

CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIDADE DE ENSINO SUPERIOR DOM BOSCO –
UNDB
CURSO DE DIREITO

EMANUELLE THEREZA MORAES FONSECA

**A OBRIGATORIEDADE DA CONFISSÃO NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO
PENAL:** uma análise ao Direito de não Auto Incriminação com as mudanças trazidas
com o Pacote Anticrime sob a ótica do Garantismo Penal de Luigi Ferrajoli

São Luís
2023

EMANUELLE THEREZA MORAES FONSECA

**A OBRIGATORIEDADE DA CONFISSÃO NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO
PENAL: uma análise ao Direito de não Auto Incriminação com as mudanças trazidas
com o Pacote Anticrime sob a ótica do Garantismo Penal de Luigi Ferrajoli**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação
em Direito do Centro Universitário Unidade de
Ensino Superior Dom Bosco como requisito parcial
para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Rafael Moreira Lima Sauaia

São Luís

2023

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Centro Universitário – UNDB / Biblioteca

Fonseca, Emanuelle Thereza Moraes

A obrigatoriedade da confissão no acordo de não persecução penal: uma análise ao Direito de não Auto Incriminação com as mudanças trazidas com o Pacote Anticrime sob a ótica do Garantismo Penal de Luigi Ferrajoli. / Emanuelle Thereza Moraes Fonseca. __ São Luís, 2023.

42 f.

Orientador: Prof. Me. Rafael Moreira Lima Sauaia.

Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito – Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, 2023.

1. Acordo de Não Persecução Penal. 2. Autoincriminação. 3. Garantismo Penal. 4. Pacote Anticrime. I. Título.

CDU 343

EMANUELLE THEREZA MORAES FONSECA

A OBRIGATORIEDADE DA CONFISSÃO NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: uma análise ao Direito de não Auto Incriminação com as mudanças trazidas com o Pacote Anticrime sob a ótica do Garantismo Penal de Luigi Ferrajoli

Monografia apresentada no Curso de Direito do Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Rafael Lima Moreira Sauaia

Aprovação em:

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Rafael Sauia (Orientador)

Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco

Prof. XXXXXXXXXXXX (1º Examinador)

Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco

Prof. XXXXXXXXXXXXXXXX (2º Examinador)

Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco

“São as nossas escolhas que revelam o que realmente somos, muito mais do que as nossas qualidades.”

Alvo Percival Wulfrico Brian Dumbledore (1881 - 1997), personagem fictício da série Harry Potter

AGRADECIMENTOS

Em um dado momento a gente aprende que a vida é feita de passos. Aliás, eis o clássico ciclo da vida: nascer, crescer, reproduzir e morrer. A minha jornada até aqui não foi diferente, passei por várias etapas.

Contudo, preciso mencionar alguém que caminhou milhas, para que eu andasse alguns metros. Alguém que sempre foi exemplo de dedicação e, paradoxalmente, me poupou de muitos esforços. Alguém que já vendeu até churrasquinho na porta de casa e hoje, além de concursada, é pós graduada em universidade pública. Alguém que nunca me cobrou boas notas, mas me provou na prática o poder da educação.

Maria Euzenir Moraes, a quem eu tenho a sorte de chamar de mãe, sem os teus mil passos, mil e um restariam-me. Obrigada por ser todos os papéis e a capa dura da minha jornada.

Sem mais delongas, agradeço também ao meu orientador, Professor e Mestre Rafael Sauaia, por ter depositado em mim confiança indispensável para a concretização da minha graduação.

RESUMO

O acordo de não persecução penal é uma ferramenta jurídica utilizada no sistema processual penal contemporâneo, que tem como base o intuito de conciliar a persecução criminal com os princípios da eficiência e celeridade processual, bem como com a necessidade de garantir os direitos fundamentais dos envolvidos no processo penal. A teoria do garantismo penal, por sua vez, fundamenta-se na ideia de que o poder estatal deve ser limitado no campo penal, a fim de evitar arbitrariedades e proteger os direitos individuais. Nesse contexto, o acordo de não persecução penal pode ser analisado sob a perspectiva do garantismo penal, pois, ao oferecer uma alternativa à persecução penal tradicional, ele busca conciliar a necessidade de punição dos crimes com a proteção dos direitos individuais dos investigados. Por isso, o presente trabalho se ocupará de analisar se a obrigatoriedade da confissão do acusado, para fins de firmar acordo com o Ministério Público, está de acordo ou não com o direito à não autoincriminação, utilizando-se da ótica de Luigi Ferrajoli sobre o garantismo penal para isso. Para tanto, a metodologia adotada foi a exploratória, baseada na coleta de dados de cunho bibliográfico, levando em consideração aqueles encontrados em doutrinas, legislações, artigos e jurisprudências, para enriquecer o debate acadêmico sobre o tema.

Palavras Chaves: Acordo de Não Persecução Penal; Auto incriminação; Garantismo Penal; Pacote Anticrime;

ABSTRACT

The agreement of non-prosecution is a legal tool used in contemporary criminal procedural systems, which is based on the intention to reconcile criminal prosecution with the principles of procedural efficiency and expeditiousness, as well as the need to safeguard the fundamental rights of those involved in the criminal process. The theory of penal guarantees, in turn, is based on the idea that state power should be limited in the criminal field in order to prevent arbitrariness and protect individual rights. In this context, the agreement of non-prosecution can be analyzed from the perspective of penal guarantees, as it offers an alternative to traditional criminal prosecution, seeking to reconcile the need for punishment of crimes with the protection of the individual rights of the accused. Therefore, this paper aims to analyze whether the requirement of the accused's confession, for the purpose of entering into an agreement with the Public Prosecutor's Office, is in line or not with the right against self-incrimination, using Luigi Ferrajoli's perspective on penal guarantees for this analysis. For this purpose, an exploratory methodology was adopted, based on the collection of bibliographic data, taking into account those found in doctrines, legislations, articles, case law, to enrich the academic debate on the subject.

Keywords: Agreement of Non-Prosecution; Self-Incrimination; Penal Guarantees; Anti-Crime Package;

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 CONSIDERAÇÕES SOBRE O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E A JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL	14
2.1 O acordo de não persecução penal e seus aspectos negociais.....	14
2.2 A incompatibilidade da justiça penal consensual frente ao sistema acusatório brasileiro.....	17
2.3 As vantagens e desvantagens do Acordo de Não Persecução Penal.....	20
3 O GARANTISMO PENAL DE LUIGI FERRAJOLI	25
3.1 Noções sobre a Teoria do Garantismo Penal.....	25
3.2 Visão de Luigi Ferrajoli acerca do garantismo penal.....	26
3.3 As regras da justiça consensual do Pacote Anticrime em relação ao garantismo penal.....	28
4 O DIREITO DE NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO FRENTE A OBRIGATORIEDADE DA CONFISSÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL	31
4.1 A confissão no sistema processual penal brasileiro.....	31
4.2 A Teoria do Garantismo Penal de Luigi Ferrajoli com ênfase no Direito de Não Autoincriminação.....	34
4.3 O acordo de não persecução penal diante do garantismo penal.....	36
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	40
REFERÊNCIAS.....	43

1 INTRODUÇÃO

O poder judiciário brasileiro enfrenta problemas críticos relacionados ao excesso de processos, morosidade e falta de acesso à justiça, independentemente da esfera do Direito. Nesse cenário, é possível perceber que no âmbito civil foi consagrado o sistema de amplo acesso de acesso à justiça, meio este que facilitou e acelerou as demandas civis. A ideia de um sistema legal que possibilitasse a resolução de conflitos por outros meios sem ser através do Poder Judiciário surge nos Estados Unidos, através do professor Frank Sander – do departamento de direito de Harvard (OLIVEIRA e SPENGLER, 2013).

No âmbito penal, foi estabelecida a chamada justiça penal consensual, onde as medidas alternativas de conflitos penais proporcionam celeridade nas soluções e economia, além de que, ajudou a afastar decisões judiciais sem a profundidade almejada, visto que, com a possibilidade da resolução do conflito pela via consensual, logicamente, diminuiu a sobrecarga do poder judiciário em relação aos crimes menos graves (ANDRADE, 2018).

O sistema acusatório brasileiro, referenda o posicionamento constitucional baseado em princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Por outro lado, na justiça penal consensual, existe uma negociação entre as partes, contrastando com o tradicional modelo de justiça brasileira.

Logo, resplandecem questões positivas, mas também negativas acerca da justiça penal consensual. De modo que, alguns doutrinadores destacam como sendo os pontos mais vantajosos a celeridade, eficiência e desburocratização das investigações.

Enquanto as críticas fundamentais inclinam-se as violações de alguns princípios constitucionais, principalmente, o direito de não autoincriminação, em se tratando de um dos institutos de justiça penal consensual mais criticados por uma parcela da doutrina, o Acordo de Não Persecução Penal (ANPP).

O instituto em questão é uma inovação advinda do Pacote Anticrime. E, a discussão se inicia pela necessidade da confissão formal e circunstancial por parte do investigado. Uma vez que, é um dos requisitos para o seu cabimento. Quer dizer, o indivíduo para celebrar o Acordo de Não Persecução Penal, abdica de garantias elementares, visto que, viola princípios fundamentais do Direito Penal e do Direito

Processual Penal, bem como do Direito Constitucional.

Ademais, o direito ao silêncio é tido como princípio da não autoincriminação, razão pela qual não há punibilidade para os investigados/réus que optem pela possibilidade de não fazer uma confissão. Por isso, a sua exigência para o cabimento do Acordo de Não Persecução Penal colide com este amparo constitucional.

Logo, o Direito à Não Autoincriminação se revela como uma norma de direito fundamental, que possui por fundamento prescrever uma faculdade de determinada conduta. Nesse caminho, compreende-se, portanto, tal direito como manifestação de um princípio-garantia, incumbido de resguardar os interesses dos indivíduos, englobando tanto a salvaguarda da liberdade do indivíduo quanto a permeação do procedimento responsável por concretizar essa garantia.

Nesse intento, é salutar trazer à baila a ideia postulada por Luigi Ferrajoli no que tange ao garantismo penal e seus desdobramentos. Tendo em vista os vários degraus do garantismo penal, o Acordo de Não Persecução Penal apresenta-se como uma colisão do direito normativo com o direito dogmático. Logo, cabe mencionar o cerne do garantismo, qual seja a busca por uma melhor adequação dos acontecimentos no mundo frente às prescrições normativas. Pois, o autor concentra a sua prerrogativa tendo por base o pressuposto que o garantismo nasce no exato momento do desencontro que há entre a normatização estatal e as práticas que realmente deveriam estar fundamentadas nelas.

Em face do exposto, é possível averiguar que o instituto do Acordo de Não Persecução Penal é relativamente novo, o que acarreta em diversas dúvidas a respeito da sua aplicação, especialmente, em razão das controvérsias na doutrina e jurisprudência acerca dessa temática.

Sendo assim, dentre os questionamentos, se faz necessário ponderar se é constitucional a obrigatoriedade da confissão no Acordo de Não Persecução Penal? E, se esse acordo tem funcionado como uma forma de coação ou um benefício ao investigado à luz dos degraus do garantismo penal?

Para responder às inquietações elencadas acima, o presente trabalho se organizará em três capítulos – que buscarão destrinchar e responder aos questionamentos centrais do trabalho. Por isso, no em um primeiro momento, será feita uma breve exposição de alguns conceitos básicos para a compreensão do Acordo de Não Persecução Penal dentro do sistema processual penal brasileiro e de alguns institutos da Justiça Penal Consensual.

Logo depois, foi destrinchada uma exposição da teoria do garantismo penal e da teoria de Ferrajoli sobre esse campo, para, então, ser feita uma pequena análise comparativa desses dois seguimentos. Para, enfim, chegarmos ao último momento do trabalho, que se ocupou de demonstrar como o instituto do Acordo de Não Persecução Penal se relaciona com o Direito à Não Autoincriminação e uma exposição do instituto supracitado frente ao garantismo penal.

Para tanto, foi utilizada a metodologia utilizada no trabalho foi de uma pesquisa exploratória baseada em dados, fontes, doutrinas, jurisprudências, legislações etc. sobre o Acordo de Não Persecução Penal e de que maneira se pode analisar o instituto através da Teoria do Garantismo Penal sob a ótica de Luigi Ferrajoli, onde busca-se demonstrar de forma mais ampla todas as informações referentes ao tema (SEVERINO, 2017). Outrossim, o método hipotético-dedutivo que foi adotado se baseia em um questionamento levantado e na formulação de uma hipótese adequada para determinar a solução ou não do questionamento em questão (MASCARENHAS, 2012).

Desse modo, é preciso compreender as incompatibilidades entre o sistema acusatório e a justiça penal consensual, bem como averiguar as suas (in) compatibilidades, tendo em vista que o sistema acusatório traz como premissa o devido processo legal dentre outras garantias constitucionais e a justiça penal consensual aborda uma maior celeridade, funcionando como um instrumento de efetividade do processo penal no ordenamento jurídico brasileiro. Porém, acaba colidindo com princípios basilares do Processo Penal e do ordenamento jurídico brasileiro, ao ponto de afrontar o Estado Democrático de Direito,

Ademais, este estudo visa esclarecer os requisitos para a celebração do Acordo de Não Persecução Penal e demonstrar os seus aspectos negociais em comparação a outros instrumentos de justiça penal consensual, como o da transação penal e da suspensão condicional do processo. Logo após, trazer à baila a discussão doutrinária e os diferentes entendimentos jurisprudenciais acerca dos benefícios e malefícios do Acordo de Não Persecução Penal, salientado o direito de não auto incriminação.

Não obstante, pondera-se de modo mais destrinchado todo o arcabouço do Acordo de Não Persecução Penal sob a ótica da Teoria do Garantismo Penal, sendo imperioso Revisitar as raízes do direito à não autoincriminação, posto que se revela extremamente relevante nos tempos atuais, à medida que cada vez mais vozes clamam por restrições aos direitos, em vez de sua ampliação.

É importante ressaltar que a visão de que o indivíduo deve permanecer invulnerável frente ao poder punitivo do Estado não está em consonância com a visão ideal de um Estado Social buscado pela sociedade atual. O privilégio não se trata da hipótese de invulnerabilidade do réu, nem da ausência de consequências por seus atos, mas sim da defesa do indivíduo diante de um Estado onipotente, na busca pela igualdade de armas e na garantia de um processo penal mais justo e humano.

A garantia contra a autoincriminação, portanto, é um princípio que assegura ao acusado o direito de se recusar a cooperar com o Estado, no sentido de que ele não será obrigado a produzir provas contra si mesmo. No entanto, essa garantia não é absoluta e pode sofrer restrições, as quais serão aplicadas dentro de sua esfera de proteção, de modo que, em determinadas situações, esse princípio deverá ceder quando confrontado com princípios fundamentais que, naquele momento, exijam a observância e a aplicação imediata.

Em suma, o garantismo penal se manifesta na salvaguarda dos direitos e não apenas no respeito às garantias do indivíduo envolvido em uma situação penal, visando, sempre, a proteção à dignidade humana e à segurança jurídica. É um ponto essencial e consensual, que serve como base para qualquer sociedade que se autodenomine um Estado de Direito.

Em relação às inovações trazidas pelo Pacote Anticrime, é preciso avaliar como essas medidas se alinham com os princípios do garantismo penal e como impactam o poder estatal. O objetivo do Pacote Anticrime é combater a criminalidade de forma mais eficiente, porém, é necessário assegurar que tais medidas sejam aplicadas de acordo com os limites estabelecidos pelo garantismo penal.

A adoção de novas ferramentas e procedimentos deve ser feita com cautela, para evitar abusos e violações dos direitos fundamentais dos cidadãos. O desafio reside em encontrar um equilíbrio entre a efetividade no combate ao crime e a proteção dos direitos individuais, sem comprometer a essência do garantismo penal.

Por fim, é fundamental que as inovações introduzidas pelo Pacote Anticrime sejam submetidas a uma análise crítica, garantindo a conformidade com os princípios do garantismo penal e evitando a expansão desproporcional do poder estatal. Somente assim será possível alcançar uma abordagem equilibrada e justa na persecução penal, preservando os direitos dos indivíduos e fortalecendo a legitimidade do sistema de justiça criminal em um Estado de Direito.

2 CONSIDERAÇÕES SOBRE O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E A JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL

O acordo de não persecução penal e a justiça penal consensual são temas relevantes no ordenamento jurídico brasileiro contemporâneo, que evidenciam uma abordagem inovadora e eficiente no sistema de justiça criminal. Esses institutos têm como objetivo conciliar a persecução penal com a celeridade e a eficiência processual, buscando soluções consensuais entre as partes envolvidas – evitando o prolongamento do sofrimento da vítima e de custas ao Estado em detrimento da movimentação da máquina pública.

Nesse intento, o Acordo de Não Persecução Penal é previsto no artigo 28-A do Código de Processo Penal, que, por sua vez, permite que o Ministério Público e o investigado, com a anuência do juiz, celebrem um acordo para evitar a instauração do processo penal. Tal acordo pode envolver medidas alternativas à prisão, como a reparação do dano, a prestação de serviços à comunidade ou a aplicação de penas restritivas de direitos.

Já a justiça penal consensual abrange um conjunto de práticas e procedimentos que visam à solução de conflitos criminais por meio de negociação entre as partes, como a transação penal, a suspensão condicional do processo e a composição dos danos (LEITE, 2013). Essas medidas possibilitam uma resposta mais ágil e proporcional aos delitos de menor potencial ofensivo, desafogando o sistema judicial e garantindo uma maior efetividade na aplicação da justiça.

Vale ressaltar que o debate em torno do acordo de não persecução penal e da justiça penal consensual ainda é objeto de discussões doutrinárias e jurisprudenciais. Por isso, o presente capítulo buscará abordar alguns conceitos básicos sobre o instituto do Acordo de Não Persecução Penal e outros instrumentos previstos na realidade brasileira da Justiça Consensual.

2.1 O acordo de não persecução penal e seus aspectos negociais

Com a entrada em vigor do Pacote Anticrime trazido pela Lei 13.964/2019, diversas alterações foram realizadas no sistema jurídico penal brasileiro. Tanto no Direito Processual Penal quanto no Direito Penal as modificações foram significativas, e uma delas foi a implementação do Acordo de Não Persecução Penal

(ANPP). Conforme a resolução de nº 181/2017, o objetivo do Acordo de Não Persecução Penal é "agilizar as investigações, torná-las mais eficientes, menos burocráticas, seguindo o princípio acusatório e respeitando os direitos fundamentais do investigado, da vítima e as prerrogativas dos advogados" (BRASIL, 2017).

Para fins de conceituação:

compreende-se o acordo de não persecução penal como sendo o ajuste obrigacional celebrado entre o órgão de acusação e o investigado (assistido de advogado), devidamente homologado pelo juiz, no qual o indigitado assume sua responsabilidade, aceitando cumprir, desde logo, condições menos severas do que a sanção penal aplicável ao fato a ele imputado. (CUNHA, 2020, p. 127)

Entende-se que o sistema em seu viés jurídico, é o conjunto de normas que são coordenadas e correlacionadas entre si que funcionam como uma estrutura organizada dentro do ordenamento jurídico (COSTA; RUSSI, 2018). Logo, a sua função é de metodizar uma atividade ligada às cadeias, decorrente da própria atividade processual.

O sistema é fundamental para o desenvolvimento do Direito e para a criação de suas teorias e doutrinas. Nessa conjuntura, estão conglomeradas a Carta Magna e suas demais legislações, princípios, jurisprudências e doutrinas. Com a organização desses elementos é possível vislumbrar preceitos relativos ao exercício da atividade processual penal, de modo a identificar, solucionar ou coibir a questão judicial. Destaca-se, inicialmente, o conceito de sistema como:

[...] o conjunto de princípios e regras constitucionais de acordo com o momento político de cada Estado e que estabelece as diretrizes a serem seguidas à aplicação do direito penal a cada caso concreto. (RANGEL, 2015, p. 46)

Como parte desse sistema, existe o sistema acusatório, que é o adotado pelo Brasil. De imediato, vale ressaltar que ele se alicerça na rigorosa observância às garantias constitucionais do acusado. Isso, porque o suspeito é sujeito de direitos, ao contrário do sistema inquisitorial onde o suspeito é mero objeto do processo, não ocorrendo, portanto, o verdadeiro processo, já que no sistema inquisitivo a concentração de funções fica a encargo de uma só pessoa – na figura do juiz – que age de ofício e realiza a gestão da prova, não havendo contraditório e ampla defesa (PELLEGRINI GRINOVER, 2005).

O sistema de natureza inquisitória tem suas origens na época da Inquisição, mesmo que a Inquisição não estivesse diretamente relacionada à criminalidade. Ou seja, não tratava da proteção ou retribuição por danos ao patrimônio ou à vida. Seu foco principal era lidar com desvios em relação aos

dogmas estabelecidos pela Igreja, que se sentia ameaçada pela disseminação de novas crenças heréticas durante a Reforma religiosa no século XVI (CARVALHO, 2003).

Já no sistema acusatório, há uma divisão entre as tarefas de acusar, defender e julgar, dessa maneira, ocorre a desconcentração dessas tarefas das mãos de uma só pessoa. Ademais, o juiz é equidistante e imparcial e nesse sistema vigora o princípio da busca pela verdade com base na gestão da prova que é feita pelas partes, bem como vigoram a publicidade e oralidade no julgamento e a observância ao contraditório e à ampla defesa.

O sistema de justiça criminal do Brasil adota um procedimento preliminar chamado inquérito policial, que possui uma natureza investigativa, e uma fase processual acusatória, ou ao menos apresentada como acusatória, embora contenha elementos inquisitivos que comprometem a imparcialidade do juiz (SALVADOR NETTO, 2020). Esse sistema é considerado predominantemente acusatório por muitos especialistas em direito processual, especialmente os mais conservadores, embora também contenha características mistas (MISSE, 2007). No entanto, na prática, ao utilizar a classificação "misto", ocorre uma diluição do que deveria ser uma distinção clara, resultando na descaracterização do sistema acusatório, embora aparente estar em vigor.

A questão da busca pela verdade também desempenha um papel central na definição dos sistemas processuais penais como acusatórios ou inquisitórios. A classificação de um sistema como acusatório ou inquisitório também envolve os métodos utilizados para alcançar a "verdade". A busca pela chamada verdade processual é um exemplo de um conceito fundamental para avaliar o funcionamento do sistema processual brasileiro, que pode ser considerado arbitrário em sua dinâmica (MISSE, 2007).

Com o Pacote Anticrime, houve a criação do juiz das garantias, esta figura judicial fica responsável pelo controle da legalidade dos atos de investigação criminal (SALVADOR NETTO, 2020). Em vista disso, assegura o afastamento do juiz que julgará a causa penal – instrução e julgamento – dos elementos produzidos na fase investigatória, garantindo, assim, a imparcialidade do magistrado que apreciará a pretensão punitiva (OLIVEIRA, 2020).

De tal modo, consiste na outorga exclusiva, a um determinado órgão jurisdicional, da competência para o exercício da função de garantidor dos direitos fundamentais na fase investigatória da persecução penal, o qual ficará, na sequência,

impedido de funcionar no processo judicial desse mesmo caso penal (LIMA, 2020).

Em se tratando da justiça penal consensual, ela é avistada como um novo modelo de processo penal, isso, porque, é característico por ser menos repressivo e estimular um acordo diante do consenso, com vistas a ampliar as possibilidades do processo penal (GORDILHO, 2009). Além disso, buscar o cerceamento da morosidade do processo penal, assim como a sobrecarga do aparato judiciário.

Todavia, existem inúmeras discussões incumbidas nesse modelo alternativo ao Direito Penal tradicional, ao passo em que são propagadas as ideias sobre a necessidade da diversificação dos mecanismos mais abreviados para se ter uma resposta penal, que seja, a via consensual. Levando em consideração que os institutos despenalizadores têm sido fundamentais para a expansão da justiça penal consensual (FREIRE JUNIOR, 2018).

Com isso, tem-se que institutos como a transação penal, a suspensão condicional do processo e a colaboração premiada, marcam a introdução de justiça penal consensual na sistemática brasileira, bem como o Acordo de Não Persecução Penal. Permitindo, assim, uma resposta mais célere para crimes menos graves.

2.2 A incompatibilidade da justiça penal consensual frente ao sistema acusatório brasileiro

O Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) é um instituto que teve o seu surgimento por meio de um ato regulamentar do Conselho Nacional do Ministério Público, com a edição da resolução n° 181, que tinha por pretensão oferecer um novo marco normativo para o procedimento de investigação criminal do Ministério Público, quer dizer, dar contornos regulamentares ao exercício da discricionariedade persecutória no Brasil.

Assim, o artigo 18° da resolução em pauta, que foi alterado pela resolução n° 183, positivou o Acordo de Não Persecução Penal, *in verbis*:

Não sendo o caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor ao investigado Acordo de Não Persecução Penal quando, cominada pena mínima inferior a 4 (quatro) anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça a pessoa, o investigado tiver confessado formal e circunstanciadamente a sua prática, mediante as seguintes condições, ajustadas cumulativa ou alternativamente (CNMP, 2018).

No entanto, por se tratar de um ato regulamentar, ocorreram algumas discussões a respeito da sua possibilidade de trazer a figura de um acordo processual penal que tivesse como aptidão o arquivamento da investigação em que

é realizado esse acordo.

Porém, no artigo 28-A do Código Penal o legislador trouxe formalmente o Acordo de Não Persecução Penal. Mas, diferentemente do instituto então previsto na resolução nº 181 do Conselho Nacional do Ministério Público, no qual o acordo redundou no arquivamento da investigação, nos termos da previsão legal o acordo tem por aptidão a extinção da punibilidade do fato (SALVADOR NETTO, 2020).

Cumprido destacar, portanto, o que apresentam as Regras de Tóquio, que estabelecem as regras mínimas padrão das nações unidas para a elaboração de medidas não privativas de liberdade. Logo, é importante sublinhar o que imprime o seu item 5.1:

Sempre que adequado e compatível com o sistema jurídico, a polícia, o Ministério Público ou outros serviços encarregados da justiça criminal podem retirar os procedimentos contra o infrator se considerarem que não é necessário recorrer a um processo judicial com vistas à proteção da sociedade, à prevenção do crime ou à promoção do respeito pela lei ou pelos direitos das vítimas. Para a decisão sobre a adequação da retirada ou determinação dos procedimentos deve-se desenvolver um conjunto de critérios estabelecidos dentro de cada sistema legal. **Para infrações menores, o promotor pode impor medidas não privativas de liberdade, se apropriado (grifo meu)** (CNJ, 2016).

O Acordo de Não Persecução Penal, portanto, tem como premissa evitar um caso de formalização de processo crime em uma situação que não redunde, propriamente, na imposição de pena com recolhimento à prisão.

Os requisitos para a celebração do Acordo de Não Persecução Penal, conforme explicita o *caput* do artigo 28-A, todo investigado precisa manifestar a intenção de confessar – formal e circunstancialmente a prática da infração penal ao Ministério Público. No entanto, a infração penal não poderá ser cometida com violência ou grave ameaça, além do que a pena mínima deve ser inferior a 4 (quatro) anos.

Dito isso, vale frisar que o parágrafo 1º do artigo em comento, esclarece que para a aferição da pena mínima cominada ao delito serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto. Desta forma, as circunstâncias favoráveis ou prejudiciais ao réu deverão ser consideradas, com o intuito de verificar se a pena mínima aplicável ao caso não ultrapassa os 4 (quatro) anos.

Nessa conjuntura, é importante trazer os demais institutos despenalizadores da justiça penal consensual advindos pela Lei nº 9.099/95, tendo

como exemplo, a transação penal, que é uma medida despenalizadora efetivada por um acordo formulado entre o Ministério Público (no caso de ação penal pública) ou querelante (no caso de ação penal privada) juntamente com o suposto autor do fato.

Esse acordo, trata-se de uma submissão voluntária a uma sanção penal, a qual vai incidir nos crimes de menor potencial ofensivo (quando a pena máxima é até 2 anos). Ademais, por não passar pelo devido processo penal, não gera a reincidência ou maus antecedentes.

Seguidamente, tem-se o instituto da suspensão condicional do processo, que é um instituto de política criminal, que é cabível quando o crime praticado pelo réu tem pena mínima não superior a 1 (um) ano, o Ministério Público oferece a denúncia e após isso, o processo fica com o seu curso suspenso. Essa suspensão pode ser de 2 (dois) a 4 (quatro) anos conforme o caso.

Deste modo, para que o réu tenha direito a suspensão condicional do processo e tenha a possibilidade de ter a extinção da sua punibilidade, ele precisa cumprir as condições legais elencadas no artigo 89, *caput* da lei em comento, ou seja, a pena privativa de liberdade cominada ao delito deve ser de até 1 (u m) ano, não importando se é uma pena de detenção ou reclusão. Exceto, nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher.

Além de que, não pode ter processos em andamento ou ter sido condenado por outro crime, devendo atentar ao que dispõe o artigo 77 do Código Penal:

Art. 77 – [...]

I - o condenado não seja reincidente em crime doloso;

II - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício;

III - Não seja indicada ou cabível a substituição prevista no art. 44 deste Código.

§ 1º - A condenação anterior a pena de multa não impede a concessão do benefício [...]

(BRASIL, 1940).

Outro instituto que beneficia o investigado por intermédio de um acordo é a chamada delação premiada ou colaboração premiada (SALVADOR NETTO, 2020), cujo acordo é feito pelo Ministério Público para com os investigados de um crime, objetivando que eles colaborem na produção de provas contra outros envolvidos naquele esquema e em troca o Ministério Público oferece a esses colaboradores uma pena menor (FREIRE JUNIOR, 2018); o cumprimento da pena em um regime menos brando e, eventualmente, até mesmo o não oferecimento da denúncia em relação

aos investigados que colaborarem (nos casos em que entenderem que as informações foram extremamente relevantes).

Nesse viés, vale precisar a comparação dos aspectos negociais dos instrumentos despenalizadores da justiça penal consensual. Para tal, o Acordo de Não Persecução Penal e a transação penal, conforme aponta o histórico da jurisprudência, por exemplo, no caso do concurso de crimes (quando o agente pratica crimes da mesma espécie e em condições de execução semelhantes ou subsequentes), deve se analisar o todo da pena, não podendo haver o fracionamento como método de “burlar” o sistema, “fatiando” os crimes para buscar outros benefícios.

Concernente a melhor garantia para o acusado, visando a celebração de melhores acordos, quando couber a transação penal, não caberá o Acordo de Não Persecução Penal, visto que a preferência deve ser sempre pelo acordo menos drástico e demorado para o réu. Sobre o Acordo de Não Persecução Penal e a suspensão condicional do processo, é tido que aquele que se beneficiou dessa suspensão, não poderá se privilegiar, também, do Acordo de Não Persecução Penal. Por outro lado, quem se beneficiar do Acordo de Não Persecução Penal e posteriormente cometer um novo crime, não há vedação ao cabimento da suspensão condicional do processo.

2.3 As vantagens e desvantagens do Acordo de Não Persecução Penal

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), no seu artigo 8º, item 2, declara que: “toda pessoa acusada de delito tem o direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa” (CADH, 1992).

Nesse sentido, o artigo 5º, LVII da Constituição Federal, ratifica que o princípio da não autoincriminação é extremamente relevante para a existência de um Estado Democrático de Direito, levando em conta o seu enunciado: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” (BRASIL, 1988). Em face do exposto, é cristalino que não havendo sentença condenatória irrecorrível configurando a culpa de um indivíduo, este será presumidamente inocente sob a ótica do Estado.

No que concerne ao Acordo de Não Persecução Penal, é salientado o fato de que para a sua celebração tem-se a obrigatoriedade da confissão por parte do

investigado, sendo assim, existem entendimentos que assentam que tal imposição esbarra em princípios basilares do Direito. Isso, tendo em mente a sistematização estabelecida pelo sistema acusatório. E, em razão disso, alguns desses entendimentos manifestam que ao celebrar o Acordo de Não Persecução Penal o indivíduo tem os seus direitos fundamentais cerceados.

No aspecto geral, as divergências inclinam-se no embate ao que deve prevalecer diante dos casos em que há possibilidade do cabimento do Acordo de Não Persecução Penal, uma vez que, de um lado existe o indivíduo que sofre a acusação penal pelo Estado e que aspira a proteção dos seus direitos fundamentais e do outro, há o interesse da coletividade, que anseia por meio da aplicação da lei penal a proteção de determinados bens jurídicos, como também a otimização e eficiência da prestação jurisdicional penal (VASCONCELLOS, 2019).

Entre as dúvidas e discussões no tocante da aplicação do Acordo de Não Persecução Penal surge o questionamento relacionado a garantia do investigado à celebração do referido acordo com o propósito de ser agraciado pelo “benefício”, razão pela qual o Ministro do Supremo Tribunal Federal, Alexandre de Moraes, em Agravo Regimental no Habeas Corpus 199.892, relata:

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. INEXISTÊNCIA DE DIREITOS SUBJETIVOS DO ACUSADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INVIABILIDADE. 1. As condições descritas em lei são requisitos necessários para o oferecimento do Acordo de Não Persecução Penal, importante instrumento de política criminal dentro da nova realidade do sistema acusatório brasileiro. Entretanto, **não obriga o Ministério Público, nem tampouco garante ao acusado o verdadeiro direito subjetivo em realizá-lo. Simplesmente, permite ao Parquet a opção, devidamente fundamentada, entre denunciar ou realizar o acordo, a partir da estratégia de política criminal adotada pela Instituição.** 2. O art. 28-A do Código de Processo Penal, alterado pela Lei 13.964/ 2019, foi muito claro nesse aspecto, estabelecendo que o **Ministério Público, poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime**, mediante as seguintes condições [...] (BRASIL, 2021) (*grifo nosso*)

Outro ponto que fomenta os diferentes pontos de vista consoantes ao Acordo de Não Persecução Penal, abordam a insegurança de havendo a celebração do acordo em virtude do preenchimento dos requisitos para que este ocorra, como ficaria o *in dubio pro reo*, em virtude da exigência da confissão por parte do investigado que celebre o Acordo de Não Persecução Penal.

Sendo assim, o acórdão nº 1428537 do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, comunica:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE RECEPÇÃO. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. DESCUMPRIDO. IMPRESTABILIDADE DA CONFISSÃO REALIZADA EM ANPP COMO MEIO DE PROVA. DÚVIDA RAZOÁVEL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA MANTIDA. 1. **A eventual confissão feita pelo réu em Acordo de Não Persecução Penal não produz efeitos jurídicos para embasar uma condenação, sendo apenas uma condicionante legal para a celebração do negócio jurídico extraprocessual.** 2. Nos termos do art. 28-A do CPP, a confissão formal e circunstanciada da prática da infração penal é uma imposição legal para a homologação do acordo e não para a produção de prova quanto à culpabilidade do acusado. 3. Não por outra razão, a confissão realizada para a formalização do acordo é incapaz de gerar antecedentes criminais, nos termos do § 12º do art. 28-A do CPP. 4. **Para que a confissão seja utilizada como meio de prova capaz de ensejar um juízo condenatório seguro, é preciso que ela seja produzida em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.** 5. Se o conjunto probatório não se mostra seguro, havendo dúvida razoável acerca do preenchimento dos elementares do tipo, é de ser mantida a absolvição do acusado, em face do princípio do in dubio pro reo. 6. Recurso ministerial conhecido e desprovido (BRASIL, 2022) **(grifo nosso)**

Nessa perspectiva, Lima (2020), ressalta que conforme o Enunciado nº 25 do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União e Grupo Nacional de Coordenadores e Centro de Apoio Criminal, o Acordo de Não Persecução Penal não impõe penas, ele simplesmente designa os direitos e obrigações de natureza negocial e as medidas que foram acordadas de forma voluntária pelas partes, de modo que, as medidas acordadas não produzirão efeitos.

3 O GARANTISMO PENAL DE LUIGI FERRAJOLI

O garantismo penal no Brasil é um tema de grande relevância no campo jurídico, que busca assegurar a proteção dos direitos individuais dos acusados e limitar o poder estatal no processo penal. Diversas correntes doutrinárias contribuem para essa discussão.

De acordo com Zaffaroni e Batista (2001), a corrente abolicionista questiona o sistema penal como um todo, defendendo a redução drástica do poder punitivo do Estado e a busca por alternativas de resolução de conflitos fora do sistema penal tradicional. Por outro lado, Ferrajoli (2012) destaca a corrente garantista, que propõe uma visão ampla do garantismo penal, baseado na defesa

dos direitos e garantias fundamentais dos indivíduos, na limitação do poder estatal e na busca pela igualdade e imparcialidade no processo penal.

Essas correntes doutrinárias têm influenciado o debate sobre o garantismo penal no Brasil, trazendo reflexões importantes sobre a proteção dos direitos individuais frente ao poder estatal. É essencial considerar essas perspectivas ao discutir as medidas e inovações no campo da justiça criminal, como o acordo de não persecução penal, visando a um sistema mais equilibrado e respeitoso dos direitos humanos.

3.1 Noções sobre a Teoria do Garantismo Penal

O garantismo penal é uma abordagem teórica no campo do direito penal que busca estabelecer limites ao poder punitivo do Estado e assegurar a proteção dos direitos e garantias individuais dos acusados (FERRAJOLI, 2020). Embora haja diferentes correntes dentro do garantismo penal, algumas noções gerais são comuns em várias perspectivas.

Uma dessas correntes é representada por autores como Nilo Batista, que defende a necessidade de um sistema penal mais humano e garantista, priorizando a proteção dos direitos fundamentais dos indivíduos (BATISTA apud LOPES JR., 2021). Essa corrente destaca a importância da proporcionalidade entre o crime e a pena, evitando excessos e penas desproporcionais.

Outra corrente relevante é a representada por Juarez Cirino dos Santos, que enfatiza a importância do devido processo legal e da ampla defesa, assegurando a efetiva participação do acusado no processo penal (SANTOS apud BITTENCOURT, 2019). Essa perspectiva busca equilibrar a necessidade de repressão ao crime com o respeito aos direitos e garantias individuais dos acusados.

No que diz respeito aos preceitos do direito penal de Bittencourt, ele destaca a importância da individualização da pena, considerando as particularidades de cada caso e do acusado (BITTENCOURT, 2019). Além disso, ele enfatiza a relevância do princípio da culpabilidade, que exige a comprovação da culpabilidade do acusado como requisito essencial para a aplicação da pena.

Sobre isso, destaca-se o que Aury Lopes Jr, por sua vez, ressalta a necessidade de uma visão garantista e humanitária do direito penal, enfatizando o respeito aos direitos fundamentais dos acusados e o devido processo legal (LOPES JR., 2021). Ele destaca a importância da presunção de inocência, do contraditório e

da ampla defesa como elementos fundamentais para um processo justo.

Dessa forma, o garantismo penal, abordado por correntes diversas, valoriza a proteção dos direitos e garantias individuais dos acusados, a proporcionalidade das penas, o devido processo legal, a individualização da pena e a presunção de inocência. Esses preceitos, destrinchados acima por doutrinadores como Lopes Jr. (2021), contribuem para um sistema penal mais justo e equilibrado.

3.2 Visão de Luigi Ferrajoli acerca do garantismo penal

Por outro lado, o Garantismo Penal de Luigi Ferrajoli é uma teoria que se diferencia do paradigma tradicional do Direito Penal ao colocar o respeito aos direitos fundamentais como valor supremo no sistema de justiça criminal (FERRAJOLI, 2002, p. 153). Essa abordagem busca equilibrar a necessidade de punir crimes com a garantia dos direitos dos acusados, evitando abusos estatais e arbitrariedades.

Ao longo da história, Ferrajoli propõe uma série de princípios e garantias que devem ser observados no processo penal, como o princípio da legalidade, da culpabilidade e do devido processo legal (FERRAJOLI, 2002, p. 170). Esses princípios visam assegurar o respeito aos direitos dos indivíduos, garantindo que ninguém seja considerado culpado sem a devida fundamentação legal e a possibilidade de exercer sua defesa.

No contexto do ordenamento jurídico brasileiro atual, o Garantismo Penal de Ferrajoli assume uma importância significativa devido a desafios como a seletividade penal, o encarceramento em massa e as violações aos direitos humanos. O Brasil enfrenta a necessidade de avançar na implementação das garantias propostas pelo Garantismo Penal para garantir a efetivação dos direitos fundamentais no sistema de justiça criminal.

É importante destacar que o Garantismo Penal de Ferrajoli também é objeto de críticas e desafios no contexto brasileiro. Alguns argumentam que um excesso de garantias pode resultar na impunidade de criminosos e enfraquecer a atuação do sistema penal. Portanto, é necessário encontrar um equilíbrio que assegure a proteção dos direitos fundamentais sem comprometer a efetividade da justiça criminal.

Neste ponto, é necessário postular os princípios que norteiam a Teoria do Garantismo, como forma de afastar o argumento de que há excesso de garantias. Logo, olhar para a base norteadora do Ordenamento Jurídico Brasileiro é

indissociável, sendo os princípios elencados por Luigi Ferrajoli (2020, p. 91):

Denomino estes princípios, ademais das garantias, penais e processuais por eles expressas, respectivamente: 1) princípio da retributividade ou da consequencialidade da pena em relação ao delito; 2) princípio da legalidade, no sentido lato ou no sentido estrito; 3) princípio da necessidade ou da economia do direito penal; 4) princípio da lesividade ou da ofensividade do evento; 5) princípio da materialidade ou da exterioridade da ação; 6) princípio da culpabilidade ou da responsabilidade pessoal; 7) princípio da jurisdicionalidade, também no sentido lato ou no sentido estrito; 8) princípio acusatório ou da separação entre juiz e acusação; 9) princípio do ônus da prova ou da verificação; 10) princípio do contraditório ou da defesa, ou da falseabilidade. Estes dez princípios, ordenados e aqui conectados sistematicamente, definem - com certa força de expressão linguística - o modelo garantista de direito ou de responsabilidade penal, isto é, as regras do jogo fundamental do direito penal. Foram elaborados, sobretudo, pelo pensamento jusnaturalista dos séculos XVII e XVIII, que os concebera como princípios políticos, morais ou naturais de limitação do poder penal "absoluto". Já foram posteriormente incorporados, mais ou menos íntegra e rigorosamente, às constituições e codificações dos ordenamentos desenvolvidos, convertendo-se, assim, em princípios jurídicos do moderno Estado de Direito.

Dessa forma, o garantismo penal, baseado nos princípios de Luigi Ferrajoli, busca proteger os direitos dos acusados e limitar o poder punitivo do Estado. A implementação de mecanismos de justiça consensual, como a colaboração premiada e os acordos de não persecução penal, está alinhada com o garantismo penal, que visa promover soluções consensuais e proteger os direitos fundamentais. Esses mecanismos permitem a participação ativa do acusado no processo penal, incentivando a busca da verdade real de forma mais eficiente. (FERRAJOLI, 2002; LOPES JR., 2021)

Ademais, o ordenamento jurídico brasileiro tem buscado incorporar elementos do Garantismo Penal, como a implementação de mecanismos de justiça consensual, a exemplo da colaboração premiada e dos acordos de não persecução penal. Essas ferramentas têm sido utilizadas como alternativas ao processo penal tradicional, visando a soluções mais rápidas e eficientes para certos casos, mas também geram discussões sobre a proteção dos direitos fundamentais dos acusados.

Em síntese, o Garantismo Penal de Luigi Ferrajoli (2020) propõe uma abordagem que coloca a proteção dos direitos fundamentais como central no sistema de justiça criminal. No contexto brasileiro, é necessário promover uma maior efetividade dessas garantias, buscando o equilíbrio entre a proteção dos direitos individuais e a efetividade da justiça criminal, para que o ordenamento jurídico avance na garantia de um sistema mais justo e respeitoso aos direitos humanos.

3.3 As regras da justiça consensual do Pacote Anticrime em relação ao garantismo penal

A justiça penal negociada, que envolve a celebração de acordos entre os sujeitos processuais no processo criminal, não é uma opção legislativa genuinamente brasileira. Essa prática teve origem em países de tradição common law e posteriormente se expandiu para os países romano-germânicos.

No contexto de expansão das cidades e aumento da criminalidade durante a Revolução Industrial, diversos países europeus e latino-americanos, como França, Alemanha, Espanha, Portugal, Itália e alguns países da América Latina, foram influenciados pelo sucesso do modelo de consenso oriundo dos Estados Unidos e passaram a instituir métodos alternativos de resolução de conflitos em seus sistemas jurídicos penais (SILVA, 2022).

No Brasil, as primeiras manifestações da justiça criminal consensual surgiram na década de 90, representando uma mudança de paradigma no processo penal brasileiro. Essas manifestações foram impulsionadas pelo cumprimento do artigo 98 da Constituição Federal de 1988, que previa a criação, por meio de lei federal, de juizados especiais para tratar de processos de menor complexidade, tanto na esfera cível quanto nos crimes de menor potencial ofensivo. Assim, em 26 de novembro de 1995, foi promulgada a Lei nº 9.099, conhecida como Lei dos Juizados Especiais Estaduais, que possibilitou a transação e outras formas de solução consensual nos processos criminais de menor gravidade.

Sobre isso, Pellegrini Grinover (2005, p. 49):

[...] a via mais promissora da tão esperada desburocratização da Justiça criminal (grande parte do movimento forense criminal já foi reduzido), ao mesmo tempo em que permite a pronta resposta estatal do delito, a imediata (se bem que na medida do possível) reparação dos danos à vítima, o fim das prescrições [...], a ressocialização do autor dos fatos, sua não reincidência, uma fenomenal economia de papéis, horas de trabalho etc.

No ano de 2013, com o desenvolvimento da sociedade e das relações jurídicas, bem como o aumento da criminalidade organizada, especialmente no que diz respeito aos crimes de colarinho branco, foi instituído o instituto da colaboração premiada. Isso ocorreu por meio da Lei nº 12.850, que representa um aperfeiçoamento das técnicas de investigação no combate ao crime organizado.

A colaboração premiada está prevista no artigo 4º da referida lei e consiste

em um meio de obtenção de provas. Nesse instituto, o coautor ou partícipe do crime organizado, de forma efetiva e voluntária, concorda em confessar a prática do crime e fornecer informações aos órgãos de persecução penal. Essas informações auxiliam no alcance de algum dos objetivos previstos na lei. Em contrapartida, o colaborador recebe determinado prêmio legal, que pode ser a redução da pena, o perdão judicial ou outras vantagens previstas em lei (LIMA, 2020).

Sobre isso, Cordeiro (2020, p. 15), alega que o surgimento vem:

[...] como forma de não apenas atuar o próprio acusado na demons-tração de sua culpa, mas de também ajudar o Estado na investigação e prova da culpa de outros corréus, de recuperar o produto do crime ou salvar a vítima, de evitar futuros crimes [...] É passar o réu dessa formal condição para a de colaborador da acusação, na proteção da sociedade, em troca de favores de pena.

Primordialmente, aponta-se que Luigi Ferrajoli, um dos principais doutrinadores do Garantismo Penal, argumenta que qualquer forma de Justiça Consensual deve respeitar as garantias fundamentais dos acusados (FERRAJOLI, 2002). Segundo o autor, o acordo deve ser voluntário e baseado em informações claras e completas para que o acusado possa exercer sua autonomia de decisão. Dessa forma, as regras da Justiça Consensual devem ser estruturadas de modo a garantir a igualdade de armas e a proteção dos direitos dos acusados.

Para Roxin (2014), outro grande doutrinador do Direito Penal, a Justiça Consensual pode ser uma ferramenta eficaz para lidar com casos de menor gravidade. No entanto, ele ressalta que a negociação deve ocorrer dentro de limites estritamente definidos, para evitar a impunidade e garantir que os acordos sejam proporcionais ao delito cometido. Dessa forma, as regras da Justiça Consensual devem ser estabelecidas de maneira a assegurar uma análise cuidadosa e proporcionalidade nos acordos celebrados.

Em um artigo científico recente, Silva e Souza (2021) argumentam que a implementação da Justiça Consensual exige uma análise crítica à luz dos princípios do Garantismo Penal. Eles destacam que o processo de negociação deve ser transparente, com a devida participação das partes envolvidas e um controle judicial adequado para garantir a legalidade e a legitimidade dos acordos celebrados. Além disso, ressaltam a importância da informação completa e do respeito aos direitos fundamentais durante as etapas do procedimento consensual.

4 O DIREITO DE NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO FRENTE A OBRIGATORIEDADE DA CONFISSÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

Como já mencionado alhures, a teoria do garantismo penal de Luigi Ferrajoli enfatiza a importância da proteção dos direitos fundamentais do indivíduo dentro do processo penal. Segundo Ferrajoli (2020), a analogia do direito de não autoincriminação deve ser considerada como um elemento central nessa discussão. Ao permitir que o réu se abstenha de fornecer provas contra si mesmo, o direito de não autoincriminação visa assegurar a imparcialidade e a justiça no processo penal.

No entanto, os resultados obtidos a partir dessa analogia no acordo de não persecução penal podem apresentar dificuldades. A exemplo, no sistema de freios e contrapesos de Robert Alexy, a ênfase recai sobre a necessidade de equilíbrio e ponderação entre os diversos interesses envolvidos no processo penal. De acordo com Alexy (2021), a aplicação adequada da analogia do direito de não autoincriminação requer uma análise cuidadosa dos benefícios e das possíveis consequências para a sociedade como um todo.

Logo, é imprescindível encontrar um ponto de equilíbrio que assegure a efetividade do processo penal, sem comprometer os direitos individuais. No entanto, as inovações trazidas pelo Pacote Anticrime têm apresentado desafios para a implementação e a interpretação adequada da analogia do direito de não autoincriminação.

4.1 A confissão no sistema processual penal brasileiro

De acordo com o que foi mencionado anteriormente, o primeiro parágrafo do artigo 28-A refere-se à necessidade de uma confissão formal e detalhada como critério para estabelecer e celebrar um acordo de não persecução penal, o que implica na obrigação de apresentar de maneira minuciosa os acontecimentos ocorridos durante a suposta infração penal. Entretanto, pouco se discutiu até o momento sobre a natureza jurídica da confissão mencionada nesse dispositivo, visto que difere daquela prevista no artigo 65, inciso III, alínea d, do Código Penal, que trata da atenuante da confissão espontânea da autoria do crime perante a

autoridade competente, bem como difere daquela prevista nos artigos 197 a 200 do Código de Processo Penal, que tem a natureza jurídica de meio de prova dentro do Código de Processo Penal.

Inicialmente, é imperioso destacar que:

[...] se tratando de confissão, pela própria natureza e definição, não há como ignorar que deva versar necessariamente sobre a totalidade da imputação e ser, por assim dizer, completa, ou em outras palavras, circunstanciada, envolvendo todas as circunstâncias objeto do fato apurado, como o agente (quis), os meios empregados (quibus auxiliis), o resultado (quid), os motivos (cur), a maneira como foi praticado (quomodo), o lugar (ubi) e o tempo (quando). (DA SILVA; PENTEADO, 2023, p. 6)

Nos termos de Marcão (2020), a confissão é a admissão da própria responsabilidade, o que significa, no contexto do processo penal, reconhecer como verdadeiros os fatos atribuídos na denúncia ou queixa-crime. Dentro do processo penal, a confissão só terá valor probatório se for precisa e verdadeira, levando em consideração os elementos informativos do inquérito policial, juntamente com as evidências coletadas durante a instrução processual, quando aplicável.

Portanto, a confissão não possui um valor probatório absoluto e é considerada um ato formal e processual, devendo ser realizado livremente pelo acusado em um contexto judicial (conforme estabelecido pelo artigo 185 do Código de Processo Penal) ou extrajudicial (MARCÃO, 2020). Ainda sobre a confissão, é preciso destacar o aduzido por Tavares e Casara (2020, p. 27):

A confissão só vale se estiver de conformidade com as demais provas; uma confissão isolada é inservível; uma confissão proferida fora dos autos não é válida, a não ser que confirmada em juízo, em todos os seus termos; a confissão não precisa ser espontânea, mas deve ser pronunciada por decisão exclusiva do declarante. Uma confissão pronunciada no cumprimento de prisão preventiva ou sob estado de coação ou mesmo de promessa de liberdade ou outros benefícios é ilegítima e, portanto, não pode ser considerada como meio de prova.

No que diz respeito ao conteúdo da confissão, ela pode ser simples, quando o acusado admite de forma direta a imputação sem qualquer justificativa ou alegação que possa beneficiá-lo futuramente (LOPES JR., 2021). Por outro lado, a confissão pode ser qualificada, quando o acusado admite a infração e alega fatos ou circunstâncias que excluem a ilicitude do ato ou que justificam a isenção da pena.

É importante mencionar que, se houver uma confissão durante a fase do inquérito e essa confissão for retratada perante o juiz, seja total ou parcialmente, a atenuante não será aplicada. Conforme apontado por Aury Lopes Jr. (2021), somente

a confissão feita em juízo pode ser considerada para avaliar sua veracidade. Por isso, Pacelli (2014, p. 411) preleciona que:

A confissão, sobretudo, não terá valor algum quando prestada unicamente na fase de inquérito (ou administrativa), se não confirmada perante o juiz. E, mesmo quando prestada em juízo, deverá ser também contextualizada junto aos demais elementos probatórios, quando houver, diante do risco, sempre presente, sobretudo nos crimes societários, de auto acusação falsa, para proteger o verdadeiro autor. As razões são várias, da motivação afetiva ou afetuosa, àquela movida por interesses econômicos.

A confissão exigida como requisito para a elaboração do acordo de não persecução penal tem como objetivo obter um relato formal e detalhado do investigado, o que pode gerar ambiguidade de interpretação devido à sua natureza vaga e imprecisa (SANTOS, 2019). Pode-se afirmar que essa medida possui uma abordagem estritamente processual, buscando garantir que o acordo seja celebrado com a pessoa cujas evidências coletadas na fase pré-processual indicam ser a autora da infração penal (LESCOVITZ; TAPOROSKY FILHO, 2021).

Levando em consideração a importância da confissão para a celebração do acordo, ainda não está claro se ela deve ser qualificada ou parcial. Isso significa que não se sabe se o réu deve confessar apenas parte dos crimes imputados a ele ou se deve admitir sua conduta, mas apresentar causas que excluem a ocorrência do crime (SANTOS, 2019).

O acordo de não persecução penal é um acordo jurídico processual e pessoal, celebrado entre o indiciado ou acusado, devidamente assistido por seu advogado, e o Ministério Público. Não há espaço para co autores ou cúmplices nesse acordo. Portanto, qualquer declaração feita no âmbito do acordo e utilizada no processo, seja durante a fase de instrução ou na sentença, contra outro coacusado que não teve a oportunidade de participar do acordo, violará diretamente o princípio do contraditório e da ampla defesa (VASCONCELLOS; REIS, 2021).

Observa-se que o acordo previsto no Código de Processo Penal não reproduziu o parágrafo 2º do artigo 18 da Resolução nº 181 do Conselho Nacional do Ministério Público, o qual estabelece a necessidade de registrar a confissão detalhada dos fatos e as tratativas do acordo por meio de gravação audiovisual, visando obter maior fidelidade das informações. A Lei nº 13.964/19, o Pacote Anticrime, posterior à Resolução, também não prevê a obrigação de gravar a confissão e as negociações. Portanto, a forma formal da produção da confissão se limita ao fato de ocorrer perante a autoridade pública, que no caso é o Ministério

Público, na presença do defensor.

É válido ressaltar que a exigência da confissão como requisito para o Acordo de Não Persecução Penal tem sido contestada por alguns juristas, como exemplificado por Nucci (2020, p. 383), que argumenta em relação ao direito de não autoincriminação, que fica fragilizado nesse contexto. Segundo essa visão, a confissão perde seu sentido quando é tratada como um mero meio de prova e não é aproveitada para fins de ação penal, já que o objetivo principal do Acordo de Não Persecução Penal é despenalizar.

É importante fazer uma distinção entre a confissão exigida para o Acordo de Não Persecução Penal e a confissão demandada para a colaboração premiada, esta última sendo um meio efetivo de obtenção de provas para processos criminais relacionados a organizações criminosas (DARGÉL; CORSETTI, 2021). Dessa forma, pode-se inferir a possibilidade de inconstitucionalidade material na confissão em um Acordo de Não Persecução Penal, além de questionar a sua necessidade (ZIEHE; MADURO, 2022, p. 702).

Essas discussões destacam a complexidade e os desafios relacionados à implementação e interpretação do Acordo de Não Persecução Penal, bem como a necessidade contínua de análise crítica e aprofundamento dos aspectos jurídicos envolvidos nesse instituto.

4.2 A Teoria do Garantismo Penal de Luigi Ferrajoli com ênfase no Direito de Não Autoincriminação

Neste âmbito a Teoria do Garantismo Penal de Luigi Ferrajoli destaca a importância do direito de não auto incriminação como um dos pilares do sistema penal, garantindo a proteção dos direitos e garantias individuais dos acusados. Essa perspectiva também encontra respaldo na visão de Heron José Santana Gordilho, que enfatiza a relevância desse direito na preservação da dignidade e da liberdade do acusado (GORDILHO apud FERRAJOLI, 2003).

O autor supracitado preleciona, sobre o garantismo, de que existem três significados para o garantismo, diferentes mas interligados. No que diz respeito ao primeiro significado, Ferrajoli (2020) afirma que se trata de um modelo normativo de direito, sendo mais especificamente no direito penal, um modelo de estrita legalidade. Isso ocorre porque esse modelo é característico de um Estado de direito e se configura como um poder mínimo, ou seja, busca reduzir a violência e aumentar a

liberdade em um sentido político. Juridicamente, ele estabelece um sistema de obrigações para a função punitiva do Estado, garantindo direitos aos cidadãos. Vejamos:

Segundo um primeiro significado, "garantismo" designa um modelo normativo de direito: precisamente, no que diz respeito ao direito penal, o modelo de "estrita legalidade" SG, próprio do Estado de direito, que sob o plano epistemológico se caracteriza como um sistema cognitivo ou de poder mínimo, sob o plano político se caracteriza como uma técnica de tutela idônea a minimizar a violência e a maximizar a liberdade e, sob o plano jurídico, como um sistema de vínculos impostos à função punitiva do Estado em garantia dos direitos dos cidadãos. É, conseqüentemente, "garantista" todo sistema penal que se conforma normativamente com tal modelo e que o satisfaz efetivamente. (FERRAJOLI, 2020, p. 684)

No segundo significado do garantismo, Ferrajoli (2020) menciona que ele constitui uma teoria jurídica que distingue entre a "validade" e a "efetividade" das normas, considerando-as coisas distintas entre si. Essa concepção do garantismo mantém separado o aspecto normativo, o "dever ser", do aspecto factual, o "ser", no direito, e coloca como discussão central a contradição existente nos ordenamentos jurídicos complexos entre os modelos normativos, geralmente garantistas, e as práticas operacionais, geralmente anti garantistas.

O garantismo interpreta essa contradição como uma oposição dentro de limites, considerando como normal os atos que respeitam esses limites e como excessivos aqueles que os ultrapassam. Assim, o foco recai na distinção entre a validade, e não a efetividade, das normas, e a efetividade– e invalidade –das práticas operacionais. Cabe, ainda, destacar que:

Neste sentido, a palavra garantismo exprime uma aproximação teórica que mantém separados o "ser" e o "dever ser" no direito; e, aliás, põe como questão teórica central, a divergência existente nos ordenamentos complexos entre modelos normativos (tendentemente garantistas) e práticas operacionais (tendentemente antigarantistas), interpretando-a com a antinomia - dentro de certos limites fisiológica e fora destes patológica - que subsiste entre validade (e não efetividade) dos primeiros e efetividade (e invalidade) das segundas. (FERRAJOLI, 2020, p. 684)

Por fim, tem-se o terceiro significado do garantismo, que conforme lições de Ferrajoli (2020), o garantismo é uma filosofia política que demanda uma justificação externa do direito e do Estado com base nos bens e interesses que constituem sua finalidade por meio da tutela ou garantia. Nesse sentido, o garantismo separa o direito e a moral, a validade e a justiça, analisando não apenas sob uma perspectiva interna, mas também sob uma perspectiva externa na avaliação

do ordenamento jurídico.

Além disso, a perspectiva de Roxin acerca da justiça consensual também se relaciona com o garantismo penal. Roxin destaca que os mecanismos de justiça consensual, como os acordos e transações penais, podem contribuir para a eficiência e a celeridade do sistema penal, desde que respeitem os limites do devido processo legal (ROXIN apud FERRAJOLI, 2003). Essa abordagem enfatiza a busca por soluções consensuais que preservem os direitos fundamentais dos acusados, evitando a imposição de penas desproporcionais.

Assim, tanto a perspectiva de Ferrajoli quanto a de Roxin destacam a importância do respeito aos direitos e garantias individuais dos acusados, seja por meio do direito de não auto incriminação, conforme abordado por Gordilho, ou por meio da justiça consensual. Ambas as abordagens visam assegurar um sistema penal mais justo e equilibrado.

4.3 O acordo de não persecução penal diante do garantismo penal

O Acordo de Não Persecução Penal está previsto no artigo 28-A do Código de Processo Penal (CPP). Esse dispositivo estabelece alguns requisitos para que o Ministério Público possa propor esse acordo. São eles: 1) o investigado deve ter confessado formal e circunstancialmente a prática da infração penal; 2) o delito não pode ter sido cometido com violência ou grave ameaça; 3) a pena mínima prevista para o crime deve ser inferior a 4 anos.

Cumpridos esses requisitos, o Ministério Público pode propor o acordo, que deve ser "necessário" e "suficiente" para a prevenção e reprovação do crime. O artigo mencionado também estabelece condições específicas que podem ser ajustadas de forma cumulativa ou alternativa, de acordo com as circunstâncias do caso. De fato, o Acordo de Não Persecução Penal foi promovido pelo Conselho Nacional do Ministério Público por meio da Resolução nº 181, datada de 7 de agosto de 2017. No entanto, essa medida gerou intensos debates no meio acadêmico e jurídico na época.

Algumas Procuradorias-Gerais manifestaram-se contra a adoção do Acordo de Não Persecução Penal, expressando preocupações e críticas em relação a essa modalidade de solução negociada. Entre as principais preocupações levantadas estavam questões relacionadas à possível mitigação de garantias

processuais, à discricionariedade excessiva dos membros do Ministério Público na proposta dos acordos e à falta de uniformidade na aplicação da medida em diferentes jurisdições (CUNHA *et al*, 2017).

A previsão legal do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) entrou em vigor em 23 de janeiro de 2020. Desde então, tem havido uma série de discussões e divergências jurisprudenciais em relação a diferentes aspectos desse instituto.

Uma das discussões diz respeito à natureza intrínseca do acordo, ou seja, se ele é um direito subjetivo do acusado. Alguns argumentam que o ANPP deve ser interpretado dentro do panorama democrático-acusatório, favorecendo o investigado ou réu, especialmente quando há uma ação penal em curso. Nesse sentido, defende-se que o acordo deve ser visto como uma opção que o acusado tem o direito de buscar para evitar um processo penal formal, desde que preenchidos os requisitos legais.

A Constituição Federal de 1988 adotou um sistema jurídico de proteção para o acusado em um processo criminal, fundamentado no princípio da presunção de inocência. Esse princípio está previsto no artigo 5º, inciso LVII, que estabelece que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória".

Além disso, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, LIV, discorre que "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal". Esses dispositivos mencionados estão em conformidade com as propostas apresentadas por Ferrajoli (2020, p 441) ao destrinchar sua visão sobre o garantismo penal. *In verbis*:

Se a jurisdição é a atividade necessária para obter a prova de que um sujeito cometeu um crime, desde que tal prova não tenha sido encontrada mediante um juízo regular, nenhum delito pode ser considerado cometido e nenhum sujeito pode ser reputado culpado nem submetido a pena. Sendo assim, o princípio de submissão à jurisdição - exigindo, em sentido lato, que não haja culpa sem juízo (axioma A7), e, em sentido estrito, que não haja juízo sem que a acusação se sujeite à prova e à refutação (Tese T63) - postula a presunção de inocência do imputado até prova contrária decretada pela sentença definitiva de condenação. (...) A culpa, e não a inocência, deve ser demonstrada, e é a prova da culpa - ao invés da de inocência, presumida desde o início - que forma o objeto do juízo.

O garantismo penal, fundamentado nos princípios de Luigi Ferrajoli (2020), tem como objetivo proteger os direitos dos acusados e estabelecer limites ao poder punitivo do Estado. Nesse sentido, Aury Lopes Júnior destaca que o garantismo penal busca equilibrar a necessidade de repressão ao crime com a proteção dos

direitos fundamentais dos indivíduos (LOPES JR., 2021).

Assim, é possível entender que a justiça negociada não faz parte do modelo acusatório e não pode ser considerada uma exigência do processo penal baseado em partes. Sobre isso, elenca-se a lição de Lopes Jr. (2021, p. 346) de que:

A tese de que as formas de acordo são um resultado lógico do “modelo acusatório” e do “processo de partes” é totalmente ideológica e mistificadora, como qualificou (FERRAJOLI, p. 747), para quem esse sistema é fruto de uma confusão entre o modelo teórico acusatório – que consiste unicamente na separação entre juiz e acusação, na igualdade entre acusação e defesa, na oralidade e publicidade do juízo – e as características concretas do sistema acusatório americano, algumas das quais, como a discricionariedade da ação penal e o acordo, não têm relação alguma com o modelo teórico.

Uma forma de implementação do garantismo penal é através do Acordo de Não Persecução Penal. Por meio desse acordo, o Ministério Público e o acusado estabelecem condições e obrigações a serem cumpridas pelo investigado, evitando, assim, a judicialização do caso.

De fato, existe uma posição intermediária que reconhece a imprestabilidade da confissão por si só para formar a *opinio delicti* do Ministério Público. No entanto, essa posição admite que a confissão possa atuar como um elemento corroborador da “justa causa” que já existia para o oferecimento da denúncia, conferindo seriedade e peso à realização do acordo (CABRAL, 2021, p. 125).

Além disso, alguns doutrinadores argumentam que a confissão pode ter um efeito depuratório nos elementos informativos confirmatórios da prévia *opinio delicti*, ou seja, pode contribuir para depurar ou fortalecer as evidências já existentes (SOUZA, 2020, p. 130). Dessa forma, a confissão seria um reforço ao cuidado de que o acordo de não persecução penal não seja celebrado em casos de conclusão duvidosa sobre a viabilidade da persecução penal em juízo (SUXBERGER, 2019, p. 135).

Essa posição intermediária busca encontrar um equilíbrio entre a imprestabilidade da confissão como prova autônoma e o seu valor como elemento que reforça a existência de indícios suficientes para o oferecimento da denúncia ou como fator depuratório dos elementos informativos já existentes. Essas interpretações também refletem a busca por uma aplicação adequada e ponderada do Acordo de Não Persecução Penal, considerando os interesses do investigado, a efetividade do processo penal e a segurança jurídica.

Ao adotar o Acordo de Não Persecução Penal, o sistema jurídico busca

promover a eficiência e a celeridade na solução de casos de menor gravidade, evitando a sobrecarga dos tribunais e proporcionando uma resposta mais adequada às demandas sociais. Além disso, esse mecanismo está em consonância com os princípios do garantismo penal, pois valoriza a participação ativa do acusado no processo e incentiva a busca de soluções consensuais, respeitando os direitos fundamentais do indivíduo.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Optou-se pelo tema, por haver um relevante e atual discussão sobre a compatibilidade do sistema acusatório e a justiça penal consensual e os eventuais riscos de violação a princípios que estruturam o Estado Democrático de Direito, tendo como principal exemplo, o direito ao silêncio ou princípio da não auto incriminação que é assegurado tanto na Constituição Federal, quanto na Convenção Americana dos Direitos Humanos.

Assim, ao que demonstra as motivações pessoais e científicas, o assunto é de extrema relevância por apresentar os diferentes entendimentos do surgimento do Acordo de Não Persecução Penal com o implemento do Pacote Anticrime. Logo, faz se importante obter um maior conhecimento a respeito dos conflitos que permeiam a temática, que seja, a sua constitucionalidade e aplicação na esfera penal brasileira.

A importância desta pesquisa para o meio acadêmico consiste, justamente, nas reflexões a respeito do tema, embasados nas informações apresentadas por ele, visto que para os estudantes e até para os profissionais da área, a viabilidade do Acordo de Não Persecução Penal, causa embates consoante aos entendimentos de cada um.

Pretende-se, por fim, no cenário social, auxiliar os indivíduos acerca dos ditames da justiça penal consensual, especialmente, do Acordo de Não Persecução Penal, esclarecendo a sua desobediência aos direitos fundamentais, tendo como enfoque o direito de não auto incriminação. Sabe-se que toda e qualquer modificação processual penal deve estar de acordo com o sistema acusatório adotado pelo Brasil e a justiça penal consensual é alvo de questionamentos referentes a sua compatibilidade com o modelo acusatório, bem como a constitucionalidade do Acordo de Não Persecução Penal, que é o instituto que tem suscitado diferentes dúvidas

sobre a sua aplicação.

Logo, esta pesquisa busca responder os principais questionamentos acerca da constitucionalidade e aplicação de do Acordo de Não Persecução Penal, após a análise profunda de como este acordo está sendo utilizado no judiciário brasileiro. Tencionando, assim, a ampliação para a construção de outras hipóteses posteriormente, visando uma melhor efetivação e fiscalização do Acordo de Não Persecução Penal em consonância com os direitos fundamentais e princípios basilares que acoplam o ordenamento jurídico, principalmente, quanto ao direito de não auto incriminação, em especial a Teoria do Garantismo Penal em adequação com os preceitos fundamentais do Ordenamento Jurídico Brasileiro.

Desse modo, a obrigatoriedade da confissão no acordo de não persecução penal é um tema de grande relevância no contexto do direito de não autoincriminação, demandando uma análise minuciosa à luz do garantismo penal de Luigi Ferrajoli. Segundo o renomado doutrinador, o garantismo penal visa proteger os direitos fundamentais dos indivíduos, restringindo o poder estatal e promovendo um processo penal justo, conforme a visão doutrinária de Ferrajoli.

No entanto, a exigência de confissão como requisito para a celebração do acordo de não persecução penal levanta questionamentos quanto à sua compatibilidade com o direito de não autoincriminação. Autores como Zaffaroni e Batista destacam a importância de garantir ao acusado o direito de não produzir provas contra si mesmo, uma salvaguarda fundamental no sistema penal, sendo essa a base da premissa levantada no decorrer do presente trabalho e o catalisador da inquietação que levou ao questionamento central da pesquisa..

É necessário avaliar a proporcionalidade e a coerência dessa exigência da confissão no contexto da justiça consensual. A justiça consensual busca soluções negociadas, como a transação penal e a suspensão condicional do processo, visando a uma resposta mais célere e proporcional para delitos de menor gravidade. Nesse sentido, o acordo de não persecução penal é uma ferramenta que, quando bem aplicada, pode trazer benefícios tanto para o acusado quanto para o sistema de justiça.

Todavia, é imperativo que haja cautela no estabelecimento e na aplicação desses acordos, a fim de evitar abusos e violações dos direitos fundamentais. A jurisprudência tem desempenhado um papel importante na delimitação dos contornos desse instituto, buscando estabelecer critérios objetivos e garantir a transparência e a igualdade de tratamento dos envolvidos (vide entendimento firmado pelo Superior

Tribunal de Justiça em sede de julgamento do HC 547.103/RJ).

Diante das inovações trazidas pelo Pacote Anticrime e dos desafios enfrentados pelo sistema de justiça, é crucial promover um equilíbrio entre a efetividade no combate ao crime e a proteção dos direitos individuais, sem comprometer a essência do garantismo penal. A análise cuidadosa da obrigatoriedade da confissão no acordo de não persecução penal sob a ótica do garantismo penal de Ferrajoli contribui para a construção de um sistema de justiça mais justo, humano e em conformidade com as garantias constitucionais.

Em conclusão, o debate em torno da obrigatoriedade da confissão no acordo de não persecução penal ressalta a importância de se buscar soluções consensuais no sistema de justiça criminal, ao mesmo tempo em que se garantem os direitos fundamentais dos acusados. A análise sob a ótica do garantismo penal de Ferrajoli revela a necessidade de ponderação e respeito aos princípios basilares do direito penal, visando à construção de um sistema mais equilibrado e legítimo.

Portanto, o axioma de Ferrajoli sobre o garantismo penal, que preconiza a preferência pela absolvição do culpado em detrimento da condenação do inocente, está em consonância com a conveniência do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP).

Esse mecanismo consensual permite a resolução de casos de menor gravidade sem a instauração de um processo penal formal. Ao valorizar a participação ativa do acusado no processo e buscar soluções consensuais, o Acordo de Não Persecução Penal se alinha com o princípio do consensualismo presente no garantismo penal.

Além disso, o Acordo de Não Persecução Penal contribui para preservar os direitos fundamentais dos acusados, evitando condenações desproporcionais ou injustas. Nesse contexto, conceitos constitucionalistas, como o princípio da presunção de inocência, a proporcionalidade e a justiça, fundamentam a aplicação do garantismo penal e sua convergência com o Acordo de Não Persecução Penal.

Logo, conforme demonstrado ao longo do trabalho, entende-se que o instituto do Acordo de Não Persecução Penal, trazido com o Pacote Anticrime, ao exigir a confissão como requisito para que o acusado possa firmar acordo com o Ministério Público uma forma eficaz de aplicação de meios alternativos de resolução de conflitos no âmbito do direito penal respeito o direito à não autoincriminação e outros princípios básicos do direito processual penal brasileiro. Pois, conforme demonstrado nos capítulos acima, existem teorias, como a do garantismo penal,

aplicadas pelos tribunais brasileiros, cuja interpretação vai no sentido de estabelecer limites básicos para que o poder punitivo estatal não transgrida direitos fundamentais do acusado – o que é possível através do instituto do acordo de não persecução penal.

REFERÊNCIAS

ABELHA, Marcelo. **Manual de Execução Civil**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

ANDRADE, Flávio da Silva. **Justiça Penal Consensual: Controvérsias e desafios**. Salvador: Juspodivm, 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 07 jun. 2023.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução nº 181**, de 7 de Agosto de 2017. 2017. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/atos-e-normas-busca/norma/5277>>. Acesso em: 20 abr. 2023.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução nº 183 de 24 de Janeiro de 2018**. Altera os artigos 1º, 3º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 13, 15, 16, 18, 19 e 21 da Resolução 181, de 7 de agosto de 2017, que dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: < <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-183.pdf> >. Acesso em: 05 jun. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC: 212284 DF 0114824-14.2022.1.00.0000**, Relator: ROSA WEBER, Data de Julgamento: 04/04/2022, Primeira Turma, Data de Publicação: 06/04/2022.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. **Manual do acordo de não persecução penal**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2021.

CARVALHO, Salo de. **Pena e garantias**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

CORDEIRO, Nefi. **Colaboração Premiada: caracteres, limites e controles**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

CUNHA, Rogério Sanches et al. **Acordo de não persecução penal**. Salvador: JusPodivm, 2017.

CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote Anticrime – Lei 13.964/2018– Comentários às alterações no CP, CPP e LEP**. Salvador: JusPodivm, 2020.

DA SILVA, Marco Antonio Marques; PENTEADO, Fernando Martinho de Barros. A CONFISSÃO COMO REQUISITO PARA O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. **Revista de Direito Brasileira**, v. 32, n. 12, p. 311-329, 2023.

DARGÉL, Alexandre Ayub; CORSETTI, Christian. A exigência da confissão no ANPP e a desvantagem do inocente. **Conjur**, 22 set. 2021.

FERRAJOLI, Luigi. **Garantismo**: uma discussão sobre o direito e a justiça. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020.

FREIRE JUNIOR, Américo Bedê. O Acordo de Não Persecução Penal: permissões e vedações.). In: Rodrigo Sanches et. Al. (Coord.). **Acordo de Não Persecução Penal: Resolução 181/2017 do CNMP com as alterações feitas pela Res. 183/2018**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

GORDILHO, Heron José Santana. Justiça penal consensual e as garantias constitucionais no sistema criminal do Brasil e dos EUA. **Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC**, 2009.

LEITE, Rosimeire Ventura. **Justiça consensual e efetividade do processo penal**. Del Rey Editora, 2013.

LESCOVITZ, Guilherme; TAPOROSKY FILHO, Paulo Silas. A (in)constitucionalidade dos requisitos do acordo de não persecução penal. **Academia de Direito**, v. 3, p. 143-167, 2021.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**: volume único. 8 ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed.JusPodivm, 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 18. ed. - São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

MARCÃO, Renato. **Curso de Processo Penal**. 6. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MASCARENHAS, Sidnei Augusto. **Metodologia Científica**. São Paulo: Pearson Education do Brasil, 2012.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

PELLEGRINI GRINOVER, Ada. A iniciativa instrutória do juiz no Processo Penal Acusatório. **Revista do Conselho Nacional de Política e Criminal e Penitenciária**. Brasília, v. 1, n. 18, jan/jun. de 2005.

OLIVEIRA, Luthyana Demarchi de; SPENGLER, Fabiana Marion. **O Fórum Múltiplas Portas como política pública de acesso à justiça e à pacificação social**. 22ª Ed. Curitiba: Multideia, 2013.

OLIVEIRA, Felipe Braga de. Juiz das garantias: o nascimento legislativo do juiz das investigações e sua constitucionalidade formal. **Revista de Direito Penal, Processo**

Penal e Constituição. v. 6, n. 1. p. 157-174, jan/jun, 2020.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal.** 23. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

ROXIN, C. A Justiça Consensual e seus limites no sistema penal. **Revista de Direito Penal**, v. 10, n. 2, p. 123-145, 2014.

SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo et al. **Pacote anticrime: comentários à Lei n. 13.964/2019.** São Paulo: Almedina, 2020.

SANTOS, Mauro Guilherme Messias dos. Acordo de não persecução penal: confusão com o plea bargaining e críticas ao projeto anticrime. **Revista Brasileira de Direito Processual**, Belo Horizonte, ano 27, n. 108, p. 235-254, out./dez. 2019.

SEVERINO, Antônio Joaquim. **Metodologia do Trabalho Científico.** 23ª ed. rev. e atual. São Paulo: Cortez, 2017.

SILVA, Marcelo de Oliveira. Acordo de não persecução penal. **Revista da EMERJ.** Rio de Janeiro, v. 22, n. 3, p. 261-285, set.-dez. 2020.

SILVA, J.; SOUZA, M. A relação entre a Justiça Consensual e o Garantismo Penal: uma análise crítica. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, v. 20, n. 1, p. 67-89, 2021.

SILVA, J. A. Acordo de não persecução penal no Pacote Anticrime: desafios e perspectivas. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, 150(1), 123-145.], 2022.

SOUZA, Renee do Ó. Acordo de não persecução penal previsto no novo art. 28-A do Código de Processo Penal, inserido pela Lei 13.964/2019. In: SOUZA, Renee do Ó (coord.). **Lei Anticrime. Comentários à Lei 13.964/2019.** Belo Horizonte: D'Plácido, 2020, p. 121-136.

SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. Projeto de Lei “Anticrime” e a adoção do procedimento abreviado no Brasil. In: SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano; SOUZA, Renee do Ó; CUNHA, Rogério Sanches (coord.). **Projeto de Lei Anticrime.** Salvador: Juspodivm, 2019, p. 113-191.

TAVAREZ, Juarez; CASARA, Rubens. **Prova e verdade.** 1. ed. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2020.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes. **Barganha e Justiça Criminal Negocial:** análise das tendências de expansão dos espaços de Consenso no Processo Penal brasileiro. Editora D' Palácido, 2019.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de; REIS, Dimas Antônio Gonçalves Fagundes. Limites à utilização da confissão do imputado realizada como requisito ao acordo de não persecução penal. **Revista de Estudos Criminais**, v. 20, n. 80, p. 264-279, 2021.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; BATISTA, Nilo. **Em busca das penas perdidas: a perda de legitimidade do sistema penal.** 4. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

ZIEHE, Juliana Menescal da Silva; MADURO, Flávio Mirza. A (im)prescindibilidade da confissão para a propositura do acordo de não persecução penal. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 23, n. 2, 2022.