

ANÁLISE CONSTITUCIONAL DA RESOLUÇÃO Nº 181/2017 DO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO: ACORDO DE NÃO-PERSECUÇÃO PENAL

Franciele Leite da Cunha*
Vitor Antonio Guazzelli Peruchin**

RESUMO

Foi aprovada e publicada pelo Conselho Nacional do Ministério Público, a Resolução nº 181, de 7 de agosto de 2017, alterada pela Resolução nº 183, de 24 de janeiro de 2018. A norma apresentou um novo regulamento para o procedimento investigatório criminal presidido pelo órgão do Ministério Público. Dentre as normas apresentadas, há o acordo de não-persecução penal oferecido pelo Ministério Público, redigido com o intuito de que não haja a propositura da ação penal pública ao investigado, desde que preenchidos os requisitos estabelecidos pela norma. Tal acordo vem gerando debates acerca da legalidade do acordo proposto pelo Ministério Público. Assim, na presente análise serão apontadas as inconstitucionalidades da Resolução, juntamente com a análise das duas Ações de Inconstitucionalidade (ADI) ajuizadas, as quais questionaram a Resolução criada como um todo. Isto porque a norma regulamentada será analisada perante a Constituição Federal desde sua criação, para averiguação da legitimidade da nova norma imposta aos investigados. **Palavras-chave:** Acordo. Processo legislativo. Sistema investigatório. Inconstitucionalidades.

1 INTRODUÇÃO

Em setembro de 2017, houve a publicação da Resolução nº 181 do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP)¹, que regulamenta a investigação criminal realizada pelo Ministério Público, estabelecendo uma nova disciplina para o procedimento investigatório criminal (PIC).

Dentre as inovações da referida Resolução, foi criada uma regulamentação que não diz respeito à investigação criminal, mas regulamenta acerca de um possível acordo entre o Ministério Público (MP) e o investigado, o que vem chamando a atenção dos demais órgãos públicos.

A nova redação trazida pela Resolução dispõe que, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor um acordo ao investigado, devidamente acompanhado de seu defensor, para que não haja o ajuizamento da ação penal pública. Foi intitulado como acordo de não-persecução penal, sendo uma norma de caráter administrativo.

De acordo com a Resolução apresentada, será ofertado ao investigado o não oferecimento da acusação, que daria ensejo à persecução penal, caso o sujeito cumpra com as condições previstas no artigo 18. Quais sejam: pena do delito

* Graduada do Curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. E-mail: franciele.cunha@edu.pucrs.br.

** Orientador: Professor adjunto do curso de Direito e Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. E-mail: vitorgp@terra.com.br.

¹ BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Resolução n. 181 de 7 ago. 2017. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-181.pdf>>. Acesso em 20 set. 2018.

mínima inferior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, o investigado tiver confessado formal e circunstanciadamente a sua prática², mediante as condições impostas nos incisos seguintes.

A Resolução nº 181/2017 do CNMP vem gerando continuamente debates acerca da legalidade do acordo proposto pelo Ministério Público, fazendo com que o CNMP tome posições em relação ao assunto. Porém, em contrapartida, sem demora foram ajuizadas duas Ações de Inconstitucionalidade (ADI) questionando a Resolução criada como um todo e não só o acordo de não-persecução penal.

A presente análise será acerca das discussões trazidas por outros órgãos públicos com os ajuizamentos das ADIs. Os argumentos utilizados pelo Conselho Nacional do Ministério Público para a criação do acordo de não-persecução penal e, essencialmente, a legitimidade dos artigos apresentados perante a Constituição Federal (CF).

Ainda, serão analisados os princípios constitucionais que se entende violados perante a realização do acordo de não-persecução penal entre o investigado e o Ministério Público, bem como a parte da sociedade que abrange os critérios de oferecimento do acordo.

2 ACORDO DE NÃO-PERSECUÇÃO PENAL

A justificativa apresentada pelo Conselho Nacional do Ministério Público, para a criação da Resolução nº 181/2017, é para que haja maior celeridade aos crimes mais graves, disponibilizando maior tempo ao Poder Judiciário, e ao próprio Ministério Público, para uma maior análise dos casos.

Ainda, o CNMP teria seguido o alerta dado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) quando regulamentou a investigação criminal pelo Conselho Nacional do Ministério Público. Qual seja, a Resolução 13/2006³ do CNMP que estabelece um modelo, desde 2006, quanto ao Procedimento Investigatório Criminal.

Houve o julgamento do Recurso Extraordinário em maio de 2015, quando foi apreciado o tema pelo STF, que, por maioria, negou provimento e reconheceu o poder de investigação do Ministério Público. Além disso, fixou o STF outras diretrizes no julgamento, que tem repercussão geral. Conforme a proposta do ministro Celso de Mello⁴:

O Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado e qualquer pessoa sob investigação do Estado,

² BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Resolução n. 181 de 7 ago. 2017. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-181.pdf>>. Acesso em 20 set. 2018.

³ BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Resolução n. 13 de 2 out. 2006. Regulamenta o art. 8º da Lei Complementar 75/93 e o art. 26 da Lei n.º 8.625/93, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, a instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Normas/Resolucoes/Resolucao_n%C2%BA_13_alterada_pela_Res._111-2014.pdf>. Acesso em 16 out. 2018.

⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 593.727/MG. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2641697>>. Acesso em 16 out. 2018.

observadas, sempre, por seus agentes, as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição e, também, as prerrogativas profissionais de que se acham investidos, em nosso país, os advogados (lei 8906/94, artigo 7º, incisos I, II, III, XI, XIII, XIV e XIX), sem prejuízo da possibilidade – sempre presente no Estado Democrático de Direito – do permanente controle jurisdicional dos atos, necessariamente documentados (súmula vinculante 14), praticados pelos membros dessa instituição.

Do mesmo modo, o próprio Conselheiro Relator, Lauro Machado Nogueira, em seu voto na proposta, processo nº 1.00927/2017-69⁵, que gerou algumas alterações da Resolução, culminando na Resolução 183/2018⁶ do Conselho Nacional do Ministério Público, aduz:

Como já debatido no âmbito da Resolução nº 181/2017, busca-se uma solução institucional para resguardar a persecução penal em juízo efetivamente para crimes mais graves. É, inclusive, determinação veiculada na ADPF 347 (MC) – a que reconheceu o estado de coisas inconstitucional do sistema prisional brasileiro.

Ainda, salienta o conselheiro que, com as novas alterações da Resolução, os acordos de não-persecução penal realizados serão submetidos a controle prévio do Poder Judiciário, tendo em vista que esse controle era feito a posteriori. Outrossim, o investigado deverá seguir determinadas condições, estabelecidas cumulativa ou alternativamente, para a celebração desses acordos. Quais sejam, reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, salvo impossibilidade de fazê-lo; renunciar voluntariamente a bens e direitos, indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime; prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito, diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo Ministério Público.

Cumprido ressaltar, de acordo com a referida Resolução aprovada, que não será admitida proposta de não-persecução penal nos casos em que o dano causado for superior a vinte salários mínimos; o delito for hediondo ou equiparado e nos casos de incidência da Lei nº 11.340/2006; que dispõe sobre violência doméstica.

Porquanto, a Resolução veio a originar diversas discussões acerca de sua aplicabilidade legítima, tendo em vista a instauração e tramitação dos procedimentos de investigação criminal na esfera do Ministério Público, em razão da ausência de previsão legal para tanto.

Ressalta-se que uma das discussões trazidas pela Resolução, trata-se da necessidade da existência de uma nova regulamentação para a investigação criminal presidida pelo Ministério Público. Isto porque a regulamentação adotada é a

⁵ BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Processo nº 1.00927/2017-69. Disponível em: <http://www.cnmp.mp.br/portal/images/PROP_927_2017_69_-_Resolucao_181_-_Parecer.pdf>. Acesso em 20 set. 2018.

⁶ BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Resolução n. 183 de 24 jan. 2018. Altera os artigos 1º, 3º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 13, 15, 16, 18, 19 e 21 da Resolução 181, de 7 de agosto de 2017, que dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-183.pdf>>. Acesso em 20 set. 2018.

Resolução nº 13/2006⁷ do Conselho Nacional do Ministério Público, foi observado pelo Tribunal Constitucional que esta é insuficiente para que sejam resguardados os direitos fundamentais do investigado. O Tribunal demonstrou preocupação com as garantias básicas que a Resolução nº 13/2006 deveria observar.

O Conselho Nacional do Ministério Público usou como justificativa para criação do acordo de não-persecução penal uma necessidade de maior celeridade na resolução dos crimes sem violência ou grave ameaça. Quanto ao MP e o Poder Judiciário, para que despendam de maior tempo aos crimes mais graves, bem como a obtenção de uma maior economia dos recursos públicos e, ainda, a redução dos efeitos que uma sentença penal provoca sobre o indivíduo⁸.

A proposta que a Resolução trouxe, seguiu o exemplo de países como Alemanha e Estados Unidos, em que a maioria dos casos penais são resolvidos por meio de acordo.

A maior influência vem da Alemanha, tendo em vista que a possibilidade de acordo surgiu sem ter previsão em lei, de atos informais dos promotores que constataram a incapacidade do sistema averiguar todos os casos penais⁹. Assim, o acordo realizado na Alemanha foi utilizado como direito comparado para que fosse efetivamente pronunciada a Resolução constando o acordo brasileiro.

Acontece que, na Alemanha, o acordo realizado é presidido por juiz. Será realizado na esfera processual. Portanto, poderia acontecer antes ou durante o julgamento. Trata-se de legitimidade, pois o juiz é quem conduz os acordos propostos pela acusação¹⁰.

A Resolução brasileira, tem exatamente esta objeção. A falta de previsão em lei.

3 PROCESSO LEGISLATIVO

Inconstitucional seria a livre legislação por parte do Ministério Público, visto que a referida Resolução cria normas que dispersam das atividades competentes internas com o intuito de que haja maior funcionalidade e outras formas para imposição à tramitação dos feitos inquisitoriais.

Diante disto, cabe uma análise quanto à constituição da norma jurídica, no âmbito do Poder Legislativo. Assim, infere-se que as normas que venham a integrar o ordenamento jurídico apenas serão válidas se estiverem em explícita conformidade com as normas da Constituição Federal. Deste modo, persevera a

⁷ BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Resolução n. 13 de 2 out. 2006. Regulamenta o art. 8º da Lei Complementar 75/93 e o art. 26 da Lei n.º 8.625/93, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, a instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Normas/Resolucoes/Resolucao_n%C2%BA_13_alterada_pela_Res._111-2014.pdf>. Acesso em 23 set. 2018.

⁸ ANDRADE, Mauro Fonseca; BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Observações preliminares sobre o acordo de não persecução penal: da inconstitucionalidade à inconsistência argumentativa. Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, Porto Alegre, n. 37, p. 239-262, dez. 2017. Disponível em: <<http://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/view/77401/46266>>. Acesso em: 20 set. 2018.

⁹ CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. O acordo de não-persecução penal criado pela nova Resolução do CNMP. Revista Consultor Jurídico, 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-set-18/rodrigo-cabral-acordo-nao-persecucao-penal-criado-cnmp>>. Acesso em: 23 set. 2018.

¹⁰ ANDRADE, op. cit., p. 239-262.

imposição quanto à conformidade das normas com os ditames constitucionais, não há tolerância para qualquer omissão da aplicação das normas constitucionais, visto que, torna-se conduta inconstitucional¹¹.

A inconstitucionalidade referida, nada mais é do que a criação de atos contrários às normas constitucionais. Trata-se do Princípio da Supremacia Constitucional, que prevê que as normas inferiores serão válidas unicamente se coadunarem com a norma superior, qual seja a Constituição Federal, que possui legitimidade de validação ou não das normas criadas.

A Supremacia Constitucional consiste em afastar a lei e aplicar a Constituição, pois pela sua posição, sua natureza e sua função no âmbito do ordenamento jurídico, a Constituição é hierarquicamente superior às demais leis. Posto que, estas devem seguir a Lei Maior durante sua fase de criação.

A partir do ordenamento jurídico como uma estrutura hierarquizada de normas, é que surge a Supremacia da Constituição, como sendo uma condição de validade das normas jurídicas, tendo em vista que é a partir dela que se inicia o processo de produção normativa, intitulado de nomogênese jurídica, disciplinado na Constituição Federal sob os artigos 59 a 69, denominado processo legislativo, cuja forma e conteúdo destas normas, subordinam-se aos ditames constitucionais¹².

O Processo Legislativo, operado por meio do Congresso Nacional, é um conjunto de atos para a formação da norma de Direito, quais sejam, iniciativa legislativa, emendas, votação, sanção e veto; promulgação e publicação. Atos realizados pelos órgãos legislativos visando à construção e elaboração das normas jurídicas, conforme o artigo 59 da própria Constituição Federal¹³. Os atos normativos, que instituem direitos e criam obrigações, é função típica do Poder Legislativo¹⁴.

Igualmente, além da função de legislar, o Poder Legislativo tem a função de fiscalizar, pois a Constituição Federal prevê regras para o processo legislativo, para que o Congresso Nacional elabore as normas jurídicas, da mesma forma determina a competência de fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial do Poder Executivo¹⁵, conforme o artigo 70 da Lei Maior:

Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

A lei constituída pelo poder legislativo apenas será objeto de validade quando esta for promulgada e publicada. Com a publicação a norma será eficaz, produzirá

¹¹ SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros Editores, 2008. p. 524.

¹² MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 14.

¹³ Art. 59. O processo legislativo compreende a elaboração de: I - emendas à Constituição; II - leis complementares; III - leis ordinárias; IV - leis delegadas; V - medidas provisórias; VI - decretos legislativos; VII - resoluções. Parágrafo único. Lei complementar disporá sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis.

¹⁴ MENDES; COELHO; BRANCO, op. cit., p. 17.

¹⁵ MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. São Paulo: Jurídica Atlas S/A, 2007. p. 391.

efeitos. Portanto, ressalta-se que a publicação é ato obrigatório que será realizado pelo Presidente da República, sendo esta a condição para que a lei entre em vigor e torne-se eficaz.

Conforme José Afonso (2008), o procedimento legislativo é um procedimento demorado, tendo em vista a realização de exames, estudos e discussões sobre o projeto analisado. Desenvolve-se o procedimento em determinadas fases, com apresentação do projeto de lei, discussões e pareceres de comissões, podendo, ou não, haver emendas ao projeto ou substituição. Após, há a fase de votação do projeto, que passará pelo plenário da Câmara dos Deputados e se aprovado passa para a próxima casa (Senado Federal), para que haja pareceres e, se necessário, apresentação de emendas. Caso seja emendado, voltará à casa inicial para que seja analisado novamente com as novas propostas. Em suma, nota-se que há uma série de fases em que o projeto de lei lançado terá de passar para que seja efetivado e se torne uma lei.

Nota-se a magistralidade e a prudência em que se passa o procedimento da criação de uma norma jurídica. Portanto, destaca-se a competência privativa da União por intermédio do Congresso Nacional, conforme inciso I, do artigo 22, da Constituição Federal "Compete privativamente à União legislar sobre: I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho".

As funções atribuídas ao Poder Legislativo em nada se confundem com as atribuições do Ministério Público, como a promoção privativa da ação penal, efetivo respeito aos poderes públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos constitucionalmente assegurados. Ao Ministério Público, como garantidor e fiscalizador da separação de poderes, lhe foi conferida a função de resguardar o status constitucional do cidadão¹⁶.

Ainda que, em 1941, o Código de Processo Penal havia conferido ao Ministério Público a titularidade da ação penal, a Constituição de 1988 reconheceu ao MP uma importância de magnitude inédita na história, pois lhe conferiu feições singulares¹⁷. Houve uma conformação inédita e poderes alargados, de acordo com o artigo 127 da Lei Maior¹⁸:

O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Instituição arquitetada para atuar na prossecução dos valores mais encarecidos da ordem constitucional desinteressadamente.

Outras funções podem ser previstas ao Ministério Público, tanto em nível federal quanto em estadual. Isto se adequadas à finalidade constitucional do Ministério Público, o que nada se confunde com a função de legislar conferida ao Poder Legislativo¹⁹.

¹⁶ MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. São Paulo: Jurídica Atlas S/A, 2007. p. 584-586.

¹⁷ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 1037.

¹⁸ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

¹⁹ MORAES, op. cit., p. 201.

4 AS INCONSTITUCIONALIDADES DO ACORDO DE NÃO-PERSECUÇÃO PENAL

As inconstitucionalidades estão presentes na Resolução do CNMP de diferentes formas. O Ministério Público introduziu no sistema brasileiro o acordo de não-persecução penal, que se trata de um possível acordo do investigado com o MP, representado por seu advogado, que ao ser cumprido, ocasionará no arquivamento da investigação, ou seja, não haverá persecução penal. Veja-se que não há legitimidade para a criação de novas normas pelo Ministério Público. A novidade foi apresentada sem previsão legal expressa, tratando-se de norma administrativa, não editada pelo Poder Legislativo.

A Resolução 181/2017 sofreu algumas alterações no final do ano de 2017, culminando na Resolução 183/2018²⁰, mas segue eivada de inconstitucionalidade e ilegalidades. A viabilidade do acordo de não-persecução penal foi questionada por duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

A Associação dos Magistrados Brasileiros opôs a ADI nº 5790²¹ postulando a declaração de inconstitucionalidade de outros dispositivos, sob o argumento de que a norma questionada invade a competência legislativa, inovando em matéria penal e processual penal, além de violar direitos e garantias individuais. Argumenta que o acordo de não-persecução penal ou se submete ao rito do Código de Processo Penal para o inquérito policial ou dependerá de lei para sua instituição válida, o que usurparia a competência do legislador federal, como visto no artigo 22, inciso I, da Constituição Federal.

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) agiu no mesmo sentido com a ADI nº 5793²². A Câmara dos Deputados também entendeu pelos excessos do CNMP, entendendo que o texto fere a Constituição Federal. De fato, mesmo com a alteração da Resolução, persistem inconstitucionalidades, das quais serão analisadas²³.

A Constituição Federal, não dá poderes ao Conselho Nacional do Ministério Público para criar um ato normativo com o caráter que possui este acordo, a não-persecução penal. Trata-se de incontestável ausência de previsão legal específica, visto que não compreende ao CNMP legislar sobre direito processual, tampouco procedimentos em matéria processual. Vide o artigo 130-A, § 2º, I da Lei Maior²⁴:

²⁰ BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Resolução n. 183 de 24 jan. 2018. Altera os artigos 1º, 3º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 13, 15, 16, 18, 19 e 21 da Resolução 181, de 7 de agosto de 2017, que dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-183.pdf>>. Acesso em 20 set. 2018.

²¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Processo Penal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5790, Brasília, 06 de outubro de 2017. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5283027>>. Acesso em: 21 set. 2018.

²² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Processo Penal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5793, Brasília, 13 de outubro de 2017. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5288159>>. Acesso em: 21 set. 2018.

²³ ZIESEMER, Henrique da Rosa; SILVA JÚNIOR, Jádell da. As persistentes inconstitucionalidades da Resolução 181 (e 183) do CNMP. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 23, n. 5346, 19 fev. 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/64178>>. Acesso em 21 set. 2018.

²⁴ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

Compete ao Conselho Nacional do Ministério Público o controle da atuação administrativa e financeira do Ministério Público e do cumprimento dos deveres funcionais de seus membros, cabendo-lhe: [...]

§ 2º: I - zelar pela autonomia funcional e administrativa do Ministério Público, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências.

Para o Conselho Nacional do Ministério Público, tornou-se encargo a atuação administrativa financeira dos ramos do Ministério Público no Estado, bem como o monitoramento quanto ao cumprimento dos deveres funcionais dos seus membros. Resta, portanto, tutelar pelo respeito às garantias que cercam a Instituição²⁵.

Quanto a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2970, o Supremo Tribunal Federal deixou claro que a Constituição Federal de 1988 delimitou, ainda mais, a regulamentação das leis e dos regimentos internos dos tribunais, incumbindo respeito à forma da lei federal para a edição de regras de natureza processual, vide artigo 22, I, bem como às garantias processuais das partes, ao dispor sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos.

Destarte, que são normas de direito processual as relativas às garantias do contraditório, do devido processo legal, dos poderes, direitos e ônus que constituem a relação processual, como também as normas que regulam os atos destinados a realizar a composição justa dos litígios.

Assim, violando expressamente o artigo 22 da CF, tendo em vista que o acordo introduzido pela Resolução trata de não processar um investigado, analisar requisitos e condições, impor e exigir o cumprimento de obrigações, outorgar o poder de arquivar os autos de um crime que está sendo analisado, criar o ato de submeter à apreciação do juiz, ainda, cria formas de atuação processual a outros poderes, como Procurador-Geral, atribuição processual ao Juiz²⁶, não condizentes com sua competência constitucional. Somente a lei discutida no Poder Legislativo pode criar figuras de atuação processual e novos institutos processuais.

Viola, também, quando da condição de não aplicação da Lei 9.099/95, ao justificar o não oferecimento de suspensão condicional do processo caso haja descumprimento do acordo, em prejuízo do acusado. Visto que o acordo, mesmo podendo ser celebrado em audiência de custódia, não é admitido quando "III – o investigado incorra em alguma das hipóteses previstas no art. 76, § 2º, da Lei n. 9.099/95".

²⁵ SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros Editores, 2008. p. 525.

²⁶ Art. 18, § 6º. Se o juiz considerar incabível o acordo, bem como inadequadas ou insuficientes as condições celebradas, fará remessa dos autos ao procurador-geral ou órgão superior interno responsável por sua apreciação, nos termos da legislação vigente, que poderá adotar as seguintes providências: I – oferecer denúncia ou designar outro membro para oferecê-la; II – complementar as investigações ou designar outro membro para complementá-la; III – reformular a proposta de acordo de não persecução, para apreciação do investigado; IV – manter o acordo de não persecução, que vinculará toda a Instituição.

A concepção de criar atuação processual e novos institutos processuais interfere na independência dos poderes prevista no artigo 2º da Lei Maior²⁷, pois um órgão administrativo, como o CNMP, caso se acrescente a função legislativa, passa a criar atuações para os Poderes do Estado. Insurge a questão da obrigação dos magistrados de seguirem uma norma advinda de uma Resolução de órgão externo ao seu. Logo, advém o questionamento quanto à equiparação de uma resolução administrativa à lei, que efetivamente tenha passado pelo procedimento legislativo, visto que a lei é obrigada a todos.

Ademais, a Resolução fere o artigo 129, I da Constituição Federal: "São funções institucionais do Ministério Público: I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei" que, especificamente, assegura ao Ministério Público a titularidade da ação penal pública, na forma da lei.

Aderindo visivelmente o sistema acusatório de persecução penal, que tem a finalidade expressa a nítida separação das funções de acusar, julgar e defender, a Constituição Federal de 1988 atribuiu ao Ministério Público, com exclusividade, a titularidade da propositura da ação penal pública.

Porém, a Constituição Federal prevê uma única exceção, mais especificamente uma autorização constitucional, em seu artigo 5º, LIX, que será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal, ou seja, caso o Ministério Público não oferecer a denúncia no prazo legal, será permitida ação penal privada subsidiária, proposta pela vítima ou seu representante legal²⁸. Prevista também no artigo 29 do Código de Processo Penal²⁹:

Art. 29. Será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal, cabendo ao Ministério Público aditar a queixa, repudiá-la e oferecer denúncia substitutiva, intervir em todos os termos do processo, fornecer elementos de prova, interpor recurso e, a todo tempo, no caso de negligência do querelante, retomar a ação como parte principal.

O dever de continuar a acusação, ajuizando a ação penal pública, necessita da presença de determinadas condições previstas pelo legislador. Fica assim, a ação penal pública condicionada pelo ordenamento jurídico. Portanto, difícil interpretar que Ministério Público, tendo em vista o caráter vinculado da sua atuação e reconhecendo a inconstitucionalidade do não ajuizamento da ação penal, não seja obrigado a agir.

Identificada a hipótese de atuação, diante do fato típico e antijurídico, não pode o Ministério Público recusar-se a dar início à ação penal pública. Impõe-se ao Ministério Público a propositura da ação penal sempre que as hipóteses estiverem devidamente preenchidas, dada à natureza indisponível do objeto da relação jurídica material³⁰. Não cabe ao órgão do Ministério Público adotar critérios para propor ou não a ação penal pública.

²⁷ Art. 2º. São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

²⁸ CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 115.

²⁹ BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 12 out. 2018.

³⁰ CAPEZ, op. cit., p. 116.

Funda-se assim, o princípio da obrigatoriedade da ação penal, que nada mais é do que obrigar o Ministério Público a atuar processualmente sempre que ocorra delito de ação penal pública. O Ministério Público está inteiramente submetido à função de denunciar quando o fato for típico e antijurídico, preenchidos os requisitos da ação penal pública, deverá seguir a persecução penal. Sob a máxima *Nec delicta maneat impunita*, ou seja, não haverá delito que permaneça impune³¹.

Com isso, diante do princípio da obrigatoriedade, cria-se a ideia de certeza jurídica, de que, quem cometeu o ato ilícito será cobrado, não ficará impune perante o Estado.

É necessário que seja assegurada a promoção da persecução penal por parte do Estado, diante de toda prática de qualquer infração penal, fazendo com que a pretensão punitiva estatal não fique inerte perante a prática de condutas penalmente tipificadas.

Conforme Júlio Fabbrini Mirabete³²:

Aquele que obriga a autoridade policial a instaurar inquérito policial e o órgão do Ministério Público a promover a ação penal quando da ocorrência da prática de crime que se apure mediante ação penal pública.

Eugênio Pacelli de Oliveira, ao referir sobre o princípio da obrigatoriedade refere-se à vinculação do Ministério Público em formar seu convencimento acerca dos fatos investigados³³:

Estar obrigado à promoção da ação penal significa dizer que não se reserva ao parquet qualquer juízo de discricionariedade, isto é, não se atribui a ele qualquer liberdade de opção acerca da conveniência ou oportunidade da iniciativa penal, quando constatada a presença de conduta delituosa, e desde que satisfeitas às condições da ação penal³⁴.

O entendimento de Eugênio Pacelli de Oliveira vai em concordância ao que foi dito anteriormente. Não pode o Ministério Público adotar critérios para o ajuizamento da ação penal pública.

Consequentemente, o não ajuizamento da ação penal pública, diante dos requisitos preenchidos, ou seja, devendo denunciar e não o fazendo, o promotor poderá ser investigado por crime de prevaricação^{35 36}.

³¹ MENDES, Israel Ventura. Os princípios da indisponibilidade e obrigatoriedade da ação penal pública incondicionada, em face do processo democrático. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 99, Abr 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11389>. Acesso em: 10 out. 2018.

³² MIRABETE, Julio Fabbrini. *Processo Penal*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1993. p. 47.

³³ CAMPOS, Clisia Eline dos Anjos. Obrigatoriedade da ação penal e ministério público. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 100, maio 2012. Disponível em: <http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11627>. Acesso em: 10 out. 2018.

³⁴ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de Processo Penal*. 11. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2009. p. 114-115.

³⁵ O conceito da prevaricação no âmbito da Administração Pública consiste no fato de o funcionário público retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-

O referido princípio encontra-se consagrado no artigo 24³⁷ do Código de Processo Penal (CPP), onde se entende que o princípio da obrigatoriedade é o melhor que atende aos interesses do Estado.

Conforme já foi mencionado, o artigo 129 da Constituição Federal assegura ao Ministério Público a titularidade privativa na promoção da ação penal pública, a qual pode ser incondicionada ou condicionada, porém, com iniciativa exclusiva do Ministério Público³⁸. Isto é, não oferecer a denúncia e propondo o acordo de não-persecução penal, o Ministério Público está ferindo o dispositivo constitucional e, além da questão constitucional, fere também a questão processo penal.

Nota-se que a menção da CF é à lei, não à Resolução. Menciona-se a lei formalmente aprovada pelo Poder Legislativo, expressão democrática que menciona em quais casos o MP vai processar, ou não. A Resolução, que sequer tem poderes para tanto, desrespeita o domínio constitucional. Ademais, uma resolução administrativa não pode dispor sobre matéria processual e penal³⁹.

O CNMP não pode editar leis processuais penais, não possui legitimidade para tanto. Veja-se, portanto, o notório caráter processual da Resolução, pois ela expressa o não exercício da ação penal pública e seu respectivo processo,⁴⁰ o que é de titularidade do Ministério Público, conforme a lei constitucional.

Assim, nota-se que no acordo de não-persecução penal há vício desde a sua origem, o que torna o referido acordo inconstitucional.

Não obstante, ao percorrer a Resolução nº 181/2017 do CNMP, bem como a sua alteração, denota-se a inconstitucionalidade ao ferir o artigo 5º, II da CF, que expressa “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”, princípio da legalidade. A norma existe propriamente para segurança do cidadão. Portanto, só a lei, formalmente aprovada e discutida pelo Estado, tem o condão de obrigar alguém.

O princípio referido visa combater o poder arbitrário do Estado. Apenas serão criadas obrigações aos indivíduos, se tais normas forem devidamente elaboradas conforme as regras do processo legislativo constitucional. Assim, o princípio da legalidade mais se aproxima de uma garantia constitucional do que de um direito individual, pois não tutela especificamente um bem, mas assegura aos indivíduos a

lo contra disposição expressa de lei para satisfazer interesse ou sentimento pessoal, conforme artigos 319 e 319-A do Código Penal (CP).

³⁶ CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 116.

³⁷ Art. 24. 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.

³⁸ CAMPOS, Clisia Eline dos Anjos. Obrigatoriedade da ação penal e ministério público. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XV, n. 100, maio 2012. Disponível em: <http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11627>. Acesso em: 10 out. 2018.

³⁹ ZIESEMER, Henrique da Rosa; SILVA JÚNIOR, Jádel da. As persistentes inconstitucionalidades da Resolução 181 (e 183) do CNMP. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 23, n. 5346, 19 fev. 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/64178>>. Acesso em 21 set. 2018.

⁴⁰ ANDRADE, Mauro Fonseca; BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Observações preliminares sobre o acordo de não persecução penal: da inconstitucionalidade à inconsistência argumentativa. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, n. 37, p. 239-262, dez. 2017. Disponível em: <<http://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/view/77401/46266>>. Acesso em: 20 set. 2018.

prerrogativa de repelir as obrigações que lhes sejam impostas por qualquer outra via que não a da lei estritamente⁴¹.

A Constituição Federal, ao proteger os direitos e garantias fundamentais por ela impostos, determina em seu artigo 5º, XXXIX que "não haverá crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal"⁴². Isto porque a lei é a única fonte de punição do direito, não pode haver falhas.

Fica claro que qualquer obrigação imposta ao indivíduo deverá ter como base jurídica qualquer espécie normativa, advinda do devido processo junto ao Poder Legislativo, elaborada conforme as regras de processo legislativo previstas na Constituição Federal. Visto que, o princípio da legalidade significa a submissão e o respeito à lei, bem como a atuação da esfera estabelecida pelo legislador.

Conforme ressaltado por Eduardo Garcia de Enterría⁴³:

Quanto ao conteúdo das leis, a que o princípio da legalidade remete, fica também claro que não é tampouco válido qualquer conteúdo, não é qualquer comando ou preceito normativo que se legitima, mas somente aqueles que se produzem "dentro da constituição" e especialmente de acordo com sua "ordem de valores" que, com toda explicitude, expressam e, principalmente, que não atentem, mas que pelo contrário sirvam aos direitos fundamentais.

No âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, a função deste princípio dá ensejo a diversas expressões conhecidas, tais como, processo legislativo, devido processo legal, supremacia da lei, perante a lei, reserva da lei, anterioridade da lei, vigência da lei, incidência da lei, retroatividade da lei e ultra-atividade da lei, repristinação da lei, lacunas da lei, legalidade administrativa, legalidade penal e legalidade tributária, entre outras. Infere-se que, mesmo possuindo suas particularidades, ao final, essas expressões constituem a mesma definição, qual seja, a lei é o instrumento, por excelência, de conformação jurídica das relações sociais, que corresponde a presunção da constitucionalidade⁴⁴.

Constata-se que a Resolução está em desacordo com a Constituição Federal, uma vez que estabelece obrigações aos investigados, sem que estas estejam previstas em lei. Haja vista que não passam de normas de cunho administrativo, não discutidas pelo Poder Legislativo, portanto, não estão previstas em lei. Foram criadas obrigações de forma unilateral, ou seja, do Conselho Nacional do Ministério Público ao cidadão, diretamente.

Ainda assim, observemos o inciso LIV, do artigo 5º da Constituição Federal⁴⁵:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes

⁴¹ MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. São Paulo: Jurídica Atlas S/A, 2007. p. 36.

⁴² BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal: Parte Geral 1. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 48-49.

⁴³ ENTERRÍA, Eduardo Garcia de. Princípio da Legalidade da Constituição Espanhola. Revista de Direito Público, São Paulo, nº 86. p. 6, abr./jun. 1988.

⁴⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 180.

⁴⁵ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

A Resolução do CNMP impõe condições para que seja realizado o acordo de não-persecução penal. Uma destas condições se contra no inciso II, do artigo 18⁴⁶, onde o próprio Ministério Público se confere poderes para indicar os bens e os direitos do investigado sem que haja o devido processo legal. Claramente, o investigado renunciará voluntariamente seus bens, sendo privado de seus bens, sem o devido processo legal. Este inciso afronta a Constituição Federal ao condicionar o investigado a privar-se de seus bens para que não haja o ajuizamento da ação penal pública.

Veja-se que não é facultado ao investigado aceitar ou não o acordo de não-persecução penal, pois não há contraditório, tampouco ampla defesa e devido processo legal, assim, o acordo passa a ser uma imposição, e não um acordo realizado entre as partes, para o não ajuizamento da ação penal pública. Dado que, ou aceita o acordo, privado de seus direitos constitucionais, ou haverá processo. Difere das leis em que há o devido processo legal.

Há um incentivo para a propositura do acordo, segundo o Magistrado Alexandre Morais da Rosa (2018):

A possibilidade de um acordo que evite tanto a exposição de uma investigação/processo penal, quanto à possibilidade de condenação após longa tramitação e debates incertos é estímulo decisivo para assunção de culpa e aceitação do acordo, garantindo-se a reparação do dano.

Ainda, um dos requisitos para o oferecimento do acordo para o não ajuizamento da ação penal pública, é que o procedimento tenha origem na iniciativa do órgão ministerial. Assim, procedimentos desencadeados pela autoridade policial, não alcançariam a Resolução. Repara-se a quebra da isonomia ao passo em que a Resolução menciona: "dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público". Ou seja, a Resolução privilegia o MP ao dispor sobre Procedimento Investigatório Criminal apenas quanto ao Ministério Público, não alcançando os procedimentos iniciados pela autoridade policial⁴⁷. Elucida-se.

Os PICs "a cargo do Ministério Público" têm por objeto os crimes tributários e ambientais. Os PICs a cargo da autoridade policial são "crimes de rua". Portanto, os beneficiados do acordo de não-persecução penal serão os autores de crimes tributários e ambientais, em sua maioria, empresários. Assim, as condutas analisadas pela autoridade policial, mesmo que se enquadre nos requisitos, não serão objeto para oferecimento do acordo, tendo em vista a restrição da Resolução

⁴⁶ Art. 18: II – renunciar voluntariamente a bens e direitos, indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime.

⁴⁷ ROSA, Alexandre Morais da.; BECKER, Fernanda. Conheça uma novidade de 2017: a Resolução CNMP 181 viola a isonomia. Revista consultor Jurídico, Florianópolis. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-dez-29/limite-penal-novidade-2017-resolucao-cnmp-181-viola-isonomia>>. Acesso em: 21 set. 2018.

ao dispor de regulamentação dos PICs ao cargo do Ministério Público, critério de cunho elitista⁴⁸.

Assim, de que forma age o Ministério Público em observância ao princípio da obrigatoriedade supracitado? Ou ainda, aos olhos da sociedade? Tendo em vista que todos são iguais perante a lei. Nota-se que os acordos são direcionados, especificamente, a uma classe única da sociedade.

O procedimento do acordo de não-persecução penal deve ser aplicado em todos os crimes, ou não se aplica a nenhum. Não há que se falar em norma de processo penal que se aplique apenas aos procedimentos realizados pelo Ministério Público, viola-se o devido processo legal ao fazer diferenciação do órgão em que se iniciou a investigação criminal⁴⁹. Nisto, mais uma vez, destaca-se o impasse quanto a não previsão legal expressa, em que deveriam basear-se para aplicar as obrigações a todos perante a lei.

Diante do exposto, verifica-se que o Conselho Nacional do Ministério Público não pode julgar, mesmo que componha o Poder Judiciário, tampouco poderá legislar além dos poderes que lhe foram instituídos pela Lei Maior, visto que sequer compõe o Poder Legislativo.

O Ministro Ricardo Lewandowski menciona no Mandado de Segurança nº 27.621⁵⁰ que, apesar de integrar o Poder Judiciário, o Conselho Nacional do Ministério Público não possui funções jurisdicionais, mas administrativas. O Mandado de Segurança⁵¹ adotou que o Conselho é órgão com atribuições exclusivamente administrativas e correicionais, ainda que, estruturalmente, integre o Poder Judiciário⁵².

Logo, o Conselho Nacional do Ministério Público não pode enunciar leis, ainda mais sendo para a inovação regulamentar acerca do processo penal. É clara a infringência ao artigo 22, I, da Constituição Federal, supracitado, visto que o Conselho não dispõe de função legislativa.

Ocorre que o acordo de não-persecução penal trouxe ao Ministério Público a chance de impor pena no âmbito criminal, quando sua condição é de defensor da ordem jurídica. No entanto, a pretensão punitiva estatal somente será cumprida com a imposição, legalmente prevista, de sanção. O acordo constitui pena a ser cumprida pelo investigado⁵³, invadindo a competência de outro poder.

⁴⁸ Ibidem.

⁴⁹ ROSA, Alexandre Morais da.; BECKER, Fernanda. Conheça uma novidade de 2017: a Resolução CNMP 181 viola a isonomia. Revista consultor Jurídico, Florianópolis. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-dez-29/limite-penal-novidade-2017-resolucao-cnmp-181-viola-isonomia>>. Acesso em: 21 set. 2018.

⁵⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança nº 27.621, do Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2640757>>. Acesso em: 10 out. 2018.

⁵¹ De ser notado que o remédio constitucional se voltava contra determinação constante no Pedido de Providências nº 2007.10.00.001581-8 do Conselho Nacional de Justiça. Por ela, todos os juízes brasileiros com função executiva deveriam estar cadastrados junto ao sistema BACENJUD.

⁵² ANDRADE, Mauro Fonseca; BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Observações preliminares sobre o acordo de não persecução penal: da inconstitucionalidade à inconsistência argumentativa. Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, Porto Alegre, n. 37, p. 239-262, dez. 2017. Disponível em: <<http://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/view/77401/46266>>. Acesso em: 20 set. 2018.

⁵³ Ibidem., p. 239-262.

5 CONCLUSÃO

A justificativa do Conselho Nacional do Ministério Público, seguindo o alerta do Supremo Tribunal Federal desde o novo regulamento da investigação criminal pelo CNMP, foi a criação do acordo de não-persecução penal para que haja maior celeridade aos crimes mais graves, disponibilizando maior tempo ao Poder Judiciário, e ao próprio Ministério Público, para uma maior análise dos casos.

Porém, quanto à regulamentação da investigação criminal, mesmo com o reconhecimento da investigação por parte do Ministério Público, no julgamento do Recurso Extraordinário, em maio de 2015, jamais o STF aprovou a ideia que consiste nos propósitos de se legislar em matéria processual mediante atos de natureza administrativa. Exatamente o que aconteceu na Resolução nº 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público.

O próprio julgamento do Recurso Extraordinário alude que o poder de investigação por parte do Ministério Público é permitido, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indivíduo e qualquer pessoa que esteja sendo investigada pelo Estado.

Não obstante, ao ser cumprido o acordo de não-persecução penal por parte do investigado, o Ministério Público arquiva o feito, haja vista que a pretensão punitiva resta satisfeita, aos olhos do CNMP.

Acontece que o Ministério Público, responsável pelo zelo ao regime democrático e pelos mais altos valores sociais, nestes incluídos a defesa da ordem jurídica, dos interesses sociais, dos individuais indisponíveis, do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros, diante da Resolução nº 181 do CNMP, vê a si próprio como legitimado a impor pena em âmbito criminal. Ora, em realidade, a pretensão punitiva só restará satisfeita com a imposição de sanção legalmente prevista.

Igualmente, independentemente da nova redação da Resolução, ainda existe dubiedade quanto à isonomia. Há a necessidade da apreciação do princípio da isonomia, registrando de maneira clara a quem atinge, dado que a Resolução aplica-se a todos os acusados que a ela façam jus. Sem que haja privilégios do acordo de não-persecução penal aos empresários; aos crimes ambientais e tributários. Isto porque a norma não atinge a investigação criminal por parte da autoridade policial.

Assim, restaram evidenciados os limites de atuação do Conselho Nacional do Ministério Público perante a Constituição Federal. O CNMP não pode legislar, posto que não dispõe de função legislativa, não tem legitimidade para tanto, tampouco poderá inovar a regulamentação do processo penal, visto que estaria infringindo a Lei Maior.

Concluiu-se que, conforme demonstrado no decorrer da análise, nenhum dos artigos da Resolução relacionados ao acordo de não-persecução penal se mantêm íntegros diante da Constituição Federal. Observou-se que sua legitimidade está ferida desde a origem, o que nos leva a perceber a fragilidade da Resolução apresentada, e que já se encontra em vigor, diante da análise perante aos órgãos superiores.

De fato, a tentativa quanto à criação do acordo não foi frustrada, porquanto será motivo de debates acerca das divergências entre os poderes e, quem sabe, futuramente a regularização deste, pela via legislativa e sem violação dos direitos fundamentais do investigado.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Mauro Fonseca; BRANDALISE, Rodrigo da Silva. Observações preliminares sobre o acordo de não persecução penal: da inconstitucionalidade à inconsistência argumentativa. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, Porto Alegre, n. 37, p. 239-262, dez. 2017. Disponível em: <<http://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/view/77401/46266>>. Acesso em: 20 set. 2018.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: Parte Geral 1. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Processo nº 1.00927/2017-69**. Disponível em: <http://www.cnmp.mp.br/portal/images/PROP_927_2017_69_-_Resolucao_181_-_Parecer.pdf>. Acesso em 20 set. 2018.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução n. 13** de 2 out. 2006. Regulamenta o art. 8º da Lei Complementar 75/93 e o art. 26 da Lei n.º 8.625/93, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, a instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Normas/Resolucoes/Resolucao_n%C2%BA_13_alterada_pela_Res._111-2014.pdf>. Acesso em 16 out. 2018.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução n. 181** de 7 ago. 2017. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-181.pdf>>. Acesso em 20 set. 2018.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução n. 183** de 24 jan. 2018. Altera os artigos 1º, 3º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 13, 15, 16, 18, 19 e 21 da Resolução 181, de 7 de agosto de 2017, que dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-183.pdf>>. Acesso em 20 set. 2018.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 12 out. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Segurança nº 27.621**, do Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2640757>>. Acesso em: 10 out. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Processo Penal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5790**, Brasília, 06 de outubro de 2017. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5283027>>. Acesso em: 21 set. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Processo Penal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5793**, Brasília, 13 de outubro de 2017. Disponível em:

<<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5288159>>. Acesso em: 21 set. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 593.727/MG**. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2641697>>. Acesso em 16 out. 2018

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. O acordo de não-persecução penal criado pela nova Resolução do CNMP. **Revista Consultor Jurídico**, 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-set-18/rodrigo-cabral-acordo-nao-persecucao-penal-criado-cnmp>>. Acesso em: 23 set. 2018.

CAMPOS, Clisia Eline dos Anjos. Obrigatoriedade da ação penal e ministério público. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 100, maio 2012. Disponível em: <http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11627>. Acesso em: 10 out. 2018.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

ENTERRÍA, Eduardo Garcia de. Princípio da Legalidade da Constituição Espanhola. **Revista de Direito Público**, São Paulo, nº 86. p. 6, abr./jun. 1988.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009.

MENDES, Israel Ventura. Os princípios da indisponibilidade e obrigatoriedade da ação penal pública incondicionada, em face do processo democrático. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 99, Abr 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11389>. Acesso em: 10 out. 2018.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1993.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. São Paulo: Jurídica Atlas S/A, 2007.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 11. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2009.

ROSA, Alexandre Moraes da.; BECKER, Fernanda. Conheça uma novidade de 2017: a Resolução CNMP 181 viola a isonomia. **Revista consultor Jurídico**, Florianópolis. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-dez-29/limite-penal-novidade-2017-resolucao-cnmp-181-viola-isonomia>>. Acesso em: 21 set. 2018.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

ZIESEMER, Henrique da Rosa; SILVA JÚNIOR, Jádel da. As persistentes inconstitucionalidades da Resolução 181 (e 183) do CNMP. **Revista Jus Navigandi**,

ISSN 1518-4862, Teresina, ano 23, n. 5346, 19 fev. 2018. Disponível em:
<<https://jus.com.br/artigos/64178>>. Acesso em 21 set. 2018.