, SP: JH Mizuno, 2020.

Assunção, V. **Pacote anticrime**: comentários à lei n. 13.964/2019. ed. 1. São Paulo: Saraiva, 2020.

Cabral, R. L. **Manual do acordo de não persecução penal**: à luz da lei 13.964/2019 (pacote anticrime). ed. 5. Salvador: Juspodivm, 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, 3 de outubro de 1941.** Código de Processo Penal. Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm >. Acesso em: 10 ago. 2024.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm >. Acesso em: 10 ago. 2024.

DOWER, P. E. Algumas respostas sobre o acordo de não persecução penal. In: SANCHES, C. R.; BARROS, F. D.; SOUZA, R. Ó.; CABRAL, R. L. F. **Acordo de não persecução penal, Resolução n. 181 do CNMP.** 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

FRANCISCO, D. B. J. R. **Acordo de não persecução penal: teoria e pratica.** Leme, São Paulo: Editora Mizuno, 2019.

IGOR, P. P. M. M. **Acordos de não persecução penal e cível .** Leme, São Paulo: Editora Mizuno, 2021.

JUNQUEIRA, E. **Lei anticrime comentada: artigo por artigo.** ed. 2. São Paulo-SP: Saraiva Educação, 2021.

LIMA, R. B. **Manual de Processo Penal.** ed. 8. . Salvador: JusPodivm, 2020.

LOPES, A. J. **Direito processual penal.** ed. 16. São Paulo: Editora Saraiva Educação, 2019.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, **Convenção Americana de Direitos Humanos** (“Pacto de San José de Costa Rica”), 1969.

QUEIROZ, P. **Acordo de Não Persecução Penal - Lei nº 13.964/2019.** ed. 10. Porto Alegre, RS: Revista Brasileira de Direito Processual Penal, 2014.

SCHIMITT, L. J. P. **Acordo de não persecução penal.** ed. 2. Belo Horizonte, São Paulo: D'Placido, 2021.

SCHIMITT, L. J. P. **Acordo de não persecução penal.** ed. 3. Belo Horizonte, São Paulo: D'Placido, 2023.

SANCHES, C. R. **Pacote anticrime.** Salvador: JusPodivm, 2020.

SOUZA, R. B. **A Execução do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) e suas Controvérsias: A Questão das Competências dos Juízos (VEP ou Juízo de Origem).** Disponível em: < <https://ojs.emerj.com.br/index.php/revistadaemerj/article/view/486/239> >. Acesso em: 10 ago. 2024.

G1. **Zagueiro Renan faz acordo e paga R\$ 1,7 milhão para encerrar ação por acidente com morte.** G1, 2024. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/vale-do-paraiba-regiao/noticia/2024/05/27/zagueiro-renan-faz-acordo>

-e-pagara-r-17-milhao-para-encerrar-acao-por-acidente-com-morte.ghtml. Acesso em: 13 dez. 2024.

G1. Manipulação no futebol: Justiça aceita acordo com 9 jogadores envolvidos em esquema. G1, 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/go/goias/noticia/2023/06/19/manipulacao-no-futebol-justica-aceita-acordo-com-jogadores-envolvidos-em-esquema.ghtml>. Acesso em: 13 dez. 2024.