

ESCOLA DE DIREITO
CURSO DE DIREITO

GABRIELLA NEGRO DORNELLES

O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E A RETROATIVIDADE DA LEI

Porto Alegre
2021

GRADUAÇÃO



Pontifícia Universidade Católica
do Rio Grande do Sul

O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E A RETROATIVIDADE DA LEI

Gabriella Negro Dornelles*
Marcelo Machado Bertoluci**

1 INTRODUÇÃO

Com a recente promulgação da Lei Federal n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019, houve a regulamentação do acordo de não persecução penal no artigo 28-A¹ do Código de Processo Penal.² O acordo de não persecução penal constitui instrumento inovador no ordenamento jurídico brasileiro, e tem a finalidade de aprimorar o sistema penal e dar celeridade à resolução dos conflitos.

No campo do processo penal, diante da crescente sobrecarga de trabalho nos tribunais brasileiros e a busca da expansão dos consensos como forma de resolução, o acordo de não persecução penal foi criado como um instituto despenalizador componente da justiça restaurativa, tornando as investigações criminais mais céleres, eficientes, desburocratizadas e respeitadoras dos direitos fundamentais do investigado, da vítima e das prerrogativas dos advogados.

Não restam dúvidas que os ditos instrumentos irão possibilitar uma maior rapidez na solução de conflitos de menor gravidade e que permitirão uma maior racionalidade ao sistema penal brasileiro, proporcionando ao Ministério Público e o Poder Judiciário uma prioridade nos delitos mais graves.

Cumprido destacar, cronologicamente, a expansão consensual no ordenamento jurídico brasileiro, até a implementação do acordo de não persecução penal:

- Lei 9.099/95 – composição civil, transação penal e suspensão condicional do processo;³
- Lei 9.807/99 – colaboração premiada como acordo;⁴

* Acadêmica do Curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Pontifícia Universidade Católica do Rio do Grande do Sul (PUCRS). E-mail: ggabidornelles@hotmail.com.

** Orientador: Doutor em Ciências Criminais. Professor da Escola de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). E-mail: marcelo.bertoluci@pucrs.br.

¹ BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

² BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

³ BRASIL. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁴ BRASIL. **Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999**. Estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas [...]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9807.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

- Lei 12.850/13 – procedimento consensual como meio especial de obtenção de provas para o enfrentamento de organizações criminosas e crimes transnacionais;⁵
- Lei 12.846/13 – possibilidade de se formalizar acordos de leniência em matéria anticorrupção (Lei Anticorrupção Empresarial);⁶
- Lei 13.129/15 e Lei 13.140/15 – possibilidade de autocomposição e da arbitragem pela Administração Pública.^{7 8}
- Lei 13.964/19 (Pacote Anticrime) – insere o Acordo de Não Persecução Penal no CPP (art. 28-A).⁹

Em suma, o estudo proposto busca abordar a implementação e regularização do acordo de não persecução penal, trazido pelo artigo 28-A, do Código de Processo Penal, com seus requisitos legais e suas hipóteses de cabimento, assim como também discussões doutrinárias sobre o tema em objeto. Em sequência, busca-se analisar a aplicabilidade do acordo de não persecução penal e a retroatividade da lei penal no tempo. Mostrando-se diversos posicionamentos jurisprudências, ministeriais e doutrinários sobre o assunto.

2 O QUE É O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL?

O acordo de não persecução penal é um acordo celebrado entre o Ministério Público e o investigado (devidamente assistido por advogado/defensor), notadamente na fase de investigação de um ilícito penal, necessariamente homologado judicialmente, onde o investigado assume a responsabilidade do fato delituoso aceitando voluntariamente cumprir determinadas condições não privativas de liberdade, em troca do compromisso do Ministério Público de não promover a ação penal e pugnar pela extinção de punibilidade, caso o acordo seja integralmente cumprido.¹⁰

⁵ BRASIL. **Lei nº 12.850, de 02 de agosto de 2013.**

Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal [...]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁶ BRASIL. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013.** Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁷ BRASIL. **Lei nº 13.129, de 26 de maio de 2015.** Altera a Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, e a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 [...]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13129.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁸ BRASIL. **Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015.** Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública [...]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁹ BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019.** Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

¹⁰ CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Questões práticas sobre o acordo de não persecução penal.** São Luís: Procuradoria Geral da Justiça, 2021. Disponível em: https://eventos.mpma.mp.br/pluginfile.php/34870/mod_resource/content/1/13830_e-book-sandro-carvalho-lobato-de-carvalho.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021.

O acordo de não persecução penal foi criado em vista da necessidade de se buscar soluções céleres e efetivas referentes a crimes de baixa e média gravidade, visando ser um mecanismo de solução consensual no âmbito criminal e voltado à fixação de uma política criminal realizada pelo Ministério Público. Não se pode perder de vista que o acordo de não persecução penal tem por objetivo, ainda, evitar a ação penal (evitar as misérias do processo penal), sendo um instituto claramente despenalizante.¹¹

3 O PRINCÍPIO DA OBRIGATORIEDADE E A RENÚNCIA A DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS

A ação penal no nosso sistema processual é predominantemente pública e rege-se pelo princípio da obrigatoriedade. Segundo Gerber e Dornelles:

O fundamento do princípio da obrigatoriedade está na impessoalidade dos interesses atingidos pelo crime, uma espécie de direito difuso, que faz com que o direito não pertença individualmente a ninguém, mas que, ao mesmo tempo, pertence a toda coletividade.¹²

Em que pese o princípio da obrigatoriedade e o princípio da indisponibilidade sejam em regra aplicáveis à ação penal pública, existem hipóteses em que tais princípios são mitigados dando ensejo a mecanismos de solução consensual de conflitos criminais. Para Aury Lopes Júnior:

O instituto representa uma relativização do princípio da obrigatoriedade da ação penal pública, na medida em que permite certa ponderação do Ministério Público. “Não há supressão do princípio da indisponibilidade, mas apenas a sua mitigação, pois tradicionalmente o Ministério Público não poderia dispor da ação penal, transigindo ou acordando, contudo, continua sendo vedada a desistência pura e simples da ação, subsiste, portanto, o princípio.¹³

Conveniente também se faz mencionar o que Rodrigo Leite Ferreira Cabral, discorre sobre o tema:

Ora, jogar os casos penais para dormitarem nos escaninhos das Varas Criminais do país, abarrotadas de processos (em sua esmagadora maioria, casos de baixa e média complexidade), isso sim é uma violação ao mandado da obrigatoriedade. Isso sim é o violar o dever do Estado de dar uma resposta adequada e suficiente aos delitos que ocorrem no meio social.¹⁴

¹¹ CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Questões práticas sobre o acordo de não persecução penal**. São Luís: Procuradoria Geral da Justiça, 2021. Disponível em: https://eventos.mpma.mp.br/pluginfile.php/34870/mod_resource/content/1/13830_e-book-sandro-carvalho-lobato-de-carvalho.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021.

¹² GERBER, Daniel; DORNELLES, Marcelo Lemos. **Juizados Especiais Criminais Lei n. 9.099/95**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 29.

¹³ LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 701.

¹⁴ CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. Um panorama sobre o acordo de não persecução penal (art. 18 da Resolução 181/17 do CNMP). In: CUNHA, Rogério Sanches (Org.) *et al.* **Acordo de Não Persecução Penal**. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 41

No mesmo sentido, Mazilli ao comentar o princípio da obrigatoriedade da ação penal, aduz: “Não se veja aí, porém, um dever cego e automático de agir: o Ministério Público tem liberdade para identificar ou não a hipótese de agir, desde que o faça fundamentadamente”.¹⁵

É importante lembrar que a mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal não é novidade em nosso ordenamento jurídico, haja vista a existência de institutos como a transação penal, suspensão condicional do processo, acordo de leniência, colaboração premiada.

Não há como discordar que, nos acordos de não persecução penal, há uma restrição ao contraditório, limitando a produção de provas e aniquilando o direito ao silêncio. Existindo a incômoda sensação de que, ao não exercer o direito, o réu acaba por renunciar a algumas prerrogativas constitucionais, como a do direito de permanecer calado. Sobretudo, se o acordo consensual for benéfico ao réu, não haverá obstáculos ao exercício da política premial. O réu é quem melhor poderá contemplar os benefícios e malefícios do acordo de não persecução. Valerá a vontade do acusado, manifestada por intermédio de seu defensor.

No entanto, cabe ressaltar que o Tribunal Europeu de Direitos Humanos aceita a hipótese de renúncia (e seu não exercício) sempre que isso comportar determinada vantagem ou benefício ao seu titular.¹⁶ Assim, não existe qualquer proibição de que o acusado não utilize seus direitos processualmente garantidos.¹⁷

Portanto, realizar o acordo de não persecução penal, como resposta mais eficiente e célere aos casos penais, está longe de violar esse mandamento. Muito pelo contrário, o realiza de forma muito mais plena e eficiente.

4 REQUISITOS LEGAIS PARA A PROPOSIÇÃO DO ANPP

A seguir serão analisados e destacados os requisitos legais para a proposição do acordo de não persecução penal e suas hipóteses de cabimento.

- ART. 28-A DA LEI 13.964/19

- **Não ser caso de arquivamento**

Com a conclusão das investigações, o Ministério Público irá avaliar o cabimento ou não do acordo de não persecução penal. Verificará se é caso de arquivamento, se é caso de novas diligências investigatórias ou se é caso de ajuizamento da ação penal. Sendo que, apenas, nesta última hipótese, que irá se analisar se cabe ou não a proposição do acordo de não persecução penal.¹⁸

¹⁵ MAZZILLI, Nigro Hugo MP tem liberdade para identificar ou não hipótese de agir. **Consultor Jurídico**, 2007, s.p. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2007-set-04/mp-liberdade-identificar-hipotese-agir>. Acesso em: 06 jun. 2021.

¹⁶ DIAS, Jorge de Figueiredo. **Acordo sobre a sentença em processo penal: o “fim” do Estado de Direito ou um novo “princípio”?** Porto: Conselho Distrital do Porto, 2010.

¹⁷ European Union. European Court of Human Rights. Grand Chamber. **Case Hermi vs. Italy (application no 18114/02)**. Judgment 18/10/2006. Article 6.

¹⁸ CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Questões práticas sobre o acordo de não persecução penal**. São Luís: Procuradoria Geral da Justiça, 2021. Disponível em: https://eventos.mpma.mp.br/pluginfile.php/34870/mod_resource/content/1/13830_e-book-sandro-carvalho-lobato-de-carvalho.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021.

Sendo necessário destacar que o acordo de não persecução não pode se prestar para ser instrumento de obtenção da justa causa para a investigação. Somente caberá acordo, quando já existir a justa causa, amparada em uma base factual investigativa.

- **Ter o investigado confessado formalmente e circunstancialmente a infração penal**

De acordo com o Provimento no 01/2020-PGJ/RS, em seu artigo 2º, § 1º, a confissão poderá já ter sido realizada nos autos do procedimento investigatório (já chegando pronta ao Ministério Público) ou perante próprio Promotor de Justiça.¹⁹

Cumprido destacar que mesmo ocorrendo confissão na fase policial, o membro do Ministério Público deve designar audiência para explicar o ANPP ao investigado e seu defensor e esclarecer que o ANPP pressupõe a confissão formal e circunstanciada da prática delituosa, deixando a critério do investigado se deseja confessar, eis que, a confissão deve ocorrer na presença do Ministério Público e de seu defensor.

Não haverá acordo de não persecução penal se a confissão for parcial, omissa ou mentirosa, falsa. Se, porventura, o acordo tiver sido realizado e, depois, se descobrir a falsidade da confissão ou que ela não foi integral, o ANPP deve ser desconstituído. Por certo, a confissão deverá ser voluntária, sem qualquer vício de erro, dolo ou coação, por estas razões não importa na violação do direito ao investigado ao silêncio.

Diante disso, é necessário deixar claro que, se o investigado, na audiência extrajudicial de oferecimento do ANPP, optar por fazer uso do seu direito constitucional ao silêncio (CF, art. 5º, LXIII),²⁰ não haverá acordo de não persecução penal.

A confissão detalhada dos fatos e as tratativas do acordo deverão ser registrados pelos meios ou recursos de gravação audiovisual, destinados a obter maior fidelidade das informações. Sendo realizada por petição nos autos, deve ser anexada a gravação audiovisual.²¹

A confissão não pode ser a peça chave para o Ministério Público formar sua *opinio delicti*. A confissão, em sede de acordo, tão somente reforça a justa causa já existente nos autos, mas não é o elemento principal para a formação da *opinio delicti* do Ministério Público.

E por fim, conforme o enunciado do GNCCRIM/CNPG: Havendo descumprimento dos termos do acordo, a denúncia a ser oferecida poderá utilizar como suporte probatório a confissão formal e circunstanciada do

¹⁹ RIO GRANDE DO SUL. Ministério Público. **Provimento nº 01/2020 PGJ**. Regulamenta o artigo 28-A do Código de Processo Penal, acrescentado pela Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019 [...]. Disponível em: <https://www.mprs.mp.br/legislacao/provimentos/13533/>. Acesso em: 06 jun. 2021.

²⁰ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htmhttp://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

²¹ BRASIL. **Resolução nº 181, de 07 de agosto de 2017**. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-181-1.pdf>. Acesso em: 06 jun. 2021.

investigado”.²² Cumpre ressaltar que esse tema é uma polêmica doutrinária, não sendo objeto de discussão deste artigo, porém possuindo inúmeras discussões e posicionamentos sobre a utilização da confissão como suporte probatório para o oferecimento da denúncia.

- **A infração ter sido sem violência ou grave ameaça**
- **Pena mínima inferior a 4 (quatro) anos**
- **Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime**

Primeiramente, cabe destacar que o acordo de não persecução penal se reveste em um poder-dever do Ministério Público e não um direito público subjetivo do investigado. Sendo uma faculdade do Ministério Público, portanto, o poderá negar-se a formular proposta ao investigado.

Segundamente, a definição de necessidade e suficiência se trata de um juízo de ponderação, a depender da apreciação pelo membro do Ministério Público. De modo em que o *parquet* deve se mostrar satisfeito para a concessão do benefício.

- **Mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente**

Determinando que elas sejam ajustadas “cumulativa e alternativamente”, eis que os termos cumulativo e alternativo não podem ocorrer ao mesmo tempo.

- **Reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo**

Há casos em que não se verifica a ocorrência de um dano, em que pese tenha ocorrido o delito. Há situações outras, em que a reparação do dano é impossível em razão do perecimento do objeto tutelado, que não pode mais ser recomposto, típico caso de alguns crimes ambientais. Por fim, pode-se ainda evidenciar a impossibilidade de reparar o dano decorrente de incapacidade financeira do investigado.²³

Incumbe ao investigado a prova de sua vulnerabilidade financeira, e deve o agente ministerial, atentar-se para propor o cumprimento de outra condição, desde que proporcional e compatível com a infração penal aparentemente praticada. A vítima será impedida de postular em juízo cível valor complementar, salvo se tiver renunciado no Acordo de Não Persecução Penal.

²² BRASIL. **Enunciados**. 2ª Câmara Criminal. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/enunciados>. Acesso em: 06 jun. 2021.

²³ CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Questões práticas sobre o acordo de não persecução penal**. São Luís: Procuradoria Geral da Justiça, 2021. Disponível em: https://eventos.mpma.mp.br/pluginfile.php/34870/mod_resource/content/1/13830_e-book-sandro-carvalho-lobato-de-carvalho.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021.

- **Renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime**

O Ministério Público deve indicar claramente quais são esses instrumentos e produtos/proveitos do crime a que o investigado deve renunciar, bem como consignar no acordo de não persecução penal o destino desses bens e direitos. E em caso de descumprimento do ANPP pelo investigado, os instrumentos, produtos ou proveitos do crime serão perdidos, ou seja, não serão devolvidos ao investigado.²⁴

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

Então, tem-se que o Ministério Público e o investigado podem acordar sobre a prestação de serviço, inclusive quanto à sua duração, mas não podem determinar o local de seu cumprimento, tarefa reservada por lei ao Juízo da Execução.²⁵ Os serviços comunitários serão cumpridos à razão de uma hora de tarefa por dia de condenação, fixadas de modo a não prejudicar a jornada normal de trabalho, conforme prevê o art. 46 do Código Penal.

- **Pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito**

- Cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada.

Permite a criação de uma sanção genérica, sem adequação de tipicidade, mas que deve ter pertinência e ponderação.

- **§ 1º Para aferição da pena mínima cominada ao delito a que se refere o caput deste artigo, serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto.**

²⁴ CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Questões práticas sobre o acordo de não persecução penal**. São Luís: Procuradoria Geral da Justiça, 2021. Disponível em: https://eventos.mpma.mp.br/pluginfile.php/34870/mod_resource/content/1/13830_e-book-sandro-carvalho-lobato-de-carvalho.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021

²⁵ CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Questões práticas sobre o acordo de não persecução penal**. São Luís: Procuradoria Geral da Justiça, 2021. Disponível em: https://eventos.mpma.mp.br/pluginfile.php/34870/mod_resource/content/1/13830_e-book-sandro-carvalho-lobato-de-carvalho.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021

- **§ 2º Hipóteses em que não se aplica o ANPP**

- I - se for cabível transação penal de competência dos Juizados Especiais Criminais, nos termos da lei

É de se ressaltar ainda que tantos outros crimes previstos na Lei no 13.869/2019 possuem pena máxima não superior a dois anos, estando, portanto, na esfera de competência do Juizado Especial Criminal e, por consequência, passíveis de transação penal, o que excluiria a possibilidade de ANPP.

- II - se o investigado for reincidente ou se houver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas

Há um enunciado firmado pelo GNCCRIM/CNPG esclarecendo que “infrações insignificantes” se referem aos delitos de menor potencial ofensivo.²⁶

- III - ter sido o agente beneficiado nos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração, em acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo

Cumprido ressaltar que há casos em que, em tese, cabe ANPP e suspensão condicional do processo, a princípio, temos que o ANPP é mais favorável ao investigado, tendo em vista que o acordo impede o ajuizamento da ação penal, enquanto a suspensão condicional do processo pressupõe ação penal ajuizada e recebida pelo Poder Judiciário.

- IV - nos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor.

O requisito impede a proposição de acordo nesses casos, tendo em vista que a mulher estaria mais bem atendida se o agressor se submetesse a medidas restritivas de natureza diversa, que se mostraram bem mais exitosas neste campo da criminalidade. Além de ser o delito que mais cresceu nos últimos anos e as medidas despenalizadoras da Lei n. 9.099/95, não se mostraram suficientes para a prevenção desse crime, tanto que foram proibidas pela Lei n. 11.340/2006^{27, 28}

²⁶ BRASIL. **Enunciados**. 2ª Câmara Criminal. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/enunciados>. Acesso em: 06 jun. 2021.

²⁷ BRASIL. **Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006**. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal [...]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11340.htm. Acesso em: 08 jun. 2021.

²⁸ “A prática de crime ou contravenção penal contra a mulher com violência ou grave ameaça no ambiente doméstico impossibilita a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 588**. A prática de crime ou contravenção penal contra a mulher com violência ou grave ameaça [...]. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumstj/toc.jsp?livre=S%DAMULA+588&tipo=sumula+ou+su&b=SUNT&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 06 jun. 2021

4.1 FORMALIDADES

- **§ 3º O acordo de não persecução penal será formalizado por escrito e será firmado pelo membro do Ministério Público, pelo investigado e por seu defensor.**

Acaso o Promotor de Justiça, preenchidos todos os requisitos legais, decida notificar o investigado para saber de seu interesse na realização do acordo de não persecução penal, o fará para comparecimento na Promotoria de Justiça, ou para audiência virtual, acompanhado por advogado ou pela Defensoria Pública, em data e horário previamente aprezados, oportunidade em que colherá o interesse do investigado e, se possível, na mesma ocasião, formulará a proposta.

Cumprе ressaltar que no caso de não localizado o investigado nos endereços constantes nos autos, bem como nos sistemas disponíveis ao Ministério Público, o Promotor de Justiça poderá deixar de oferecer o acordo, tendo em vista sua inviabilidade fática, realizando, nos autos, por meio de despacho fundamentado, a devida motivação, indicando todas as diligências empreendidas para tentar notificar o investigado. E ainda, se notificado, não comparecer na audiência aprezada, sem qualquer justificativa ou contato com a Promotoria de Justiça, presume-se o desinteresse tácito do investigado na formulação do acordo de não persecução penal, razão pela qual o Promotor de Justiça deixará de propô-lo, com a devida fundamentação nos autos, dando-se o devido prosseguimento ao feito.²⁹

- **§ 4º Para a homologação do acordo de não persecução penal, será realizada audiência na qual o juiz deverá verificar a sua voluntariedade, por meio da oitiva do investigado na presença do seu defensor, e sua legalidade.**

A Lei 13.964/19 não quer que o juiz seja um mero homologador de acordos. Assim, atribuiu ao magistrado o poder-dever de desempenhar a função de garantidor dos direitos do investigado, limitando-se a verificar o controle de legalidade, proporcionalidade, razoabilidade do negócio jurídico e a voluntariedade dos celebrantes. Esse controle passa por diversos aspectos, entre eles a existência de elementos convincentes sobre autoria e materialidade (que seriam suficientes para a denúncia, não sendo necessário que sejam aqueles exigidos para condenação), caso contrário tratar-se-ia de arquivamento. Ao lado desse controle de viabilidade, há outros tantos, como o controle acerca da tipicidade, prescrição, representação da vítima, que levariam ao arquivamento do inquérito policial.³⁰

²⁹ RIO GRANDE DO SUL. Ministério Público do. Manual prático sobre o acordo de não persecução penal: perguntas frequentes acerca do acordo de não persecução penal. **Procuradoria- Geral de Justiça**, 2020.

³⁰ FRANCO, José Henrique Kaster. O papel do juiz no acordo de não persecução penal. **Bonijuris**, 06/08/2020. Disponível em: <https://www.editorabonijuris.com.br/o-papel-do-juiz-no-acordo-de-nao-persecucao-penal>. Acesso em: 06 jun. 2021.

- **§ 5º Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor.**
- **§ 6º Homologado judicialmente o acordo de não persecução penal, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para que inicie sua execução perante o juízo de execução penal.**

Uma vez homologado, o Juiz devolverá os autos ao Promotor de Justiça que realizou o acordo que, por sua vez, irá propor na Vara de Execuções Criminais sua execução, mediante uma promoção, com o encaminhando de cópia do termo, bem como da homologação.

A princípio, enquanto não seja regulamentada a questão da tramitação dos inquéritos, os autos do IP ou outro expediente investigatório deverão permanecer na Promotoria até que seja efetivamente cumprido o acordo ou descumprido, rescindido.³¹

- **§ 7º O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais ou quando não for realizada a adequação a que se refere o § 5º deste artigo.**
- **§ 8º Recusada a homologação, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para a análise da necessidade de complementação das investigações ou o oferecimento da denúncia.**

Se o juiz não homologa o pacto, no caso de a proposta ser insuficiente, abusiva ou inadequada, o juiz devolve os autos ao Ministério Público para adequação. O Ministério Público poderá adequar a proposta ou, se discordar, interpor recurso em sentido estrito.

Em decorrência dessa previsão, criou-se hipótese de cabimento do recurso em sentido estrito. Art. 581. CPP³². (...) XXV - que recusar homologação à proposta de acordo de não persecução penal, previsto no art. 28-A desta Lei.

- **§ 9º A vítima será intimada da homologação do acordo de não persecução penal e de seu descumprimento.**

A vítima não participa do acordo, mas é intimada da homologação (ainda que não possa se opor a ele) e de eventual descumprimento. Mesmo que a vítima não possa impedir o acordo, nada impede que sua presença nesse momento seja importante para melhor definição das condições a serem

³¹ RIO GRANDE DO SUL. Ministério Público do. Manual prático sobre o acordo de não persecução penal: perguntas frequentes acerca do acordo de não persecução penal. Procuradoria- Geral de Justiça, 2020.

³² BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

cumpridas, especialmente da reparação do dano.³³ O membro do Ministério Público deve esclarecer à vítima sobre seus direitos materiais e processuais, devendo tomar todas as medidas necessárias para a preservação dos seus direitos, a reparação dos eventuais danos por ela sofridos.

- **§10º Descumpridas quaisquer das condições estipuladas no acordo de não persecução penal, o Ministério Público deverá comunicar ao juízo, para fins de sua rescisão e posterior oferecimento de denúncia.**

Em prosseguimento, se cumpridas todas as condições do acordo, o juiz decreta a extinção da punibilidade. Já o descumprimento é comunicado ao juiz pelo Ministério Público para fins de rescisão e posterior oferecimento da denúncia. Aqui, ao juiz cabe, antes de qualquer decisão ouvir o agente em audiência para o exercício do contraditório, momento em que deverá ouvir o imputado sobre a veracidade e eventuais motivos que justifiquem o descumprimento na presença do seu defensor. Também deverá ser analisada a proporcionalidade do descumprimento em relação às consequências.³⁴

Deverá constar expressamente no termo de acordo de não persecução penal as consequências para o descumprimento das condições acordadas, bem como o compromisso do investigado em comprovar o cumprimento das condições, independentemente de notificação ou aviso prévio, devendo apresentar, imediatamente e de forma documentada, eventual justificativa para o não cumprimento de qualquer condição, sob pena de imediata rescisão e oferecimento da denúncia em caso de inércia.³⁵

Segundo entendimento do GNCCRIM/CNPG, por meio do enunciado no 28, compete ao juízo que homologou o acordo realizar sua rescisão, a requerimento do órgão do Ministério Público que o propôs.³⁶

A lei não prevê recurso para o caso de rescisão. Nada parece impedir, entretanto, o ajuizamento de mandado de segurança ou, em alguns casos, de habeas corpus.³⁷

- **§ 11º O descumprimento do acordo de não persecução penal pelo investigado também poderá ser utilizado pelo Ministério Público como justificativa para o eventual não oferecimento de suspensão condicional do processo.**
- **§ 12º A celebração e o cumprimento do acordo de não persecução penal não constarão de certidão de antecedentes**

³³ LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

³⁴ LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

³⁵ RIO GRANDE DO SUL. Ministério Público. **Provimento nº 01/2020 PGJ**. Regulamenta o artigo 28-A do Código de Processo Penal, acrescentado pela Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019 [...]. Disponível em: <https://www.mprs.mp.br/legislacao/provimentos/13533/>. Acesso em: 06 jun. 2021.

³⁶ BRASIL. **Enunciados**. 2ª Câmara Criminal. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/enunciados>. Acesso em: 06 jun. 2021.

³⁷ FRANCO, José Henrique Kaster. O papel do juiz no acordo de não persecução penal. **Bonijuris**, 06/08/2020. Disponível em: <https://www.editorabonijuris.com.br/o-papel-do-juiz-no-acordo-de-nao-persecucao-penal>. Acesso em: 06 jun. 2021.

criminais, exceto para os fins previstos no inciso III do § 2º deste artigo.

O agente não é obrigado a aceitar a proposta e caso aceite, não valerá como maus antecedentes ou para fins de reincidência, vez que a natureza jurídica da sentença é meramente declaratória. A celebração e o cumprimento do acordo não constam em certidão de antecedentes, salvo para impedir novo acordo no prazo de cinco anos.

- **§ 13º Cumprido integralmente o acordo de não persecução penal, o juízo competente decretará a extinção de punibilidade.**

Tem-se que a melhor interpretação é a que os autos da investigação criminal permaneçam na secretaria judicial da vara do Juízo que homologou o acordo, aguardando o cumprimento do ANPP ou a rescisão dele. Em caso de cumprimento do ANPP, proferida a sentença de extinção de punibilidade, deve ela ser juntada nos autos que, na sequência, será arquivado.³⁸

- **§ 14º No caso de recusa, por parte do Ministério Público, em propor o acordo de não persecução penal, o investigado poderá requerer a remessa dos autos a órgão superior, na forma do art. 28 deste Código.**

Estando preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício, o agente ministerial necessita fundamentar, explicitando as razões acerca da recusa em propor o acordo, notificando, conseqüentemente, o investigado. Assim, ante a recusa de utilização desse instrumento pelo Promotor de Justiça, o investigado poderá requerer revisão dessa decisão pelo órgão superior incumbido desse mister: o Procurador-Geral de Justiça, quando perante a Justiça Estadual, ou a Câmara de Coordenação e Revisão, quando a questão envolver matéria afeta à competência Federal.³⁹

O sistema acusatório em vigor no processo penal brasileiro, tem ainda a atribuição exclusiva do Ministério Público para o oferecimento da ação penal, não autorizando o Poder Judiciário, em caso de negativa do Ministério Público, propor o Acordo de Não Persecução Penal.⁴⁰

4.2 DEMAIS CONSIDERAÇÕES:

O termo de acordo de não persecução penal deverá conter a qualificação do investigado, principalmente quanto ao endereço, número de telefone e e-mail; a identificação do procurador constituído pelo investigado ou do membro da Defensoria Pública; a descrição dos fatos e sua adequação típica; a confissão

³⁸ CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Questões práticas sobre o acordo de não persecução penal**. São Luís: Procuradoria Geral da Justiça, 2021. Disponível em: https://eventos.mpma.mp.br/pluginfile.php/34870/mod_resource/content/1/13830_e-book-sandro-carvalho-lobato-de-carvalho.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021.

³⁹ BRASIL. **Enunciados**. 2ª Câmara Criminal. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/enunciados>. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁴⁰ FARIA, M. **Acordo de não persecução penal como instrumento de política criminal e de reafirmação do sistema acusatório**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito. Universidade federal de Mato Grosso. Mato Grosso, 2020.

formal e circunstancial dos fatos, as condições do acordo e seu prazo de cumprimento; a obrigação do investigado em informar, prontamente, qualquer alteração de endereço, número de telefone ou e-mail; a obrigação do investigado em comprovar, mensalmente, o cumprimento das condições acordadas, independente de notificação ou aviso prévio; as consequências para o descumprimento das condições acordadas e a obrigação de apresentar, imediatamente e de forma documentada, eventual justificativa para o não cumprimento de qualquer condição, sob pena de imediata rescisão e oferecimento da denúncia em caso de inércia.⁴¹

Assim, se observará na presente pesquisa outras questões que são objeto de discussão na proposição do acordo de não persecução penal, e que não previstas no art. 28-A CPP.

- **Da suspensão do prazo prescricional:**

O artigo 12, parágrafo único, do Provimento no 01/2020-PGJ, dispõem sobre o prazo prescricional.⁴²

- **Crimes culposos:**

Inobstante a lei não tenha feito ressalva expressa acerca dos crimes culposos, entende-se que a estes, mesmo que tenham como consequência um resultado violento, é possível a aplicação do acordo de não persecução penal, haja vista que o resultado é involuntário.⁴³ Nesse norte é o Enunciado no 23 do CGCCRIM/CNPG:

É cabível o acordo de não persecução penal nos crimes culposos com resultado violento, uma vez que nos delitos desta natureza a conduta consiste na violação de um dever de cuidado objetivo por negligência, imperícia ou imprudência, cujo resultado é involuntário, não desejado e nem aceito pela agente, apesar de previsível.⁴⁴

- **Investigado inimputável:**

Em regra, a celebração do acordo de não persecução deverá ser feito com o investigado plenamente capaz. No caso de dúvida sobre a sua

⁴¹ RIO GRANDE DO SUL. Ministério Público. **Provimento nº 01/2020 PGJ**. Regulamenta o artigo 28-A do Código de Processo Penal, acrescentado pela Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019 [...]. Disponível em: <https://www.mprs.mp.br/legislacao/provimentos/13533/>. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁴² Art. 12. “Enquanto não cumprido ou não rescindido o acordo de não persecução penal, a prescrição ficará suspensa, nos moldes do inciso IV do artigo 116 do Código Penal. Parágrafo único - A suspensão da fluência do prazo prescricional tem por termo inicial a data da homologação judicial do acordo de não persecução penal, devendo o Ministério Público requerer ao juiz, como efeito daquela decisão, que expressamente a declare”. RIO GRANDE DO SUL. Ministério Público. **Provimento nº 01/2020 PGJ**. Regulamenta o artigo 28-A do Código de Processo Penal, acrescentado pela Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019 [...]. Disponível em: <https://www.mprs.mp.br/legislacao/provimentos/13533/>. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁴³ RIO GRANDE DO SUL. **Informação Técnico-Jurídica 01/2020**. Acordo de não persecução penal. Requisitos. Formalidades e procedimento. Procuradoria-Geral de Justiça. CAOCRIM.

⁴⁴ BRASIL. **Enunciados**. 2ª Câmara Criminal. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/enunciados>. Acesso em: 06 jun. 2021.

integridade mental, o acordo não pode ser levado a efeito. Nesse caso, é imprescindível a realização do exame de insanidade mental, recomendando-se, então, o prosseguimento da persecução penal pelo rito comum. Além disso, as medidas impostas pelo acordo de não persecução penal podem não ser indicadas ao estado de saúde do investigado, sendo as medidas de segurança as corretamente aplicadas aos inimputáveis.⁴⁵

- **Audiência de custódia**⁴⁶

Embora a Lei 13.964/19 refira-se genericamente à fase de investigação, não é possível admitir o acordo em audiência de custódia. Primeiro, porque a apresentação do detido não se destina a esse fim e, depois, o próprio caput do art. 28-A do CPP prescreve que, “não sendo o caso de arquivamento”, o Ministério Público proporá o ANPP. Para que se verifique se é ou não caso de arquivamento, deve-se aguardar, evidentemente, o desenrolar da investigação.⁴⁷

- **Crimes hediondos ou equiparados e associações/organizações criminosas**

O cometimento de crimes hediondos e/ou equiparados, bem como a participação do investigado em associações e/ou organizações criminosas revela *ipso facto* que o acordo de não persecução penal não é suficiente para a aprovação da conduta.⁴⁸

⁴⁵ CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Questões práticas sobre o acordo de não persecução penal**. São Luís: Procuradoria Geral da Justiça, 2021. Disponível em: https://eventos.mpma.mp.br/pluginfile.php/34870/mod_resource/content/1/13830_e-book-sandro-carvalho-lobato-de-carvalho.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁴⁶ Refere que, O que ocorre, é que é possível tão somente que o Membro do Ministério Público possa aproveitar a presença física do investigado e – em ato separado da audiência de custódia, mas na mesma oportunidade – eventualmente propor e celebrar o acordo, economizando-se, assim, recursos públicos, além de dinamizar e agilizar, ainda mais, o procedimento consensual, evitando-se a realização de novos atos de comunicação. Essa previsão não foi repetida pela Lei no 13.964/2019, esta mesma lei inseriu no Código de Processo Penal a audiência de custódia (art. 310), e nada dispôs sobre a possibilidade de ANPP na audiência de custódia no art. 28-A, do CPP. Então, a solução seria a seguinte: realizada a audiência de custódia, encerrada a ata da citada audiência, uma nova ata seria aberta, com uma nova audiência iniciada, onde já seriam discutidos os termos para a celebração do acordo de não persecução penal. De tal maneira, não deverá o acordo ser proposto no mesmo ato jurídico da audiência de custódia (mesmo porque, nesse ato específico, não se pode realizar perguntas sobre o mérito do caso penal) mas deverá sim o Ministério Público aproveitar a presença física do acusado para propor uma solução consensual para o caso. CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Questões práticas sobre o acordo de não persecução penal**. São Luís: Procuradoria Geral da Justiça, 2021. Disponível em: https://eventos.mpma.mp.br/pluginfile.php/34870/mod_resource/content/1/13830_e-book-sandro-carvalho-lobato-de-carvalho.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁴⁷ FRANCO, José Henrique Kaster. O papel do juiz no acordo de não persecução penal. **Bonijuris**, 06/08/2020. Disponível em: <https://www.editorabonijuris.com.br/o-papel-do-juiz-no-acordo-de-nao-persecucao-penal>. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁴⁸ Analisando o elenco de crimes hediondos (art.1o, da Lei no 8.072/90), observa-se que poucos são os crimes que, em tese, poderiam caber acordo de não persecução penal, uma vez que a maioria dos crimes hediondos possuem pena mínima igual ou superior a 4 (quatro) anos e/ou são perpetrados com violência ou grave ameaça. BRASIL. **Lei nº 8.072, de 25 de julho**

- **Contravenções penais**

Via de regra, não caberia ANPP para as contravenções penais, pois vale mencionar que não cabe acordo de não persecução *se for cabível transação penal de competência dos Juizados Especiais Criminais*, sendo que todas as contravenções penais são da competência do Juizado Especial Criminal e cabem transação penal. Salvo se o investigado já tiver exercido o direito à transação nos últimos 5 anos.

- **Crimes de racismo, crime contra a administração pública, crime ambiental, crime eleitoral, crime militar**

Em tese, todos esses tipos de crimes, permitem o acordo de não persecução penal, eis que não foram relacionados no art. 28-A, § 2º, do CPP, onde estão elencadas as hipóteses em que não se aplica o ANPP. No entanto, necessário fazer uma ressalva a Orientação Conjunta expedida no 1 PGJ/SP e CGMP/ SP.⁴⁹

Devemos, apenas, cuidar que alguns crimes ambientais são passíveis de transação penal, o que, em tese, implicaria a impossibilidade de ANPP.

- **Crimes de competência originária dos Tribunais**

Há uma enorme quantidade de crimes que, em tese, são passíveis de ANPP. Obviamente alguns desses crimes podem ser cometidos por pessoas que sejam detentoras de foro especial por prerrogativa de função, onde a competência originária para a ação penal é do Tribunal e não do juiz de primeiro grau de jurisdição. No caso de competência originária do Tribunal, a depender do regimento interno do Tribunal, possivelmente o juiz competente para homologar o acordo de não persecução penal a ser oferecido pelo Ministério Público atuante no Tribunal, deve ser o relator do caso no Tribunal.⁵⁰

de 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁴⁹ Procurador-Geral de Justiça e o Corregedor-Geral, expediram a Orientação Conjunta no 1 PGJ/SP e CGMP/ SP, no sentido de: “Os órgãos de execução do Ministério Público do Estado de São Paulo devem evitar qualquer instrumento de consenso (transação penal, acordo de não persecução penal e suspensão condicional do processo) nos procedimentos investigatórios e processos criminais envolvendo crimes de racismo, compreendidos aqueles tipificados na Lei 7.716/89 e no art. 140, §3º, do Código Penal, pois desproporcional e incompatível com infração penal dessa natureza, violadora de valores sociais”. SÃO PAULO. Ministério Público do Estado. **Orientação Conjunta nº 01/2020 PGJ/SP e CGMP/SP**. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Criminal/Noticias_CAO_Criminal/recomendação%2001%20cg%20pgj.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁵⁰ CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Questões práticas sobre o acordo de não persecução penal**. São Luís: Procuradoria Geral da Justiça, 2021. Disponível em: https://eventos.mpma.mp.br/pluginfile.php/34870/mod_resource/content/1/13830_e-book-sandro-carvalho-lobato-de-carvalho.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021.

- **Investigado preso**

O investigado pode ter sido preso em flagrante e essa prisão convertida em preventiva, mas ao final da investigação, o Ministério Público entender que o caso comporta ANPP, então deveria requerer a revogação da prisão e providenciaria a audiência extrajudicial para a celebração do acordo.

- **Ação penal privada**

O artigo 28-A, do Código de Processo Penal, na forma em que foi redigido, é evidente que os crimes que permitem o ANPP são crimes de ação penal pública e que o Ministério Público é o legitimado para a análise do cabimento do acordo e de seu oferecimento. Por tais motivos, acredita-se ser incabível o ANPP em crimes de ação penal privada. E ainda, esses delitos são passíveis de transação penal, retratação, desistência.

Claro que, se no caso de o Ministério Público permanecer totalmente inerte, após decorrido o prazo legal, caberá a ação penal privada subsidiária da pública. Caso contrário, inviável a referida ação.

- **Sentença desclassificatória**

É possível que o Ministério Público tenha oferecido denúncia pela prática de um crime que não cabia o acordo de não persecução penal. Após a tramitação regular do processo, o juiz sentencie o acusado, desclassificando o crime imputado na denúncia (que não cabia ANPP, por exemplo de roubo pra furto) para um crime que seria possível o acordo de não persecução penal. Nesta hipótese, deve o magistrado encaminhar os autos para o Ministério Público para verificar a possibilidade de oferecimento de ANPP.⁵¹

- **Concurso de pessoas**

Se o crime que permite o ANPP tiver sido praticado por duas ou mais pessoas, o Ministério Público terá que verificar para cada investigado o preenchimento dos pressupostos/requisitos do art. 28-A, do CPP. No caso de concurso de crimes, em que a um, objetivamente, cabe o ANPP, e o outro é, por exemplo, perpetrado com violência ou grave ameaça, o ANPP seria firmado em um crime, e o Ministério Público ofereceria denúncia em relação ao outro, explicando na cota da denúncia essa situação.⁵²

⁵¹ CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Questões práticas sobre o acordo de não persecução penal**. São Luís: Procuradoria Geral da Justiça, 2021. Disponível em: https://eventos.mpma.mp.br/pluginfile.php/34870/mod_resource/content/1/13830_e-book-sandro-carvalho-lobato-de-carvalho.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁵² CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Questões práticas sobre o acordo de não persecução penal**. São Luís: Procuradoria Geral da Justiça, 2021. Disponível em: https://eventos.mpma.mp.br/pluginfile.php/34870/mod_resource/content/1/13830_e-book-sandro-carvalho-lobato-de-carvalho.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021.

5 APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO E A RETROATIVIDADE DA LEI BENÉFICA

Em seguida, a presente pesquisa abordará sobre uma das principais discussões no direito processual penal com relação ao pacote anticrime, que é a aplicabilidade do acordo de não persecução penal no tempo e se possível sua retroatividade. Ainda, não há um consenso na doutrina acerca dessa concepção. A resposta mais adequada para boa parte da doutrina parece ser a afirmativa, pelo fato de o ANPP ser norma de caráter misto ou híbrido, ou seja, processual penal e penal (material), que versam sobre conteúdo material, relacionado a pretensão punitiva como, a prescrição, o perdão, a perempção, ao direito de queixa e de representação.⁵³

As normas mistas, mesmo quando revogadas, continuam aplicáveis aos fatos que ocorreram durante a sua vigência, se ela for mais benéfica (ultratatividade da lei processual penal mista benéfica), assim como se entrar em vigor uma *novatio legis in melius* ela se revestirá de retroatividade, de modo a atingir fatos que aconteceram antes de sua inserção no ordenamento jurídico (retroatividade da lei processual penal mista benéfica). E já que a consequência do cumprimento do acordo de não persecução penal é a extinção da punibilidade, logo, a norma deve retroagir para os casos ocorridos antes de sua vigência.⁵⁴

Em recente julgamento, o Ministro Gilmar Mendes, do STF, delimitou a seguinte questão- problema, no HC 185.913 DF: “O ANPP pode ser oferecido em processos já em curso quando do surgimento da Lei 13.964/19? Qual é a natureza da norma inserida no art. 28-A do CPP? É possível a sua aplicação retroativa em benefício do imputado?”⁵⁵

O cerne da questão reside justamente em saber qual o momento que deve limitar a incidência do acordo aos processos que já estavam em curso na data de sua entrada em vigor no sistema penal.

5.1 PROPOSIÇÃO DE ACORDO ATÉ O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA

Há quem afirme que o acordo de não persecução penal é norma processual híbrida e, por isso, deve produzir efeitos sobre fatos praticados em momento pretérito a sua existência, desde que não tenha ocorrido o recebimento da denúncia. Nessa linha, explicitam que normas cunho estritamente material possuem retroatividade absoluta, em virtude do comando constitucional inserto no artigo 5o, inciso XL, da CF/88,⁵⁶ porém, leis híbridas, a despeito de serem retroativas, podem ser limitadas no tempo.

Pode-se afirmar que a intenção do legislador foi exatamente balizar a aplicação do acordo a fase investigatória, eis que o propósito do instituto é justamente evitar a instauração de uma ação penal, dado que se trata de uma medida de política criminal, portanto somente poderia ser aplicado aos

⁵³ GUARAGNI. Fábio André; GUIMARÃES, Rodrigo Regnier Chemim. “**Pacote Anticrime**”. Paraná: Ministério Público do Estado do Paraná, 2020.

⁵⁴ GUARAGNI. Fábio André; GUIMARÃES, Rodrigo Regnier Chemim. “**Pacote Anticrime**”. Paraná: Ministério Público do Estado do Paraná, 2020.

⁵⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC185.913**. 2ª Turma. Rel. Min. Gilmar Mendes. Julgado em: 22/09/2020. DJe: 24/09/2020

⁵⁶ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htmhttp://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

processos em curso a partir da vigência da Lei no 13.964/19 que ainda não possuam a denúncia recebida.⁵⁷

O Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPGE) e o Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM), com o objetivo de auxiliar os membros do Ministério Público no desenvolvimento de suas atividades, emitiram enunciados interpretativos da Lei no 13.964/2019. Segue enunciado do GNCCRIM/CNPGE a esse respeito: “Cabe acordo de não persecução penal para fatos ocorridos antes da vigência da Lei no 13.964/2019, desde que não recebida a denúncia”.⁵⁸

Os Ministérios Públicos Estaduais de nosso país se manifestaram sobre seus posicionamentos com relação ao limite temporal da proposição do acordo de não persecução penal. Temos como os quais que se posicionam pela proposição do acordo, desde que não recebida a denúncia, o Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul,⁵⁹ o Ministério Público do Estado do Amapá,⁶⁰ Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro⁶¹, Ministério Público do Estado do Mato Grosso do Sul,⁶² o Ministério Público do Estado do Tocantins,⁶³

⁵⁷ GUARAGNI. Fábio André; GUIMARÃES. Rodrigo Regnier Chemim. “Pacote Anticrime”. Ministério Público do Estado do Paraná, 2020. Página 180.

⁵⁸ BRASIL. **Enunciados**. 2ª Câmara Criminal. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/enunciados>. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁵⁹ RIO GRANDE DO SUL. Ministério Público. **Provimento nº 01/2020 PGJ**. Regulamenta o artigo 28-A do Código de Processo Penal, acrescentado pela Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019 [...]. Disponível em: <https://www.mprs.mp.br/legislacao/provimentos/13533/>. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁶⁰ AMAPÁ. Ministério Público. **Portaria nº 125/2020 – GAB-PJM/MP-AP, de 21 de fevereiro de 2020**. Disponível em: <http://www.mpap.mp.br/diario/pdf/diario/463>. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁶¹ Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro emitiu a Resolução Conjunta CPGJ/CGMP no 20/202011, aduzindo em seu artigo 1o, parágrafo único que “o acordo de não persecução de não persecução penal poderá ser celebrado até o recebimento da denúncia para fatos ocorridos antes da vigência da Lei no 13.964/2019, desde que não recebida a denúncia”. RIO DE JANEIRO. Ministério Público. **Resolução Conjunta CPGJ/CGMP n. 20/2020**, Disponível em: <https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1325644/27.01.2020.pdf>. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁶² **O Ministério Público do Estado do Mato Grosso do Sul**, por meio da Recomendação no 2/2020 – PGJ12, assertou que “*caberá acordo de não persecução penal para fatos ocorridos antes da vigência da Lei no 13.964/2019, desde que não recebida a denúncia*”, conforme disposto no artigo 1o, parágrafo 2a, de referido documento. MATO GROSSO DO SUL. Ministério Público. **Recomendação n. 2/2020 – PGJ**. Disponível em: <https://mpms.mp.br/downloads/DOMPMS-2130.pdf>. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁶³ A Recomendação Conjunta no **01/2020/PGJ/CGMP/CAOPAC, do Ministério Público do Estado do Tocantins** direciona em seu artigo 12 que “caberá acordo de não persecução penal para fatos ocorridos antes da vigência da Lei no 13.964/2019, desde que ainda não recebida a denúncia”. TOCANTINS. Ministério Público. MPTO publica recomendação conjunta com orientações para a formalização de acordo de não persecução penal. **MPTO**, 2020. Disponível em: <https://mpto.mp.br/portal/2020/02/04/610236-mpto-publica-recomendacao-conjunta-com-orientacoes-para-a-formalizacao-de-acordo-de-nao-persecucao-penal>. Acesso em: 06 jun. 2021.

Ministério Público do Estado do Acre⁶⁴ e o Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte.⁶⁵

O Superior Tribunal de Justiça, por sua Quinta Turma, deixando patente que se mostra incompatível com o propósito do instituto do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) dar aplicação retroativa do artigo 28-A do Código de Processo Penal, quando já recebida a denúncia e já encerrada a prestação jurisdicional. “Cabe acordo de não persecução penal para fatos ocorridos antes da vigência da Lei nº 13.964/2019, desde que não recebida a denúncia.”⁶⁶

Conforme Douglas Fischer, defender a aplicação do acordo de não persecução penal nos processos em que já houve recebimento da denúncia “sob o (fácil) escudo geral de que consistiria em providência ‘mais benéfica ao infrator’, configura uma criação sem base dogmática e sistemática legal”.⁶⁷ E ainda ressalta: “ou ela retroage para todos os casos (absolutamente todos), ou ela é limitada por algum fator objetivo, que, no caso, tem natureza processual penal, que é o recebimento da denúncia”.⁶⁸

Sob seu ponto de vista, adotar outros marcos para a possibilidade de aplicação do acordo, tais como, até a sentença, até condenação em segundo grau, até o trânsito em julgado ou até mesmo posteriormente, trata-se de “mero decisionismo sem qualquer racionalidade à luz do ordenamento jurídico vigente”.⁶⁹

⁶⁴ No Manual explicativo acerca do acordo de não persecução penal, elaborado pelo Centro de Apoio Operacional das Procuradorias e Promotorias de Justiça Criminais do Estado do **Acre**, expõe-se que, a Instituição acolhe o entendimento apresentado no enunciado 20 do CNPG e do GNCCRIM, compreendendo o acordo de não persecução penal como instrumento cabível na fase anterior ao processo. ACRE, Ministério Público. Manual explicativo acerca do acordo de não persecução penal. **Centro de Apoio Operacional das Procuradorias e Promotorias de Justiça Criminais do Estado do Acre**. Disponível em: https://www.mpac.mp.br/wp-content/uploads/Manual_-_ANPP.pdf-1.pdf. Disponível em: 06 jun. 2021.

⁶⁵ Ainda, no Manual de Atuação e Orientação Funcional: Acordo de Não Persecução Penal, do Centro de Apoio Operacional às Promotorias de Justiça Criminais do Estado do **Rio Grande no Norte**, defende-se que a interpretação nos termos do disposto no enunciado 20 do CNPG e do GNCCRIM é a mais acertada. Entende-se que o acordo de não persecução penal é negócio jurídico extrajudicial e instrumento de política criminal que tem por objetivo evitar a judicialização. Assim, se já recebida a denúncia, perde-se sua finalidade. GARCIA, Glaucio Pinto; LIMA, Gislaine Alves Marinho de; CASTRO, Marielly Souza de. **Manual de atuação e orientação funcional: acordo de não persecução penal**. Rio Grande do Norte: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte. Disponível em: www.ampern.org.br/app/webroot/uploads/files/Manual_ANPP_CAOP%20Criminal.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁶⁶ BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **AREsp1668089**. 5ª Turma. Rel. Min. Feliz Fischer. DJe: 29/06/2020.

⁶⁷ FISCHER, Douglas. Não cabe acordo de não persecução em ações penais: Admitir a aplicação em ações penais em andamento configura uma criação sem base dogmática e sistemática legal. **JOTA**, 11/06/2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/nao-cabe-acordo-de-nao-persecucao-em-aco-es-penais-11062020>. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁶⁸ FISCHER, Douglas. Não cabe acordo de não persecução em ações penais: Admitir a aplicação em ações penais em andamento configura uma criação sem base dogmática e sistemática legal. **JOTA**, 11/06/2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/nao-cabe-acordo-de-nao-persecucao-em-aco-es-penais-11062020>. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁶⁹ FISCHER, Douglas. Não cabe acordo de não persecução em ações penais: Admitir a aplicação em ações penais em andamento configura uma criação sem base dogmática e sistemática legal. **JOTA**, 11/06/2020, s.p. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e>

Assevera que o argumento de que o ANNP seria instrumento para redução da carga de trabalho tanto do Judiciário como do Ministério Público perde sua relevância visto que já houve instrução probatória, assim como a maior parte da atividade processual já foi praticada.

Por fim, esclarece-se que, uma vez obtida a condenação, perde-se o sentido em buscar a aplicação do acordo como instrumento para priorizar a atuação ministerial. E sustenta-se que a confissão do acordo se tornaria inútil para o Ministério Público sob o aspecto do instituto como política criminal, pois o acusado sentenciado já saberia quais são as consequências da condenação, podendo utilizar do acordo apenas para benefício próprio, buscando afastar os efeitos da condenação.⁷⁰

5.2 PROPOSIÇÃO DO ACORDO ATÉ SENTENÇA CONDENATÓRIA

Há entendimento no sentido de que o limite da retroatividade do acordo de não persecução penal é o proferimento da sentença condenatória. São apresentados argumentos favoráveis à aplicação retroativa mesmo após o recebimento da denúncia.

O primeiro, seria a aplicação do princípio da isonomia, oferecendo-se o seguinte exemplo: duas pessoas cometem o mesmo delito, na mesma data e no mesmo local, mas em um dos casos há oferecimento de denúncia antes de entrar em vigor a novidade legislativa e, no outro, em razão da demora no inquérito, foi celebrado acordo de não persecução.⁷¹

Por segundo, defende-se que não se deve olvidar os objetivos do instituto, particularmente sua adoção como política criminal a ser implementada pelo Ministério Público, reduzindo a judicialização e a sobrecarga de trabalho e, conseqüentemente, os custos de um processo muitas vezes moroso, permitindo-se assim que o ente ministerial priorize outras atividades além da obtenção da condenação.⁷² O Ministério Público de São Paulo⁷³, o Ministério Público do

analise/artigos/nao-cabe-acordo-de-nao-persecucao-em-acoes-penais-11062020. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁷⁰ GUARAGNI. Fábio André; GUIMARÃES, Rodrigo Regnier Chemim. “**Pacote Anticrime**”. Paraná: Ministério Público do Estado do Paraná, 2020.

⁷¹ GUARAGNI. Fábio André; GUIMARÃES, Rodrigo Regnier Chemim. “**Pacote Anticrime**”. Paraná: Ministério Público do Estado do Paraná, 2020.

⁷² GUARAGNI. Fábio André; GUIMARÃES, Rodrigo Regnier Chemim. “**Pacote Anticrime**”. Paraná: Ministério Público do Estado do Paraná, 2020.

⁷³ O Ministério Público de São Paulo adotou entendimento diverso do firmado no Enunciado no 20 do CNPG e do GNCCRIM, configurando a corrente que defende a possibilidade de aplicação, até mesmo retroativa, do artigo 28-A do CPP, convertendo-se processos criminais já denunciados em acordos de não persecução penal, mas até o limite da prolação da sentença condenatória. BRASIL. **Enunciados**. 2ª Câmara Criminal. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/enunciados>. Acesso em: 06 jun. 2021.

Estado de Goiás,⁷⁴ Ministério Público do Estado de Minas Gerais⁷⁵, e o Ministério Público do Estado do Mato Grosso⁷⁶ demonstraram partilhar do mesmo entendimento.

5.3 PROPOSIÇÃO DO ACORDO ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO

Há um posicionamento que assevera que o limite da retroatividade da eficácia temporal do acordo deve ser o trânsito em julgado da ação penal. Argumenta-se que o acordo de não persecução penal, apesar de possuir natureza híbrida e ser uma solução negociada que visa abreviar o processo e que se afirmar que a prolação de sentença condenatória não esgota a persecução penal.

Essa corrente anuncia que a inexistência de confissão nos processos sentenciados não seria óbice ao oferecimento do acordo ao réu, notadamente porque o instituto é uma inovação legal e, sendo assim, seria razoável conferir ao agente a chance de rever sua estratégia processual, inclusive considerando a oportunidade de confessar a prática do ilícito e, com isso, receber o benefício.⁷⁷

Com fulcro nesse entendimento é que o enunciado no 98 da 2ª CCR do MPF, foi firmado:

[...] é cabível o oferecimento de acordo de não persecução penal no curso da ação penal, isto é, antes do trânsito em julgado, desde que preenchidos os requisitos legais, devendo o integrante do MPF oficiante assegurar seja oferecida ao acusado a oportunidade de confessar formal e circunstancialmente a prática da infração penal, nos termos do art. 28-A da Lei nº 13.964/19, quando se tratar de processos

⁷⁴ A Orientação Conjunta no 01 – PGJ/CAO-CRIM25 prevê em seu art. 1o, §2o que “§2º: O membro do Ministério Público do estado de Goiás, diante da provocação da defesa, avaliará em razão do caso concreto, o cabimento do acordo de não persecução penal para fatos ocorridos antes da vigência da Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019”. Disponível em: GOIÁS. Procuradoria-Geral de Justiça. **Orientação Conjunta n. 01 – PGJ/CAO-CRIM, 3 de fevereiro de 2020**. Dispõe sobre orientações aos membros do Ministério Público do Estado de Goiás para a formalização do acordo de não persecução penal. Disponível em: http://www.mpggo.mp.br/portal/arquivos/2020/02/06/09_48_08_58_orientação_conjunta_01_2020_atualizada.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁷⁵ A Corregedoria Geral do **Ministério Público do Estado de Minas Gerais**, assevera: “Nos processos com denúncia já oferecida e que ainda não tenham sido sentenciados, preenchidas as condições exigidas pelo artigo 28-A do Código de Processo Penal Brasileiro, o órgão de execução deverá manifestar-se sobre a possibilidade de propositura do acordo de não persecução penal na primeira oportunidade em que tiver vista dos autos”. MINAS GERAIS. Ministério Público do Estado. **Atos administrativos do Procurador Geral de Justiça**. Disponível em: <https://www.mpmg.mp.br/files/diariooficial/DO-20200515.PDF>. Acesso em: 06 jun. 2021. Ministério Público. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-181-1.pdf>. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁷⁶ O Ministério Público do Estado do Mato Grosso, por meio da Recomendação Conjunta no 01/2020-PGJ/CGMP, “Cabe proposta de acordo de não persecução penal, até a sentença, para ações penais ajuizadas anteriormente à Lei no 13.694/2019, uma vez que o instituto tem natureza mista e despenalizadora, devendo, portanto, ser aplicado à luz do art. 5o, inciso XL, da Constituição da República”. MATO GROSSO. Ministério Público. **Recomendação Conjunta no 01/2020-PGJ/CGMP**. Disponível em: <https://mpmt.mp.br/site/storage/webdisco/arquivos/Recomendação%20Conjunta%20-%20PGJ%20-%20CGMP%20nº%2001.pdf>. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁷⁷ GUARAGNI. Fábio André; GUIMARÃES, Rodrigo Regnier Chemim. **“Pacote Anticrime”**. Paraná: Ministério Público do Estado do Paraná, 2020.

que estavam em curso quando de introdução da Lei 13.964/2019, conforme precedentes.⁷⁸

O entendimento fixado pela 8ª Seção do TRF4:

[...] o acordo de não persecução penal consiste em *novatio legis in mellius*, vez que a norma penal tem, também, natureza material ou híbrida mais benéfica, na medida em que ameniza as consequências do delito, sendo aplicável às ações penais em andamento. É possível a retroação da lei mais benigna, ainda que o processo se encontre em fase recursal.⁷⁹

A 6ª turma do Superior Tribunal de Justiça, vem decidindo que:

É reconsiderada a decisão inicial porque o cumprimento integral do acordo de não persecução penal gera a extinção da punibilidade (art. 28-A, § 13, do CPP), de modo que como norma de natureza jurídica mista e mais benéfica ao réu, deve retroagir em seu benefício em processos não transitados em julgado.⁸⁰

Valber Melo e Felipe Maia Barreto também se posicionaram, alegando que a persecução penal nem sempre se esgota com a prolação da sentença condenatória, pois em muitos processos são interpostos recursos. Assim, entendem que a persecução prossegue até o último recurso cabível e que, portanto, o acordo de não persecução penal poderia realizar-se até o trânsito em julgado em definitivo.⁸¹

5.4 PROPOSIÇÃO DO ACORDO A QUALQUER TEMPO, MESMO APÓS A PENA JÁ TER SIDO INTEGRALMENTE CUMPRIDA

Há uma última corrente que afirma não existir um estágio processual que balize a aplicação do acordo de não persecução penal aos processos que tramitavam antes da sua inauguração na ordem jurídica. Acerca disso, alega-se que se está a se tratar de norma híbrida que comporta efeito retroativo da norma legal, consoante determina o mandamento constitucional previsto no artigo 5o, inciso XL,⁸² não se pode “inventar” um limite a essa aplicação ao arripio da lei. Assim, se a lei penal retroage em casos de abolição de infração penal e também de atenuação de pena, inclusive nos processos já transitados em julgado, razão não haveria para assim ser no caso do acordo. Essa é a corrente adotada pelos

⁷⁸ BRASIL. **Enunciados**. 2ª Câmara Criminal. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/enunciados>. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁷⁹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. **ACR50100653320184047002**. 8ª Turma. Rel. Min. Leandro Paulsen. Julgado em: 13/05/2020.

⁸⁰ BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **AgRgnoHC575395**. 6ª Turma. Rel. Min. Nefi Cordeiro. Julgado em: 08/09/2020, DJe: 14/09/2020.

⁸¹ MELO, Valber; BARRETO, Felipe Maia. Acordo de não persecução penal e suas relevantes implicações no processo penal brasileiro. **Olhar Jurídico**, 28/05/2020. Disponível em: <https://www.olharjuridico.com.br/artigos/exibir.asp?id=917&artigo=acordo-de-nao-persecucao-penal-e-suas-relevantes-implicacoes-no-processo-penal-brasileiro>. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁸² BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htmhttp://www.planalto.gov.br/civil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

procuradores de justiça do Ministério Público do Estado do Paraná, Fábio André Guaragni e Rodrigo Régnier Chemim Guimarães.⁸³

A tese mais ampla em termos de campo de incidência retroativa do artigo 28-A do Código de Processo Penal, é a vertente é defendida por Leonardo Schmitt de Bem e João Paulo Martinelli, partindo do argumento de que dispensar um tratamento desigual para um investigado, um denunciado ou um condenado que preenchem os mesmos requisitos e que tenham praticado o mesmo fato delituoso resultaria em violação do princípio da isonomia.⁸⁴

Para eles, não existe no texto do artigo 28-A, do Código de Processo Penal nenhuma limitação à retroatividade da norma. Prevalecendo assim, a previsão constitucional da retroatividade da lei mais benéfica.⁸⁵ E, além disso, trata-se de norma de natureza mista, aplicando-se o disposto no artigo 2º, parágrafo único, do Código Penal: “a lei posterior, que de qualquer modo favorecer o agente, aplica-se aos fatos anteriores, ainda que decididos por sentença condenatória transitada em julgado”.⁸⁶

Apenas indicam a necessidade de diferenciar os condenados que ainda se encontram em cumprimento da pena daqueles que já cumpriram para fins de dar aplicação retroativa ao artigo 28-A do Código de Processo Penal.⁸⁷

Já quanto aos condenados que já cumpriram a pena integralmente, não visualizam, em um primeiro momento, vantagens para a aplicação do instituto. Contudo, pontuam que haveria sim um interesse em se afastar os efeitos secundários da condenação, isto é, não gerar reincidência futura prática de crime no período de cinco anos após o cumprimento da pena estabelecida na condenação anterior.⁸⁸

⁸³ GUARAGNI, Fábio André; GUIMARÃES, Rodrigo Regnier Chemim. “**Pacote Anticrime**”. Paraná: Ministério Público do Estado do Paraná, 2020.

⁸⁴ MARTINELLI, João Paulo Orsini; BEM, Leonardo Schmitt de. Quais caminhos o STJ pode seguir na aplicação retroativa do ANPP? **Associação Brasileira dos Advogados Criminalistas (ABRACRIM)**, 2020. Disponível em: <https://www.abracrim.adv.br/artigos/quais-caminhos-o-stj-pode-seguir-na-aplicacao-retroativa-do-anpp>. Acesso em: 06 jun. 2021

⁸⁵ MARTINELLI, João Paulo Orsini; BEM, Leonardo Schmitt de. Quais caminhos o STJ pode seguir na aplicação retroativa do ANPP? **Associação Brasileira dos Advogados Criminalistas (ABRACRIM)**, 2020. Disponível em: <https://www.abracrim.adv.br/artigos/quais-caminhos-o-stj-pode-seguir-na-aplicacao-retroativa-do-anpp>. Acesso em: 06 jun. 2021

⁸⁶ BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁸⁷ MARTINELLI, João Paulo Orsini; BEM, Leonardo Schmitt de. Quais caminhos o STJ pode seguir na aplicação retroativa do ANPP? **Associação Brasileira dos Advogados Criminalistas (ABRACRIM)**, 2020. Disponível em: <https://www.abracrim.adv.br/artigos/quais-caminhos-o-stj-pode-seguir-na-aplicacao-retroativa-do-anpp>. Acesso em: 06 jun. 2021.

⁸⁸ MARTINELLI, João Paulo Orsini; BEM, Leonardo Schmitt de. Quais caminhos o STJ pode seguir na aplicação retroativa do ANPP? **Associação Brasileira dos Advogados Criminalistas (ABRACRIM)**, 2020. Disponível em: <https://www.abracrim.adv.br/artigos/quais-caminhos-o-stj-pode-seguir-na-aplicacao-retroativa-do-anpp>. Acesso em: 06 jun. 2021.

6 CONCLUSÃO

Após a análise sobre o tema do acordo de não persecução penal, é possível concluir que se trata de uma importante inovação legal no ordenamento jurídico brasileiro, idealizado com o propósito de dar concretude ao princípio do direito penal mínimo - que reserva a intervenção estatal para crimes mais graves - tendo como finalidade incrementar celeridade na tramitação dos feitos criminais, apresentar soluções mais eficazes aos infratores da lei penal, minimizar o número de processos criminais e o expressivo quantitativo de encarceramento e, ainda, permitir a solução consensual em âmbito criminal, sem olvidar da imposição de obrigações razoáveis ao agente que incorreu das infrações de pequeno e médio potencial ofensivo, sendo esse obrigado a cumprir uma série de exigências postas pelo agente ministerial como forma de demonstrar sua capacidade de se reintegrar à sociedade.

A criminalidade violenta e organizada está cada mais enraizada no nosso país, com o sistema prisional superlotado e sem condições de recuperação, com décadas de descaso e falta de investimentos, fazendo com que o papel do Estado na proteção do cidadão e na busca de implementar o direito constitucional à segurança deva se voltar para esse enfrentamento.

Os crimes de médio potencial ofensivo e sem violência ou grave ameaça às pessoas, assim como já ocorre com os de menor potencial, devem receber tratamento legal e judicial diferenciado, apostando-se no descarceramento, na autocomposição e na restauração, com efetiva participação das vítimas.

Todavia, sendo uma legislação muito recente, ainda há certas dúvidas com relação à aplicabilidade e imposições do acordo de não persecução penal, podendo, quando não houver orientação legal, ser interpretado como uma posição institucional, de modo que cumpre a cada agente ministerial, no exercício de sua independência funcional, adotar seu posicionamento.

Os Ministérios Públicos estaduais de todo o país foram os primeiros a se organizar e a fazer normativas internas para a orientação da atuação funcional de seus membros. Isso decorre de sua titularidade constitucional privativa da ação penal pública e da busca de uma atuação que privilegie a unidade de atuação, evitando-se, dentro do possível, divergências muito evidentes. Em que pese exista à independência funcional de seus membros na interpretação do fenômeno jurídico.

Mesmo sendo regras administrativas internas, não vinculativas a terceiros, pareceu importantes as suas deliberações, especialmente pelos parcos achados doutrinários e pelo fato de ser o Ministério Público o titular da ação penal e o controle dessa negativa de atuação ter sido afastado do Poder Judiciário e se consolidado dentro da própria Instituição ao prever o recurso direcionado ao Procurador-Geral de Justiça.

Com relação a possibilidade da retroatividade da lei penal benéfica, ainda não há um consenso acerca a limitação de sua incidência. Portanto, as diversas concepções existentes servem como norte interpretativo aos juízes e tribunais, até que os tribunais superiores definam essa questão intertemporal. Essas decisões serão fundamentais para balizar a atuação de todo sistema de justiça criminal, hoje atordoado pelas divergências significativas sobre os limites de aplicação desse novel instituto.

Por fim, cabe ressaltar que a justiça consensual já é uma realidade no país. São cada vez mais numerosas as hipóteses que o réu tem a faculdade de

optar por institutos despenalizadores. Deve-se restar claro que a justiça negocial não visa a impunidade e não deve ser aplicada de forma banalizada. A justiça negocial é uma grande aliada a persecução penal, propondo um progresso, melhorando no processo penal através da evolução da pena.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACRE, Ministério Público. Manual explicativo acerca do acordo de não persecução penal. **Centro de Apoio Operacional das Procuradorias e Promotorias de Justiça Criminais do Estado do Acre**. Disponível em: https://www.mpac.mp.br/wp-content/uploads/Manual_-_ANPP.pdf-1.pdf. Disponível em: 06 jun. 2021.

AMAPÁ. Ministério Público. **Portaria nº 125/2020 – GAB-PJM/MP-AP, de 21 de fevereiro de 2020**. Disponível em: <http://www.mpap.mp.br/diario/pdf/diario/463>. Acesso em: 06 jun. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htmhttp://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689, de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

BRASIL. **Enunciados**. 2ª Câmara Criminal. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/enunciados>. Acesso em: 06 jun. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990**. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999**. Estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas [...]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9807.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

BRASIL. **Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006.** Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal [...]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 08 jun. 2021.

BRASIL. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013.** Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

BRASIL. **Lei nº 12.850, de 02 de agosto de 2013.** Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal [...]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.129, de 26 de maio de 2015.** Altera a Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, e a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 [...]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13129.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015.** Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública [...]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 06 jun. 2021.

BRASIL. **Resolução nº 181, de 07 de agosto de 2017.** Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-181-1.pdf>. Acesso em: 06 jun. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 588.** A prática de crime ou contravenção penal contra a mulher com violência ou grave ameaça [...]. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumstj/toc.jsp?livre=S%DAMULA+588&tipo=sumula+ou+su&b=SUNT&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 06 jun. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **AgRgnoHC575395.** 6ª Turma. Rel. Min. Nefi Cordeiro. Julgado em: 08/09/2020, DJe: 14/09/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **AREsp1668089.** 5ª Turma. Rel. Min. Feliz Fischer. DJe: 29/06/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC185.913**. 2ª Turma. Rel. Min. Gilmar Mendes. Julgado em: 22/09/2020. DJe: 24/09/2020.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. **ACR50100653320184047002**. 8ª Turma. Rel. Min. Leandro Paulsen. Julgado em: 13/05/2020.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. Um panorama sobre o acordo de não persecução penal (art. 18 da Resolução 181/17 do CNMP). In: CUNHA, Rogério Sanches (Org.) *et al.* **Acordo de Não Persecução Penal**. Salvador: Juspodivm, 2017.

CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Questões práticas sobre o acordo de não persecução penal**. São Luís: Procuradoria Geral da Justiça, 2021. Disponível em: https://eventos.mppma.mp.br/pluginfile.php/34870/mod_resource/content/1/13830_e-book-sandro-carvalho-lobato-de-carvalho.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021.

DIAS, Jorge de Figueiredo. **Acordo sobre a sentença em processo penal: o “fim” do Estado de Direito ou um novo “princípio”?** Porto: Conselho Distrital do Porto, 2010.

European Union. European Court of Human Rights. Grand Chamber. **Case Hermi vs. Italy (application no 18114/02)**. Judgment 18/10/2006. Article 6.

FARIA, M. **Acordo de não persecução penal como instrumento de política criminal e de reafirmação do sistema acusatório**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito. Universidade federal de Mato Grosso. Mato Grosso, 2020.

FISCHER, Douglas. Não cabe acordo de não persecução em ações penais: Admitir a aplicação em ações penais em andamento configura uma criação sem base dogmática e sistemática legal. **JOTA**, 11/06/2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/nao-cabe-acordo-de-nao-persecucao-em-acoes-penais-11062020>. Acesso em: 06 jun. 2021.

FRANCO, José Henrique Kaster. O papel do juiz no acordo de não persecução penal. **Bonijuris**, 06/08/2020. Disponível em: <https://www.editorabonijuris.com.br/o-papel-do-juiz-no-acordo-de-nao-persecucao-penal>. Acesso em: 06 jun. 2021.

GARCIA, Glaucio Pinto; LIMA, Gislaíne Alves Marinho de; CASTRO, Marielly Souza de. **Manual de atuação e orientação funcional: acordo de não persecução penal**. Rio Grande do Norte: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte. Disponível em: www.ampem.org.br/app/webroot/uploads/files/Manual_ANPP_CAOP%20Criminal.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021.

GERBER, Daniel; DORNELLES, Marcelo Lemos. **Juizados Especiais Criminais Lei n. 9.099/95**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

GOIÁS. Procuradoria-Geral de Justiça. **Orientação Conjunta n. 01 – PGJ/CAO-CRIM, 3 de fevereiro de 2020**. Dispõe sobre orientações aos membros do Ministério Público do Estado de Goiás para a formalização do acordo de não persecução penal. Disponível em: http://www.mpgo.mp.br/portal/arquivos/2020/02/06/09_48_08_58_orientação_conjunta_01_2020_atualizada.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021.

GUARAGNI. Fábio André; GUIMARÃES, Rodrigo Regnier Chemim. **“Pacote Anticrime”**. Paraná: Ministério Público do Estado do Paraná, 2020.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

MARTINELLI, João Paulo Orsini; BEM, Leonardo Schmitt de. Quais caminhos o STJ pode seguir na aplicação retroativa do ANPP? **Associação Brasileira dos Advogados Criminalistas (ABRACRIM)**, 2020. Disponível em: <https://www.abracrim.adv.br/artigos/quais-caminhos-o-stj-pode-seguir-na-aplicacao-retroativa-do-anpp>. Acesso em: 06 jun. 2021.

MATO GROSSO DO SUL. Ministério Público. **Recomendação n. 2/2020 – PGJ**. Disponível em: <https://mpms.mp.br/downloads/DOMPMS-2130.pdf>. Acesso em: 06 jun. 2021.

MATO GROSSO. Ministério Público. **Recomendação Conjunta no 01/2020-PGJ/CGMP**. Disponível em: <https://mpmt.mp.br/site/storage/webdisco/arquivos/Recomendação%20Conjunta%20-%20PGJ%20-%20CGMP%20nº%2001.pdf>. Acesso em: 06 jun. 2021.

MAZZILLI, Nigro Hugo MP tem liberdade para identificar ou não hipótese de agir. **Consultor Jurídico**, 2007. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2007-set-04/mp_liberdade_identificar_hipotese_agir. Acesso em: 06 jun. 2021.

MELO, Valber; BARRETO. Felipe Maia. Acordo de não persecução penal e suas relevantes implicações no processo penal brasileiro. **Olhar Jurídico**, 28/05/2020. Disponível em: <https://www.olharjuridico.com.br/artigos/exibir.asp?id=917&artigo=acordo-de-nao-persecucao-penal-e-suas-relevantes-implicacoes-no-processo-penal-brasileiro>. Acesso em: 06 jun. 2021.

MINAS GERAIS. Ministério Público do Estado. **Atos administrativos do Procurador Geral de Justiça**. Disponível em: <https://www.mpmg.mp.br/files/diariooficial/DO-20200515.PDF>. Acesso em: 06 jun. 2021.

Ministério Público. Disponível em:

<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-181-1.pdf>. Acesso em: 06 jun. 2021,

RIO DE JANEIRO. Ministério Público. **Resolução Conjunta CPGJ/CGMP n. 20/2020**, Disponível em:

<https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1325644/27.01.2020.pdf>. Acesso em: 06 jun. 2021.

RIO GRANDE DO SUL. **Informação Técnico-Jurídica 01/2020**. Acordo de não persecução penal. Requisitos. Formalidades e procedimento. Procuradoria-Geral de Justiça. CAOCRIM.

RIO GRANDE DO SUL. Ministério Público do. Manual prático sobre o acordo de não persecução penal: perguntas frequentes acerca do acordo de não persecução penal. **Procuradoria-Geral de Justiça**, 2020.

RIO GRANDE DO SUL. Ministério Público. **Provimento nº 01/2020 PGJ**. Regulamenta o artigo 28-A do Código de Processo Penal, acrescentado pela Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019 [...]. Disponível em: <https://www.mprs.mp.br/legislacao/provimentos/13533/>. Acesso em: 06 jun. 2021.

SÃO PAULO. Ministério Público do Estado. **Orientação Conjunta nº 01/2020 PGJ/SP e CGMP/SP**. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Criminal/Noticias_CAO_Criminal/recomendação%2001%20cg%20pgj.pdf. Acesso em: 06 jun. 2021.

SÃO PAULO. Ministério Público. **Recusa de formulação do ANPP (Art. 28-A) – EMENTAS**. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/ CPP/art28a>. Acesso em: 06 jun. 2021.

TOCANTINS. Ministério Público. MPTO publica recomendação conjunta com orientações para a formalização de acordo de não persecução penal. **MPTO**, 2020. Disponível em: <https://mpto.mp.br/portal/2020/02/04/610236-mpto-publica-recomendacao-conjunta-com-orientacoes-para-a-formalizacao-de-acordo-de-nao-persecucao-penal>. Acesso em: 06 jun. 2021.

ANEXO A - MANUAL PRÁTICO SOBRE O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL



MINISTÉRIO PÚBLICO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Prezados(as).

Tendo em vista os diversos questionamentos que chegaram a este Centro de Apoio Operacional Criminal e de Segurança Pública, após aproximadamente uma semana da entrada em vigor da Lei nº 13.964/19, no que se refere, mais precisamente, à sistemática a ser adotada pelo Promotor de Justiça e seus consectários práticos com relação ao instituto do Acordo de Não Persecução Penal, elaboramos, a fim de subsidiar a atividade de execução, um manual no qual foram sistematizadas as perguntas mais frequentes.

Mister consignar que a Informação-Técnico Jurídica nº 01/2020 elaborada pelo CAOCRIM abordou entendimentos já firmados pelo CNPG/CNCCRIM, por meio de seus enunciados, optando por apresentar, em um segundo momento, sugestões acerca dos questionamentos surgidos em decorrência da aplicação efetiva do instituto.

Há que se ressaltar, ademais, que diversas questões dependem de regulamentação no âmbito de outras instituições. Inclusive, a esse respeito, já se encontram em andamento tratativas interinstitucionais a fim de colmatar soluções conjuntas que, possivelmente, poderão ser objeto de normativa específica.

Por ora, enquanto não advindos tais regulamentos, apresentamos, abaixo, sugestões frente a algumas problemáticas encontradas, a fim de possibilitar, desde já, a implementação do acordo de não persecução penal.

1) NOTIFICAÇÃO DO INVESTIGADO PARA MANIFESTAR INTERESSE DA REALIZAÇÃO DO ACORDO.

1.A. Cumpre ao Promotor de Justiça notificar todo e qualquer autor de fato delituoso, que, em tese, preencha os requisitos para o acordo, para saber de seu interesse?

Adotando-se analogicamente o entendimento já pacificado pelo STJ e STF, no que atine à transação penal e à suspensão condicional do processo, pode-se afirmar que o acordo de não persecução penal (ANPP) se reveste em um **poder-dever do Ministério Público** e não um direito público subjetivo do investigado.

ANEXO B – INFORMAÇÃO TÉCNICO-JURÍDICA 01/2020



MINISTÉRIO PÚBLICO DO RIO GRANDE DO SUL
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA



INFORMAÇÃO TÉCNICO-JURÍDICA 01/2020

Ementa: Acordo de não
persecução penal. Requisitos.
Formalidades e procedimento.

○ **CENTRO DE APOIO OPERACIONAL CRIMINAL E DE SEGURANÇA PÚBLICA (CAOCRIM)**, com fundamento no artigo 33, II, da Lei 8.625/93, e artigo 36, II, da Lei Estadual 7.669/82, expede a *Informação Técnico-Jurídica nº 01/2020-CAOCrim*, sem caráter vinculativo, aos órgãos de execução do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul com atuação na área criminal, fundamentada no que se segue:

CONSIDERANDO que, em 23 de janeiro de 2020, entrou em vigor a Lei 13.964/19 (Lei Anticrime), que prevê, no art. 28-A do Código de Processo Penal, o acordo de não persecução penal;

CONSIDERANDO que, no Provimento 01/2020-PGJ, de publicado no Diário Eletrônico do Ministério Público do Rio Grande do Sul, o disciplina no âmbito do MPRS o acordo de não persecução penal;

Assim, com o objetivo de analisar juridicamente os requisitos, procedimentos e condições do acordo de não persecução penal, elabora-se a presente informação técnico-jurídica.



Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul
Pró-Reitoria de Graduação
Av. Ipiranga, 6681 - Prédio 1 - 3º. andar
Porto Alegre - RS - Brasil
Fone: (51) 3320-3500 - Fax: (51) 3339-1564
E-mail: prograd@pucrs.br
Site: www.pucrs.br