

A CONFISSÃO NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP): CONSTITUCIONALIDADE E VALOR PROBATÓRIO

Milena Elias da Cruz Freitas¹
Gustavo Henrique de Andrade Cordeiro²
Artigo³

RESUMO

O presente estudo visa apresentar o acordo de não persecução penal, o qual contribui para reduzir as grandes demandas do judiciário. Aliás, é relevante por se tratar de uma mudança benéfica ao ramo jurídico nas demandas processuais penais, podendo ser a peça chave para o desfecho processual. Em geral, a implementação do ANPP é benéfica para todos os envolvidos, inclusive a vítima, ao perceber a atuação do Estado na punição efetiva. Outrossim, auxilia o sistema penal brasileiro fornecendo soluções eficazes às infrações penais. Assim, tornou-se um instrumento de despenalização benéfica para condutas de pequeno porte. A pesquisa utiliza o método hipotético-dedutivo e de procedimento bibliográfico. Inicia-se com noções gerais sobre o instituto, analisando sua constitucionalidade e, por fim, a possibilidade de utilização da confissão contra o acordante. Concluiu-se que é constitucional exigir a confissão e que pode ser usada como elemento de informação a instruir a denúncia, com valor probatório relativo, e colabora para a formação do convencimento do julgador em análise paralela às demais provas, desde que observadas as regras e princípios aplicáveis à matéria.

Palavras-chave: Acordo de não persecução penal. Confissão. Constitucionalidade. Valor probatório. Benefício despenalizador.

SUMÁRIO: INTRODUÇÃO, 1 O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL NO DIREITO BRASILEIRO, 1.1 Origem estadunidense, 1.2 Benefícios do acordo para o investigado, 1.3 Benefícios do acordo para o ordenamento brasileiro. 2 CONSTITUCIONALIDADE DO ANPP, 3 VALOR PROBATÓRIO DA CONFISSÃO, CONCLUSÃO, REFERÊNCIAS.

INTRODUÇÃO

A Lei nº 13.964/2019, conhecida como Pacote Anticrime, fez alterações no Código de Processo Penal, instituindo o artigo 28-A, que dispõe sobre o acordo de não persecução penal (ANPP).

¹Aluna do Curso de Direito da Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha, Marília, São Paulo;

²Promotor de Justiça no Ministério Público do Estado de São Paulo. Mestre e Doutorando em Direito. Professor do Centro Universitário Eurípides de Marília (UNIVEM) e do Complexo de Ensino Renato Saraiva (CERS).

³ Trabalho de Conclusão de Curso em Direito apresentado à Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha, Mantenedora do Centro universitário Eurípides de Marília, para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Trata-se de um negócio jurídico de natureza extrajudicial, realizado entre o autor do fato delituoso (investigado) e o Ministério Público, devendo ser assistido por seu defensor e homologado pelo juiz, isto se, não tiver sido instaurado o processo criminal.

O investigado confessa formalmente e circunstancialmente a prática do delito, sujeitando-se a determinadas condições não privativas de liberdade, promovendo-se então a extinção da punibilidade e, conseqüentemente, o arquivamento do feito.

Com este instituto, existe a economia de tempo e recursos para que o sistema da justiça criminal exerça, com atenção maior, uma tutela penal mais eficiente nos crimes que merecem esse tratamento.

Estando o investigado sujeito a todos os requisitos exigidos para a realização do ANPP, o investigado assume a responsabilidade pelo ato cometido, sem que haja necessidade de persecução penal e uma possível pena privativa de liberdade.

A infração penal cometida pelo autor não pode ter sido praticada mediante violência ou grave ameaça e deve ter pena mínima inferior a 4 (quatro) anos. Ademais, a legislação impede a composição em alguns casos, como quando o investigado é reincidente ou existir elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional ou se o agente tiver sido beneficiado nos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração com acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo.

Desse modo a pesquisa tem como objetivo contextualizar o acordo de não persecução penal, expondo as explicações teóricas necessárias ao conhecimento do tema; analisar a constitucionalidade da exigência de confissão no instituto em apreciação, e, por fim, constatar se a confissão possui valor probatório e pode ser utilizada no processo penal para outros fins além da homologação do acordo.

No mais, é válido mencionar que este artigo utilizará o método dedutivo e a pesquisa bibliográfica como metodologia.

1 O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL NO DIREITO BRASILEIRO

O acordo de não persecução penal surgiu inicialmente na prática jurídica brasileira através da resolução do Conselho Nacional do Ministério Público nº 181/2017 e posteriormente foi definitivamente inserido no ordenamento jurídico brasileiro no artigo 28-A, do Código de Processo Penal com a Lei nº 13.964/2019, conhecida como “Lei Anticrime”.

Consiste em um acordo celebrado entre o Ministério Público e o investigado com o objetivo de evitar a persecução penal como é prevista nos artigos 396 e seguintes do CPP, bem como, a aplicação da pena cominada ao delito, substituindo-a pelo cumprimento de

condições estipuladas no acordo. Trata-se de um acordo de vontade em que há condições recíprocas, na qual o Estado (representado pelo Ministério Público), renúncia a persecução processual criminal e a aplicação da pena cominada ao delito em abstrato, deixando de registrar a folha de antecedentes criminais do investigado, mediante o compromisso assumido pelo investigado de cumprir condições mais maleáveis do que a pena restritiva de liberdade imposta por sentença. Pode-se dizer que é a jurisdição consensual substituindo a jurisdição conflitiva.

Ao acusado cabe a colaboração através do reconhecimento da prática do crime e a aceitação das condições de forma voluntária, mediante a compreensão integral dos termos, assistido obrigatoriamente por um advogado (BRANDALISE, 2016, p. 27). Caracteriza-se, portanto, como um acordo de vontades, respaldado na liberdade individual e na autonomia de vontade do indivíduo. Podemos dizer, desta forma, que a natureza jurídica deste instituto é a de um negócio jurídico extrajudicial (CABRAL, 2019, p. 31), por ser um acordo com repercussão no mundo jurídico celebrado antes da jurisdicionalização da imputação penal, com concessões e obrigações recíprocas, não havendo a imposição de penas.

Ademais, é válido ressaltar que para que esta forma de justiça penal negociada seja implementada, a hipótese em concreto deve se enquadrar nos requisitos especificados pela lei. Dessa forma, faz jus ao acordo o investigado, não reincidente, que confessar formal e circunstancialmente a prática da infração penal cometida sem violência ou grave ameaça à pessoa, cuja pena mínima seja inferior a 04 anos. Haverá inaplicabilidade do acordo: se for cabível transação penal de competência dos Juizados Especiais Criminais, nos termos da lei; 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; 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; e 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.

Já referindo-se às condições estabelecidas no acordo, o acusado deve sujeitar-se à reparação do dano ou restituição da coisa à vítima, outrossim, deverá renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produtos ou proveitos do crime, devendo também prestar serviços à comunidade ou a entidades públicas no período correspondente à pena mínima do delito diminuída de um a dois terços. Além disso, o acusado deverá pagar prestação pecuniária ou cumprir qualquer

outra indicação indicada pelo Ministério Público, devendo ser proporcional e compatível com a infração penal imputada.

Quanto à atuação jurisdicional, o CPP prevê a necessidade de homologação do ANPP por parte do magistrado, devendo-se verificar não apenas a voluntariedade do acordo (art. 28-A, § 4.º), como também a adequação das propostas e condições ajustadas, não podendo ser insuficientes, nem tampouco abusivas (art. 28-A, § 5.º). Essa verificação pelo juiz é obrigatória e independe de qualquer provocação pelas partes, sendo obrigatória no rito do ANPP instituído por lei. Caso o juiz entenda por não homologar o acordo, deve devolver ao Ministério Público e à defesa para nova negociação (art. 28-A, § 5.º), cabendo a continuidade das investigações ou o oferecimento de ação penal apenas quando não for possível chegar a algum ajuste adequado entre as partes (art. 28-A, §§ 7.º e 8.º).

Além disso, o acordo de não persecução penal não constitui direito subjetivo do investigado, visto que o juiz não pode deferir de ofício, ou seja, pode ser proposto pelo Ministério Público conforme as peculiaridades do caso concreto e quando considerar necessário e suficiente para a reprovação e a prevenção da infração cometida.

1.1 Origem estadunidense

Embora o Brasil seja um país tradicionalmente norteado pelo sistema do *civil law*, a Lei n. 9.099/1995 foi a responsável pela implementação de duas grandes medidas despenalizadoras, sendo elas: a transação penal e a suspensão condicional do processo, as quais foram fortemente influenciadas pelo modelo americano (*common law*) de justiça penal.

Tais institutos romperam drasticamente com a ideia de justiça penal do conflito; de modo geral, instituíram-se, na ritualística processual penal brasileira, acordos a serem celebrados entre acusação e defesa, por meio dos quais o autor do fato pode cumprir certas condições de natureza restritiva de direitos, evitando ou suspendendo o processo penal.

A influência do modelo americano (*common law*) de justiça negociada no sistema brasileiro se materializa por intermédio do instituto denominado “*plea bargaining*”, o qual consiste em um acordo entabulado entre a acusação e o réu, por meio do qual este confessa voluntariamente a prática de uma infração penal (*guilty plea*) ou deixa de contestá-la (*plea of nolo contendere*), em troca de um benefício oferecido pelo promotor. Evitando, consequentemente, o desfecho tradicional de um processo criminal (ALVES, 2018, p. 203).

O *plea bargaining*, portanto, é um instrumento altamente abrangente, no bojo do qual se transaciona sobre fato, qualificação jurídica, consequências penais etc. (GRINOVER, 1999, p. 234).

1.2 Benefícios do acordo para o investigado

O acordo de não persecução penal tem como pressuposto a existência de procedimento investigatório, o que nada mais é do que a existência de um processo formalizado, trazendo segurança aos investigados, de modo que não haja abuso do poder estatal e uma maior clareza nas negociações. Dessa forma, o MP tem o dever de oferecer a denúncia, desde que esteja provada a materialidade e desde que haja indícios de autoria (Princípio da Obrigatoriedade e Princípio da Legalidade), não sendo, portanto, caso de arquivamento, isto se, o agente não fizer jus a nenhum tipo de benefício despenalizador.

O Ministério Público, atuando concorrentemente como órgão acusador e fiscal da lei, propõe os termos necessários e suficientes para a reprovação e a prevenção do crime, resguardando, assim, os interesses do Estado e da vítima. No que lhe diz respeito, o investigado, ao aceitá-los, é beneficiado com uma punição mais amena do que aquela que seria estabelecida em uma sentença penal condenatória, afastando-se assim, eventual reconhecimento da reincidência delitiva.

Com a celebração do acordo, será evitado um processo lento e cansativo, e até mesmo uma condenação criminal, o qual poderá ser prolongado por anos, podendo haver nesse período diversos constrangimentos e consequências de tais processos. Ademais, darão uma segunda chance para os investigados não terem sua certidão criminal com antecedentes, visto que, cumprido integralmente o acordo, o juízo competente decretará a extinção da punibilidade.

Uma vez cumprido integralmente o acordo, o juiz deverá decretar a extinção da punibilidade, não subsistindo qualquer efeito, exceto o registro para o fim de impedir um novo acordo no prazo de 5 (cinco) anos (§ 2º, inciso III) (LOPES, 2020, p. 225).

Destaca-se ainda que esse acordo é benéfico para a vítima e para o investigado, visto que aquela poderá ter o seu bem restituído de volta, pois uma das condições é de que o autor da infração repare o dano ou restitua o objeto jurídico lesado.

Dessa forma, o acordo de não persecução penal é benéfico para o investigado, visto que, atendendo a todos os requisitos, o investigado assume a responsabilidade pelo ato cometido, sujeitando-se ao compromisso assumido de cumprir às condições acordadas sem que haja necessidade de persecução penal, além de deixar de registrar a folha de antecedentes criminais do investigado e uma possível pena restritiva de liberdade imposta por sentença.

1.3 Benefícios do acordo para o ordenamento brasileiro

Levando em consideração que o ordenamento jurídico brasileiro possui um sistema sobrecarregado, apareceram alternativas de resolução de conflitos, como o caso do acordo de não persecução penal, que além de ser um meio mais vantajoso para as partes, evita um processo longo e exaustivo, alcançando na maioria das vezes, uma reparação à vítima, uma reabilitação do investigado, bem como, o descongestionamento do judiciário.

Tanto para o arguido, como para a vítima, como, também, para a sociedade em geral, a lentidão do processo penal põe em perigo a Justiça, que é objetivo do sistema penal, e, além disso, diminui o efeito da prevenção geral, que constitui um pilar do controle da criminalidade (ANDRADE, 2019, p. 66).

Com este instituto, existe a economia de tempo e recursos para que o sistema da justiça criminal exerça, com atenção maior, uma tutela penal mais eficiente nos crimes que merecem esse tratamento, visto que não seria necessário a movimentação da máquina judiciária.

2 CONSTITUCIONALIDADE DO ANPP

Antes do Pacote Anticrime o ANPP encontrava previsão na Resolução nº 181/2017 do CNMP e dividia opiniões quanto à sua constitucionalidade formal, pois para alguns, tratava de assuntos que só poderiam ser regulamentados através de lei. Com o advento da Lei nº 13.964/2019 este debate foi afastado. Logo após, sustentou-se a inconstitucionalidade material do art. 28-A do CPP por violação ao princípio da presunção de inocência em razão da exigência da confissão.

A constitucionalidade do acordo (à época da Resolução) era constantemente questionada, seja porque carece ao CNMP competência para legislar sobre direito processual penal ou porque a atuação do Conselho se restringe ao controle da atuação administrativa e financeira do Ministério Público e do cumprimento dos deveres funcionais de seus membros, estabelecendo constitucionalmente suas atribuições (MORAES, 2018, p. 824).

Como já abordado, deve-se enfatizar que a confissão consiste em admitir contra si, por quem seja suspeito ou acusado de um crime, tendo pleno discernimento, voluntária, expressa e pessoalmente, diante da autoridade competente, em ato solene e público, reduzido a termo, a prática de algum fato criminoso (NUCCI, 2017, p. 437).

De acordo com o princípio da supremacia da Constituição, todas as leis do ordenamento jurídico brasileiro devem ser analisadas à luz dessa Lei Maior e estar em plena conformidade com ela, caso contrário, o desrespeito se traduz em inconstitucionalidade, que pode ser formal (se ferir alguma formalidade atinente à forma do processo legislativo) ou

material (quando a incompatibilidade for com o conteúdo de uma regra ou princípio) resultando em qualquer desses casos na nulidade da norma (MARTINS, 2021, n/p).

Existem diversos princípios que conduzem a atuação dos envolvidos na persecução penal e pretendem proteger os direitos fundamentais do investigado, dentre os quais se destaca o Princípio da Presunção de Inocência, garantia encontrada no art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, sendo de extrema importância no Direito Penal, por garantir que o réu seja considerado inocente até a última decisão, além de garantir ao réu todos os meios para que prove sua inocência dentro do processo legal. Ocorre que, o ANPP não fere tal princípio, tendo em vista que o investigado não é obrigado a confessar a prática do crime, tal condição é expressamente voluntária, portanto, não sendo de sua vontade confessar, segue-se o devido processo legal, sendo o próximo passo o Ministério Público oferecer a denúncia. Ademais, deve-se destacar que o instituto em questão é um tipo de benefício, sendo também de interesse do investigado, já que este pode evitar uma provável condenação. Existe grande chance de que se o investigado recusar o acordo, ser ele processado e ao final condenado, posto que, existe prova de materialidade e indícios de autoria.

Para Callegari, Wermuth e Engelmann (2012, p. 82), o princípio *nemo tenetur se detegere* garante ao cidadão, além de não poder ser obrigado(a) a prestar qualquer tipo de informação, também coíbe a possibilidade de fornecer, direta ou indiretamente, qualquer tipo de prova que possa ensejar autoincriminação.

Essa previsão está em ininterrupta consonância com a disposição do direito e garantia individual do inciso LXIII do artigo 5º da Constituição Federal, que disciplina o princípio *nemo tenetur se detegere* e que está disposto como cláusula pétrea, devendo ser observado, respeitado e aplicado em casos concretos.

Tal princípio se refere aos direitos da liberdade, tornando o indivíduo titular do direito frente ao poder estatal cujo objetivo é o respeito a sua dignidade, por meio de sua proteção contra o arbítrio do poder estatal e o estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana pode ser definido como direitos humanos fundamentais (MORAES, 2000, p. 39).

A defesa técnica é direito imprescindível e irrenunciável no processo penal condenatório, enquanto a autodefesa exercida pelo próprio acusado, é dispensável. Dessa forma, se o investigado confessar a prática de um crime perante a autoridade policial ou judiciária não se cogita qualquer impedimento ou nulidade, desde que o faça livremente, pois o direito de defesa pessoal é disponível.

É válido mencionar que, apesar de presumir sua confissão, não há reconhecimento expresso de culpa do investigado. Existe, portanto, um consentimento implícito de culpa, de natureza puramente moral, sem repercussão jurídica. A culpa, para ser efetivamente reconhecida, exige o devido processo legal. A celebração e o cumprimento do acordo de não persecução penal não constarão de certidão de antecedentes criminais, exceto para os fins previstos no inciso III do §2º, do Código de Processo Penal (CUNHA, 2020, p. 129).

Entende-se que a lei atribui poderes excessivos ao juízo de garantias na fase de homologação do acordo de não persecução penal. A rigor, a inovação, neste ponto, é incompatível com a própria estrutura acusatória anunciada pelo art. 3º-A do CPP. Autorizar que o magistrado encaminhe o acordo para reformulação e recuse a homologação caso não haja adequação é, nitidamente, confundir as funções do órgão acusador e do juízo de garantias.

A interpretação do dispositivo compatível com a separação de poderes reclama restringir a atividade do Judiciário a homologar ou não o acordo, sempre de forma fundamentada. A partir daí, cabe ao MP tomar providências para a sua reformulação, apresentando-o novamente em tempo hábil, inclusive porque não há vedação à nova propositura. Também é indevido que se preveja que os autos sejam devolvidos para que o MP inicie a execução. Ora, se as funções são efetivamente separadas, as iniciativas do órgão de acusação lhe cabem, não sendo próprio da atividade do julgador direcionar o que deve ser feito.

A Lei n. 13.964/2019, em seu art. 3º, tratou de acrescentar o inciso XXV ao art. 581 do CPP, determinando que caberá recurso, no sentido estrito, da decisão, despacho ou sentença que recusar homologação à proposta de acordo de não persecução penal, previsto no art. 28-A.

A renúncia a um direito fundamental nem sempre se traduz em sua aniquilação, mas sim na restrição da sua amplitude existencial (CANOTILHO, 2007, p. 464). As características dos direitos fundamentais, sua inalienabilidade, imprescritibilidade e irrenunciabilidade, pelo que ninguém poderia ceder ou abdicar da sua titularidade, e adverte que isso não significa que os titulares não possam ou não devam aceitar a sua restrição; ou que não possam, por sua vontade, suspender o exercício de alguns desses direitos.

Propõe a irrenunciabilidade do núcleo substancial do direito (que seria constitucionalmente proibido) e contempla a possibilidade de limitação voluntária ao exercício (o que entende ser aceitável em certas condições). Sua definição nos conduz à distinção entre renúncia ao direito fundamental e a mera limitação voluntária ao exercício de

alguns direitos. O investigado que renuncia a ‘dilação processual’, dentro de uma prática negocial penal, o faz porque espera obter um benefício com o ato de renúncia, benefício esse que considera ser mais valioso do que a preservação do direito fundamental em si mesmo (devido processo legal alargado) (MAC CRORIE, 2013, p. 27).

O devido processo legal configura dupla proteção ao indivíduo, atuando tanto no âmbito material de proteção ao direito de liberdade, quanto no âmbito formal, ao assegurar-lhe paridade total de condições com o Estado-persecutor e plenitude de defesa (direito a defesa técnica, à publicidade do processo, à citação, de produção ampla de provas, de ser processado e julgado pelo juiz competente, aos recursos, à decisão imutável, à revisão criminal). O devido processo legal tem como corolários a ampla defesa e o contraditório, que deverão ser assegurados aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, conforme o texto constitucional expresso (art. 5º, LV) (MORAES, 2017, n/p).

O defensor, ao assentir que o seu cliente ou assistido realize o acordo, não está fazendo uma má orientação jurídica. Muito pelo contrário, está orientando que ele siga uma via menos gravosa e mais benéfica do que a de responder pelo delito em um processo penal, no qual exista uma alta probabilidade de condenação (CABRAL, 2021, p. 125).

Desta maneira, não se encontrou fundamento que justificasse a inconstitucionalidade da confissão no instituto em análise, mas tão somente alegações genéricas de ofensa à Constituição que partem de premissas equivocadas, desconsiderando as dimensões do direito de defesa e deixando de considerar o direito do acusado a abrir mão de um direito que não é irrenunciável, para obter em troca, um direito mais garantido, a depender da situação e sua análise.

3 VALOR PROBATÓRIO DA CONFISSÃO

A confissão pretendida no acordo de não persecução penal é aquela feita de maneira formal, ou seja, cabe ao investigado confessar todos os elementos da prática criminosa de forma detalhada e minuciosa, não se tratando de confissão meramente genérica e sim de um integral reconhecimento da prática da infração em todas as suas circunstâncias, obtendo toda a narrativa de sua motivação e não podendo a confissão, ser parcial ou sujeita a reservas (CHEKER, 2020, p. 373/374).

Dando continuidade à análise das confissões nos acordos de não persecução penal, é importante esclarecer o valor probatório das confissões em caso de rescisão. Conforme já discutido, a divergência permite ao Ministério Público prosseguir com a denúncia, podendo a

confissão que objetivava o ANPP ser utilizada como instrumento acusatório em processos judiciais. Portanto, é necessário analisar sua utilização e relevância na ação penal.

Confessar, no âmbito do processo penal, é admitir contra si, por quem seja suspeito ou acusado de um crime, tendo pleno discernimento, voluntária, expressa e pessoalmente, diante da autoridade competente, em ato solene e público, reduzido a termo, a prática de algum fato criminoso (NUCCI, 2007, p. 76).

Deve-se esclarecer que eventual discussão em relação ao aproveitamento da confissão produzida no ANPP contra o próprio confessor, só é, em princípio, relevante no caso de rescisão, pois se o agente cumprir as condições o acordo será extinto junto com a punibilidade pelo cometimento do crime e não haverá processo. A confissão seria basicamente como uma moeda de troca, na qual, o MP oferece ao investigado a possibilidade de não se iniciar a persecução penal, desde que ele cumpra com os requisitos estabelecidos em lei, dentre eles, confessar a prática do crime. Caso o investigado aceite o acordo e não cumpra integralmente as condições estabelecidas, o Ministério Público poderá utilizar a confissão como prova relativa para prosseguir com a ação penal, iniciando-se pelo oferecimento da denúncia.

O instituto obtém alguns requisitos para que possa ser válido, sendo parte deles intrínsecos e em outra parte, formais. Os elementos intrínsecos da confissão possuem a verossimilhança, ou seja, a probabilidade de o caso ter ocorrido precisamente como confessado pelo investigado, no qual exista coerência na sua narrativa, possuindo as mesmas características e detalhes do fato ilícito, sem divergências entre as provas obtidas e o declarado pelo investigado (AVENA, 2020, p. n/p). Além disso, necessária a clareza da confissão, estando despida de ambiguidades, contradições ou a real vontade do acusado (TÁVORA, 2011, p. 415). Existindo ausência de clareza, a confissão torna-se incompreensível, sendo assim, o juiz não deve interpretar o sentido das palavras, pois poderá sobrepor-se à própria vontade do confitente (NUCCI, 1997, p. 150).

Como requisitos formais, ou seja, de natureza procedimental, tem-se a pessoalidade, exigindo que a confissão seja realizada pelo próprio transgressor, vedando a possibilidade de ser realizada por terceiros, inclusive por representantes, como o defensor ou mandatário; (BARROS, 2020, n/p) a imputabilidade, que garante a confissão como uma declaração real e não fruto de eventuais delírios realizada pelo infrator incapaz e, sobretudo, com enfermidade mental, já que qualquer infrator inimputável ou semi-imputável pode trazer riscos acerca da existência dos conteúdos relatados e por isso, investigados nesse quadro não poderão estar sujeitos ao ANPP (MARCÃO, 2014, p. 397); visibilidade da confissão, devendo ficar a cargo do Ministério Público registrar/gravar o ato da confissão; ser feita perante autoridade

competente, ou seja, perante o juiz competente do processo, no contrário, a confissão extrajudicial deverá ser declarada perante autoridade competente, comumente pelo Delegado de Polícia (BARROS, 2020, n/p).

Outrossim, são elementos formais da confissão a espontaneidade, sendo livre e voluntária, na qual é estritamente proibido qualquer tipo de coação, ameaça, imposição ou indução do acordante para que o acusado se declare responsável pela infração, sob pena de ser retirada do processo já que violam as normas constitucionais e legais.

Portanto, é correto afirmar que a confissão é capaz de admitir a autenticidade dos fatos, no entanto, admitir o ocorrido não irá configurar meio de prova quando relacionado a prática de terceiro, podendo o acusado exercer confissão de prática delituosa apenas relativo a si mesmo.

Alguns acreditam que pelo fato da confissão ser proveniente de uma manifestação de vontade do acusado, a confissão apenas permitiria retratação nos casos de vício decorrente de erro, dolo ou coação e que, inclusive, a confissão não poderá ser refutada quando dada na ausência de qualquer vício e por pessoa inteiramente capaz (ARANHA, 2006, p. 120).

Assim, de fato, não há impedimento para que a confissão seja mais um elemento de informação para instruir a denúncia, pois certamente não será a única informação que a fundamentará. Isso porque, como já explicado, uma proposta só deve ser feita se não for caso de arquivamento, sugerindo que há outros indícios de evidência de materialidade e autoria nos autos.

Ainda, o magistrado precisará fundamentar sua decisão nas provas produzidas em contraditório judicial, dentro do devido processo legal, não podendo se basear em elementos que foram valorados em fase investigatória, exceto prova cautelar, já que não repetível e antecipada.

Houve uma época na história da humanidade em que a confissão era conhecida como rainha das provas, equivalendo a dizer que, uma vez obtida a confissão, já se permitia a condenação, pois ninguém melhor do que o próprio acusado para dizer se é ou não culpado. (TÁVORA e ARAÚJO, 2009, p. 269).

Nos dias atuais não existe tal conceito, pois hoje, seu valor é relativo, não podendo mais excluir nenhum outro meio de prova existente em um processo. Além disso, é preciso deixar de ver as confissões como provas suficientes de soberania e culpa, pois a verdade deve ser buscada em um processo a todo custo.

A confissão é muito mais do que um meio de prova para a liberdade, portanto, a convicção razoável do juiz pode servir de padrão para a dose da sentença, isto é, como

atenuante para o infrator, desde que siga os requisitos já mencionados, ou seja, a chamada confissão verdadeira, escrita ou oral.

Conclui-se que as confissões no processo penal podem servir de prova ou como atenuante na dosimetria penal, no entanto, os juízes não podem tomar decisões baseando-se apenas em confissões.

No entanto, entende-se que a confissão no ANPP deve, na verdade, ser entendida como apenas uma condição prévia para a conclusão deste instrumento de negociação. Essa ideia está relacionada a natureza pré-processual do acordo e seu objetivo de evitar a persecução penal.

CONCLUSÃO

Este estudo visa auxiliar na construção do conhecimento jurídico sobre a ampliação do espaço negocial no âmbito penal, decorrente da implementação jurídica do benefício despenalizador, o acordo de não persecução penal no direito brasileiro.

Para tanto, pretende-se analisar os principais litígios que o instituto enfrenta, que se enquadram nos requisitos das confissões forçadas, em especial no que diz respeito à constitucionalidade de seus requisitos e seu eventual valor probatório.

Em primeiro momento, houve a apresentação do instituto, que, naturalmente, teve um grande impacto no sistema de justiça criminal no Brasil, visto que é aplicável a um grande número de situações. Outrossim, observou-se que o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa não são violados, de forma a respeitar o consenso do ofensor em renunciar a direitos disponíveis e assumir obrigações funcionalmente equivalentes à pena, as quais não resultarão em condenação. Refere-se a uma ferramenta que evita os efeitos negativos do processo penal com uma resolução mais célere, além de facilitar a reparação dos danos sofridos pelas vítimas.

Posteriormente, foi feita uma análise sobre a constitucionalidade da confissão. Até o momento, constatou-se que o direito de legítima defesa ficta representado pela não autoincriminação é diferente do direito de legítima defesa técnica, e é um direito que o investigado pode fazer uso.

Além disso, parte dos argumentos analisados baseiam-se em uma comparação entre o ANPP e o *plea bargaining* dos Estados Unidos, que se diferenciam, dentre outros fatores, pelo funcionamento dos órgãos acusadores em ambos os sistemas e sua não aceitação de práticas incompatíveis com o ordenamento jurídico nacional. Outra parte das alegações se

baseia em aspectos fora do controle do Ministério Público (por exemplo, atrasos nos procedimentos, pressão da mídia etc.), portanto não é razoável considerá-las como coerção.

Por fim, no que se refere ao valor probatório de uma confissão obtida mediante acordo, embora parte da doutrina entenda que ela não tem valor e que seu uso é ilegal, não foi encontrado nenhum fundamento legal que justifique tal posição, mas, longe disso, uma confissão de culpa foi reconhecida como uma vantagem comprovada para a acusação e, portanto, uma motivação para o réu cumprir o acordo.

Portanto, a confissão pode ser classificada como elemento informativo, com valor relativo, pois permite ao réu alterar a versão apresentada. Além disso, embora não seja suficiente para uma condenação, é analisada juntamente com outras provas para auxiliar o magistrado na formação de seu convencimento.

Para o presente estudo, foi utilizado uma abordagem hipotético-dedutiva e o procedimento bibliográfico, levando em consideração entendimentos doutrinários e jurídicos.

No entanto, concluiu-se que a hipótese original foi confirmada e a questão respondida, pois as posições que entendiam a inconstitucionalidade das confissões no âmbito do ANPP eram muitas vezes minoritárias, e seus argumentos não eram aceitos pela doutrina e pelo judiciário no julgamento de casos concretos. Além disso, em caso de rescisão do contrato, não é vedada a utilização da confissão contra o investigado que a confessou, desde que devidamente observadas as regras e princípios aplicáveis à matéria.

Diante do exposto, fica claro que a ANPP tem potencial para ser uma ferramenta constitucional que pode ser utilizada em favor das jurisdições, permitindo que inúmeros casos menos complexos sejam resolvidos de forma rápida e eficiente.

REFERÊNCIAS

ALVES, Jamil C. Justiça consensual e plea bargaining. In: Cunha, Rogério Sanches et al. (coord.). **Acordo de não persecução penal**. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 217-238.

ANDRADE, Flávio da Silva. **Justiça Penal Consensual**. Salvador: Juspodivm, 2019.

ARANHA, Adalberto José Q. T. de Camargo. **Da prova no processo penal**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

AVENA, Norberto. **Processo Penal**. 12. Ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020.

BARROS, Francisco Dirceu. **Acordos Criminais**. 2020. Disponível em: https://www.google.com.br/books/edition/Acordos_Criminais/Omf9DwAAQBAJ?hl=pt-

BRANDALISE, Rodrigo da Silva. **Justiça Penal Negociada**. Negociação de Sentença Criminal e Princípios Processuais Relevantes. Curitiba: Juruá, 2016.

BRASIL. **Código de Processo Penal** – Artigo 155, caput – Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10667014/artigo-155-do-decreto-lei-n-3689-de-03-de-outubro-de-1941>

BRASIL. **Código de Processo Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm.

BRASIL. **Código Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm.

BRASIL. Jusbrasil – **Código de Processo Penal** – Artigo 157. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10666854/artigo-157-do-decreto-lei-n-3689-de-03-de-outubro-de-1941>

BRASIL. Lei nº 12.850, de 2 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**; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm.

CABRAL, Antonio do Passo. **Acordos Processuais no Processo Penal**. Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro, nº 64, abr./jun. 2017. p. 69-93. Disponível em: http://www.mprj.mp.br/documents/20184/1255811/Antonio_do_Passo_Cabral.pdf. Acesso em: 06/04/2022.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. **Manual do Acordo de Não Persecução Penal**. 2. ed. rev. atual. e ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. Um Panorama sobre o Acordo de Não Persecução Penal (art. 18 da Resolução n. 181/17-CNMP, com as alterações da resolução n. 183/18-CNMP). In: CUNHA, Rogério Sanches; BARROS, Francisco Dirceu; SOUZA, Renee de Ó; CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira (Coord.). **Acordo de Não Persecução Penal**. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 31.

CALLEGARI, André Luís; WERMUTH, Maiquel Angelo Dezordi; ENGELMANN, Wilson. **DNA e investigação criminal no Brasil**. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2012, p. 82.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2007. p. 464.

CHEKER, Monique. **A Confissão do Concurso de Agentes no Acordo de Não Persecução Penal**, 2020, p. 373/374.

CUNHA, Vitor Souza. **O devido processo consensual e os acordos de não persecução penal**. In: WALMSLEY, Andréa; CIRENO, Lígia; BARBOZA, Márcia Noll (orgs.). Inovações da Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Coletânea de Artigos. v. 7. 2ª

Câmara de Coordenação e Revisão. Brasília: MPF, 2020. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/publicacoes>.

GRINOVER, Ada Pellegrini; Gomes Filho, Antônio Magalhães; Fernandes, Antônio Scarance; Gomes, Luiz Flávio. **Juizados Especiais Criminais: comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995**. 3. ed., rev., e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

<https://www.migalhas.com.br/depeso/341671/oferta-de-acordo-de-nao-persecucao-penal>

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

LOPES JUNIOR, Aury; JOSITA, Higyna. **Questões polêmicas do acordo de não persecução penal**. Consultor Jurídico, ISSN 1809-2829, 06 mar. 2020. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2020-mar-06/limite-penal-questoes-polemicas-acordo-nao-persecucao-penal#_ftn1.

MAC CRORIE, Benedita. **Os limites da renúncia a direitos fundamentais nas relações entre particulares**. Coimbra: Almedina, 2013. p. 27.

MARCÃO, Renato. **Curso de Processo Penal**. 2014.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional** - 33. ed. rev. e atual. até a EC nº 95, de 15 de dezembro de 2016 - São Paulo: Atlas, 2017.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 34. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais**. São Paulo: Atlas, 3ª edição, 2000.

NUCCI, Guilherme de Souza Nucci. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**, 2017.

NUCCI, Guilherme de Souza Nucci. **O Valor Da Confissão Como Meio De Prova No Processo Penal**, 2007, P. 76.

NUCCI, Guilherme de Souza. **O Valor da Confissão como Meio de Prova no Processo Penal**. 1997.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

TÁVORA, Nestor. ANTONNI, Rosmar. **Curso de Direito Processual Penal**. 3. Ed. Salvador: Jus Podivm, 2009.

TÁVORA, Nestor. ARAÚJO, Fábio Roque. **CPP Para Concursos**. Salvador: Jus Podivm, 2010.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 2011.