

O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E A EXPANSÃO DA JUSTIÇA CONSENSUAL NO ÂMBITO JURÍDICO-CRIMINAL BRASILEIRO

ABATTI, Paulo Henrique¹
HELENE, Paulo Henrique²

RESUMO:

O presente artigo versa sobre o surgimento e aplicabilidade do mais novo instituto emergente no âmbito jurídico penal brasileiro, o Acordo de Não Persecução Penal. Referido acordo foi criado através da Resolução 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público (com alterações sofridas pela Resolução 183/2018, do mesmo órgão Ministerial) e traz em seu corpo textual, pressupostos cumulativos a serem preenchidos para a aplicação do instituto, bem como, as vedações igualmente expressas à sua aplicabilidade. Como bem extraído dos moldes de sua criação, este instituto surge como uma expansão ao modelo de justiça consensual/negocial brasileira, ante a realidade deveras asseverada em que se encontra o sistema penal do país, prevendo a possibilidade da realização de um acordo penal, no caso do cometimento de crimes sem o emprego de violência ou grave ameaça, que culminem em pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, dentre outros requisitos elencados no artigo 18 da Resolução. Diante de tal cenário, tratar-se-á acerca da legalidade e constitucionalidade do mesmo, bem como, do exercício do papel regulamentar do Ministério Público e, em contrapartida, sua atuação como agente responsável pelo exercício da política criminal. Neste sentido, impera ressaltar a relevância e finalidade do referido instituto, sendo esse, meio competente para a expansão de uma justiça consensual, nos moldes do ordenamento jurídico brasileiro.

PALAVRAS-CHAVE: Acordo de Não Persecução Penal; Ministério Público; Expansão da Justiça Consensual/Negociada;

THE CRIMINAL NON-PROSECUTION AGREEMENT AND THE EXPANSION OF CONSENSUAL JUSTICE IN THE LEGAL BRAZILIAN CRIMINAL-SYSTEM

ABSTRACT:

This article is aimed to deal with the emergence and applicability of the new emerging institute in the Brazilian criminal legal field, the criminal non-prosecution agreement. The agreement was created through Resolution 181/2017 of the National Council of the Public Ministry (with alterations suffered by Resolution 183/2018, from the same Ministerial body) and brings in its textual body, cumulative requirements to be filled for the application of the institute, as well as, restrictions also expressed to its applicability. As well as extracted from the molds of its creation, this institute emerges as an expansion to the model of consensual/negotial justice Brazilian, in view of the overwhelmed reality of the country's penal system, foreseeing the possibility of the realization of a criminal agreement, in the case of committing crimes without the use of violence or serious threat, culminating in a minimum penalty of under than 4 (four) years, among other requirements listed in Article 18 of the Resolution. In this context, it will deal with the legality and constitutionality of the same, as well as the exercise of the regulatory role of the Public Ministry and, in return, its performance as the agent responsible for the exercise of criminal policy. In this sense, it is important to highlight the relevance and purpose of the aforementioned institute, being this, the competent means for the expansion of a consensual justice, in the molds of the Brazilian legal system.

KEYWORDS:

The Criminal Non-Prosecution Agreement; Public Ministry; Expansion of Consensual /Negotiated Justice;

1Acadêmico do Curso de Direito da FAG – Centro Universitário Fundação Assis Gurgacz. E-mail: paulo_abatti@hotmail.com

2Professor Orientador do Curso de Direito da FAG – Centro Universitário Fundação Assis Gurgacz. E-mail: paulo2h@hotmail.com

1 INTRODUÇÃO

No presente trabalho versar-se-á sobre o mais novo instituto emergente, no âmbito jurídico-penal brasileiro, criado por meio da Resolução nº 181 de 07 de agosto de 2017, do CNMP (Conselho Nacional do Ministério Público) e previsto, mais especificamente, no artigo 18 (dezoito) da referida resolução.

O referido instituto trata-se de uma inovação dentro do procedimento investigatório criminal brasileiro, o qual visa uma atuação mais célere e eficaz do Direito Penal, prevendo em seu corpo textual, a possibilidade da realização de um acordo de não persecução, ou seja, a não promoção da ação penal por parte do agente ministerial, nos crimes de menor/média gravidade, com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, mediante adequação do caso concreto ao preenchimento de alguns requisitos pré-estabelecidos no bojo da Resolução nº 181 de 07 de agosto de 2017.

O Acordo de não Persecução Penal surge com o ideal de mediação de um sistema que, até o presente momento, atua deveras assoberbado. Baseia todo o contexto que envolve sua criação, no princípio da Intervenção mínima, ou como comumente aduz, que o Direito Penal, e por extensão o aparelho da máquina processual, deve sempre atuar como “*ultima ratio*” (último recurso) na tutela dos bens jurídicos, em suma, os mais relevantes.

A criação de institutos de cunho rejuvenescedor se dá em conta de um sistema que, por constância, despendeu-se de sua principal finalidade de criação: a justiça clamada pelos ofendidos, bem como sua devida aplicação, possibilitando um idealístico papel restaurativo para com o ofensor, que, há tempos, deixou de ser uma realidade no âmbito jurídico-criminal brasileiro.

Não raro, em meio à sociedade atual, levantam-se questionamentos acerca da eficiência do sistema, trazendo questões exaustivamente debatidas, sob as quais pendem incertezas e os mais ardentes sentimentos de impunidade e desconfiança para com a realidade burocrática, comprovadamente abarrotada de demandas, ainda que diante de questões menos nocivas, restando impossibilitada a atuação com a devida celeridade em busca da resolução das mesmas.

O cenário em questão, da forma em que se encontra, mostra-se inquestionavelmente apto e, cada dia, mais propenso a comprometer não só o procedimento criminal em seu âmbito investigatório, como também todo o caderno processual que se dá após o oferecimento da ação por parte do agente ministerial.

Não obstante, tratar-se-á nesta pesquisa, a respeito de uma das grandes questões levantadas pela criação do Acordo de não Persecução Penal, qual seja, a legalidade e constitucionalidade do mesmo. Dessa forma, é coerente afirmar que, toda inovação infere em mudanças causadoras de

efeitos modificativos, os quais podem atuar como obstáculos para seu estabelecimento concreto, devendo, portanto, estarem sempre amoldados de forma limítrofe nos princípios gerais do direito penal.

Tal enfoque tem sido constantemente debatido pelas esferas envolvidas na persecução penal, motivo pelo qual nascem, a todo o momento, divergências doutrinárias e de posicionamento prático dos agentes integrantes de tais esferas, pendendo-se ou para a aceitação imediata do instituto, ou para o aperfeiçoamento e estudo da possibilidade de sua adoção pelo ordenamento, ou, até mesmo, por rechaçá-lo integralmente.

Cabe ressaltar que referida matéria já é alvo de apreciação, até mesmo, por parte do Supremo Tribunal Federal (STF), mediante ações diretas de inconstitucionalidade, movidas por manifestos das áreas da advocacia e da magistratura brasileira, através de seus órgãos de representação, sendo eles a AMB (Associação dos Magistrados do Brasil) por meio da ADI nº 5.790, e a OAB (Ordem dos Advogados do Brasil) por meio da ADI nº 5.793, onde pleiteia-se, dentre outros objetivos, o reconhecimento de ilegalidades e abusos por parte da resolução criadora do instituto.

Portanto, no contexto em que se encontra, resta comprovada a grande relevância social acerca da discussão do tema, tanto pelo fato do mesmo ser objeto de ferrenhas divergências, quanto pelo fato de que, através de análises e explanações minuciosas acerca do instituto, busca-se trilhar um caminho evolutivo para alcançar o firmamento de uma alternativa, voltada à resolução de alguns dos principais problemas da justiça criminal no Brasil.

2 O SURGIMENTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

O Acordo de não Persecução Penal teve sua criação originária abarcada pela Resolução 181 de 07 de agosto de 2017, do Conselho Nacional do Ministério Público, que, posteriormente, veio a sofrer modificações por meio da Resolução 183 do mesmo conselho ministerial, no intuito de aperfeiçoamento da mesma, bem como uma melhor adaptação a um contexto legal, tornando-se menos discricionária.

Referido acordo, originou-se, sobretudo, da importação de características advindas do *Common Law*, incorporado no texto da sua resolução, no intuito de que, ao esgotar dos meios investigatórios, estando já o caso em concreto apto ao oferecimento da denúncia por parte do agente ministerial, pode-se valer do oferecimento do acordo ao investigado, como forma alternativa à uma

persecução penal, nos crimes de até médio potencial ofensivo, desde que devidamente preenchidos os requisitos preestabelecidos.

Conforme aduz Cabral (2017), o acordo surge como uma forma de proporcionar, a todo sistema penal, uma maior racionalidade, no intuito de ofertar uma solução mais célere e efetiva aos crimes de menor gravidade, proporcionando a todo aparelhamento judicial criminal, um enfoque mais apurado à solução dos crimes de maior gravidade.

A atual conjuntura do sistema criminal, como é evidente na atualidade, não goza da plenitude de eficiência a ela ditada utopicamente pela norma escrita. A densa e dificultosa situação em que se encontram parte dos operadores do direito, tanto em sede de acusação e fiscalização, quanto de julgamento, é imposta por uma realidade de eternização das demandas criminais, contrária ao princípio da Razoável Duração do Processo, atuando a justiça, sufocada e insuficientemente, diante da imensidão de processos/indivíduos abarcados por tal realidade.

O acordo fora adotado pela resolução com o intuito propulsor de evitar a perduração processual por longos anos, de forma obstativa à adequada aplicação jurisdicional ditada pelos princípios temporais ideais, que regem o sistema penal, reforçando as sensações de insegurança e impunidade vividas pela sociedade brasileira (BARROS, 2017).

Ademais, enaltece-se nesse ponto, que medidas como a aqui exposta, são frutos de uma necessidade cada vez mais latente de busca de alternativas capacitadas de eficiência para adentrar a um cenário enrijecido como o processual penal, principalmente no que tange à emersão da chamada justiça negociada, com firmamento de condições aptas a substituírem a persecução criminal, a altura de seus efeitos finais.

Nesse sentido alternativo, tem-se que, a Assembleia Geral das Nações Unidas, por meio da Resolução 45/100 (Regras de Tóquio), publicadas pelo CNJ na Série Tratados Internacionais de Direitos Humanos no ano 2016, já previu a possibilidade da implantação de medidas alternativas antes do início dos trâmites processuais, por parte do aqui, titular da Ação Penal, legitimado para tanto, como bem aduz em 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 (BRASIL, 2016).

É intrínseca à proposta do acordo, a busca da plenitude do princípio de um direito penal da Intervenção Mínima, tido como *última ratio*, ou seja, deixando a cargo do sistema penal, somente os crimes de maior gravidade, proporcionando assim, maior celeridade à resolução desses processos.

Desta feita, vantajosa se torna a aplicação de uma solução convencionada, que resolva o conflito de forma imediata, a despeito de uma decisão tomada ao longo de anos de trâmite processual, não traduzindo as reais funções da reprimenda penal e deixando de expressar, no âmbito social, os sentidos da validade das normas (LIMA e SOUZA, 2017).

Surge também como uma forma de busca de um processo penal menos burocrático, causado por um excesso de demandas, na maioria das vezes de fácil resolução através da chamada justiça consensual, com base inclusive, no princípio da economia processual, buscando uma solução mais rápida e eficaz ao caso concreto, sem que haja a necessidade de demandar toda uma marcha processual.

2.1 OS REQUISITOS PARA O OFERECIMENTO DO ACORDO

A aplicabilidade do Acordo de não Persecução Penal versa sobre uma conjuntura de requisitos preestabelecidos e componentes da resolução do órgão ministerial, os quais devem, de forma absoluta, encaixarem-se à conduta praticada pelo indivíduo, para que, somente assim, o mesmo possa fazer jus a não persecução, mediante cumprimento de algumas medidas alternativas, também devidamente explicitadas.

Inicialmente, cumpre-se analisar de forma mais precisa, os indicadores iniciais taxativos à aplicabilidade do instituto, presentes no caput do artigo 18, da referida resolução. Por pertinência, transcreva-se:

Art. 18. 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 (...) (BRASIL, 2017).

Ao atentar-se aos requisitos previstos no *caput* acima, tem-se primeiramente que, o instituto abarcado pela resolução, possui caráter subsidiário aos demais atos inerentes ao agente ministerial, de tal forma que, apenas utilizar-se-á do acordo, quando não for o caso de arquivamento do feito, ou

seja, não poderá valer-se do instituto como uma forma preliminar de tentativa de resolução do caso; devendo esgotar todas as fases de investigação anteriores, quando assim, lhe restará a dualidade de vias costumeiras, sendo essas ou o arquivamento ou o oferecimento da denúncia (BRASIL, 2017).

Assim, cabe ao agente ministerial, na análise dos fatos apurados em sede de investigação, a observância dos indícios mínimos de autoria e materialidade do delito, capaz de dar ensejo ao início da persecução penal, momento no qual, passará a análise dos demais encargos, a fim de averiguar a possibilidade de ser-lhe ofertado o acordo.

Dessa forma, remete-se ao segundo preceito trazido pelo caput do artigo, no que diz respeito ao lapso temporal da pena cominada à prática do delito em questão. Como já anteriormente demonstrado, caberá acordo somente nos casos de crimes com pena mínima cominada, inferior a 4 (quatro) anos, encaixando-se, assim, no que for entendido como crimes de média gravidade (BRASIL, 2017).

Como já bem aduzido pelo Código Penal Brasileiro, mais especificamente no artigo 33, §2º, dispõe-se que, quanto ao regime de cumprimento de pena, nos crimes em que o indivíduo não seja reincidente e que a pena cominada seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá ser cumprida desde o início em regime aberto (BRASIL, 1940).

No tocante ao previsto na resolução, referente à aplicabilidade do acordo, caso o indivíduo se encaixe em todos os dispositivos previamente taxados, a pena mínima exigida, seria, também, de igual forma, a máxima a ser atingida em uma eventual dosimetria, razão pela qual, mostra-se o acordo um adiantamento da reprimenda eficaz do trâmite processual.

O acordo tem o grande mérito de deixar de judicializar crimes menos expressivos, segundo os ditames do direito penal, que nos moldes dos encaixes dos preceitos exigidos, não gerariam pena de prisão.

Há que se destacar, também, o cunho claramente compensatório do instituto, para com os alvos do cometimento do ilícito, ao tratar que, apenas caberá o acordo para os crimes cometidos sem emprego de violência e grave ameaça, impondo-se, portanto, o respeito à condição da vítima, baseado no princípio da Dignidade da Pessoa Humana, restringindo o oferecimento do acordo, aos crimes passíveis de apuração do prejuízo sob o viés compensatório (BRASIL, 2017).

Ou seja, muito embora haja um fato que se enquadre perfeitamente nas disposições elencadas no artigo 18 da resolução, obstará a possibilidade de oferecimento do acordo por parte do Ministério Público, se o crime houver sido cometido mediante o uso da violência ou ameaça ostensiva à pessoa.

Dessa forma, nota-se que referida convenção busca sua aplicabilidade aos casos em que a reparação dos danos causados atue como uma solução à demanda, sendo que sua propositura não pode traduzir nenhum prejuízo à vítima do cometimento do crime, que não seja passível de reparação (LIMA e SOUZA, 2017).

Prosseguindo-se nessa mesma linha de raciocínio, atenta-se à condição expressa da confissão do agente da prática do ato ilícito que o é imputado, característica que o diferencia do instituto comumente comparado a este por conter estritas semelhanças, contudo, já enraizado no ordenamento jurídico, a Transação Penal.

No que tange ao reconhecimento de culpa por parte do agente, tem-se que a mesma pode ser entendida como uma forma de adiantar as imputações e consequências advindas de uma sentença penal, que, muitas vezes, mesmo se tratando de casos menos complexos, em situação de flagrância, e até com expressa confissão, perduram-se por longo tempo, consumindo recursos e demandando todo aparelhamento do sistema penal.

Assim, quanto à confissão expressa, tem-se que a mesma deve ocorrer detalhadamente, da maneira mais ampla possível, trazendo em sua forma, o dever de ser realizada por meio de gravações audiovisual, a fim de garantir a minúcia dos detalhes e a fidelidade de informações (BRASIL, 2017).

Acerca do recorrido, há que se ressaltar que o campo de aplicabilidade do Acordo de não Persecução Penal, restringe-se a um seleto grupo de indivíduos, que possuem enquadramento específico nos requisitos exigidos primariamente pelo *caput* do artigo, que são ainda mais delimitados no que concerne à incumbência de impedimentos expressamente previstos, sequencialmente, no corpo da resolução.

Partindo da análise anteriormente realizada dos requisitos a priori estabelecidos no *caput* do artigo 18 da Resolução, denota-se a clara intenção de delimitar o campo de aplicação do instituto, restringindo sua atuação apenas em alguns casos específicos, quando há adoção do acordo, de forma primordial, não implicaria qualquer prejuízo à vítima, nem se diferiria de uma provável sentença condenatória, a ocorrer ao fim do trâmite processual.

Tais requisitos tratam taxativamente do mínimo necessário à possibilidade de oferecimento do acordo, devendo o indivíduo enquadrar-se completa e cumulativamente nos referidos ditames, para que possa incidir no campo seletivo da não persecução (BRASIL, 2017).

Contudo, tais condições são meramente introdutórias à toda estrutura do instituto. Tem-se da análise dos incisos seguintes ao *caput*, uma série de quesitos a serem ajustados de forma cumulativa

ou alternativamente, a depender da análise casuística feita pelo agente ministerial, acerca da necessidade e do grau de reprovabilidade de cada caso em concreto (BRASIL, 2017).

Ou seja, a aplicação das obrigações clausulares do acordo, dependerá não apenas de um livre arbítrio, desvinculado de qualquer pressuposto analítico por parte do representante do *parquet*, mas sim da devida guarda proporcional entre ato cometido, com a sanção a ser imposta, obedecendo aos princípios intrínsecos da Razoabilidade e Proporcionalidade.

A posteriori, vale ressaltar uma limitação à discricionariedade do agente ministerial, como bem aduzido no corpo positivado da resolução exposta, toda tratativa de acordo será submetida à apreciação e controle judicial por parte do magistrado competente, o qual decidirá, fundamentadamente, pela homologação, ou não, do acordo, nos termos estipulados (BRASIL, 2017).

Inclusive, denota-se positivada que, semelhantemente ao que ocorre com relação ao início de um deslinde processual, com oferecimento da denúncia por parte do Ministério Público, em relação ao Acordo de não Persecução Penal, caso haja discordância de aplicabilidade do instituto ou divergência de entendimento das condições impostas, encaminhar-se-á os autos ao Procurador-Geral, ou órgão hierarquicamente superior no âmbito interno, para que, em análise ao caso, adote a medida que entender adequada, podendo ser essa, de cunho divergente, complementar ou confirmatório, caso em que, nessa última, vinculará a ação do magistrado (BRASIL, 2017).

Diante do amplo controle realizado, notória se mostra a segurança jurídica que, não apenas circunda toda matéria do Acordo de não Persecução Penal, como também a entrelaça em seus ditames positivados, em vista da busca por uma melhor/mais adequada solução ao caso em concreto.

2.2 DAS VEDAÇÕES E IMPEDIMENTOS EXPRESSAMENTE PREVISTOS À APLICABILIDADE DO ACORDO

Não obstante a demonstração do cunho compensatório e reparatório prático da conduta do agente que cometeu o ilícito, para com a vítima, ou com a justiça, a redação trazida pelo instituto aqui trabalhado, nos termos da resolução, impõe alguns limites à aplicabilidade do Acordo de não Persecução Penal.

A priori, como bem delineado anteriormente, cabe análise ao pressuposto da pena mínima do delito em questão, ser inferior aos 04 (quatro) anos exigidos. Para tanto, levar-se-á em consideração o conteúdo do artigo 18, §13º da Resolução Ministerial, referente à análise da dosimetria, as causas de aumento e diminuição de pena a serem aplicadas ao caso concreto (BRASIL, 2017).

Tal previsão pressupõe um impedimento ao oferecimento e concessão do acordo, ante à qualquer situação valorativa da pena prevista para o delito que, até então, anterior à análise das circunstâncias do seu cometimento, bem como a vida pregressa do agente, seria passível de conchavo com o representante ministerial.

Nesse sentido, atenta-se também, além dos já acima citados, aos institutos da reincidência, bem como, do benefício anterior por parte do agente, em um curto intervalo temporal, dentro do prazo de 5 anos (BRASIL, 1995).

Da mesma forma, o bojo positivo do corpo da resolução, veda expressamente a aplicabilidade do acordo aos crimes cometidos por militares, que venham por caracterizar violação aos preceitos hierárquicos e disciplinares, dirigentes da competência em seu âmbito próprio de julgamento (BRASIL, 2017).

Como já devidamente explicitado, o instituto aqui trabalhado possui um caráter subsidiário à sua aplicação, principalmente no que tange à observância de enquadramento nos institutos já enraizados nas previsões processuais, como a Transação Penal, nos termos da própria resolução.

Em se tratando de crimes de até média potencialidade, veda-se a aplicação do Acordo de não Persecução Penal, por força dos impedimentos previstos, aos crimes cuja ação do agente acarrete à vítima um prejuízo superior a 20 (vinte) salários-mínimos, nos exatos termos intencionais de reparação de uma conduta, em tese, menos gravosa, na qual o dano auferido não deveria expressar grande impacto, em vista da proporcionalidade da ação com a reprimenda a ser imposta, razão pela qual resta prejudicada nos termos da vedação (BRASIL, 2017).

Nesse mesmo sentido, porém, desprendido de um viés pecuniário e reparador, tem-se a vedação expressa da concessão do acordo aos delitos abrangidos pela lei 8.072, de 25 de Julho de 1990 (Lei dos Crimes Hediondos), bem como, aos equiparados (Tráfico, Tortura e Terrorismo), por dar ensejo ao suporte de danos excedentes aos admitidos, quais sejam, os de cunho restaurador da auto composição (BRASIL, 1990).

Ainda, dentre toda conjectura impeditiva, cabe uma análise proeminente ao previsto no inciso IV, do parágrafo primeiro, do dispositivo que trata do Acordo de não Persecução Penal, no

qual aduz que restará impedida a celebração do acordo, caso o aguardo para cumprimento das condições impostas, acarrete na prescrição da pretensão punitiva do estado (BRASIL, 2017).

Como bem expõe Magalhães (2017), tal fato só restou impeditivo da concessão do benefício pactual, diante da omissão da referida resolução no que concerne a suspensão do prazo até o ulterior cumprimento das condições.

Diante disso, ante a um possível decurso de prazo, restaria prejudicada a retomada do deslinde processual oriundo de um eventual descumprimento condicional, medida a ser adotada de forma adequada ao expressamente previsto no parágrafo 9º do artigo 18, da referida Resolução (BRASIL, 2017).

Tais pressupostos mostram ser necessários para a não banalização do Acordo de não Persecução Penal, sendo evidente a preocupação para que seja aplicado somente nos casos adequados à uma solução pactual oriunda da autonomia da vontade entre as partes, como uma forma alternativa à todo deslinde de um trâmite processual penal e consequentemente, uma sentença condenatória de caráter repressivo, de modo que estes possam ser satisfatória e proporcionalmente substituídos pelas reprimendas acordadas.

2.3 DOS ASPECTOS DA FORMALIZAÇÃO DO ACORDO NO INQUÉRITO POLICIAL

Conforme se extrai do bojo da resolução que versa sobre a criação e aplicabilidade do Acordo, tem-se que essa prevê expressamente a sua incidência nos chamados PICs, Processos Investigatórios Criminais conduzidos pelo próprio Ministério Público (CABRAL, 2019).

Diante dessa interpretação textual, surge a dúvida fundada na possibilidade de aplicação do mesmo nos processos investigatórios a cargo da polícia investigativa, os conhecidos Inquéritos Policiais.

A adoção de argumentos com teor flexível aos pressupostos negociais emerge da necessidade de uniformização da aplicabilidade do instituto, vez que não pode o indivíduo que cometeu o ato ilícito, ficar ao bel prazer da sorte de ser investigado por meio de um PIC ou do próprio IPL, para que possa gozar dos ditames do instituto (LIMA, 2018).

Ademais, referidos procedimentos são detentores da mesma natureza jurídica, com a mesma finalidade investigativa, sendo ambos competentes para elucidar fatos oriundos do cometimento de

algum ilícito, devendo, portanto, serem possuidores da mesma compatibilidade com o Acordo ora em voga (BARROS e ROMANIUC, 2019).

No citado exemplo, tem-se por absolutamente compreensível a analogia que se faz em favor da aplicação do acordo, vez que a grande maioria dos processos de investigação são instaurados por meio de Inquéritos Policiais no país, sendo instruído, portanto, ao agente ministerial, no momento da ciência da possibilidade de oferecimento do acordo, devidamente manifestado interesse do investigado no mesmo, instaurar o competente PIC para a celebração do negócio penal (CABRAL, 2019).

Nesse tocante, como aduz Lima (2018), o instrumento utilizado para investigar o fato, não pode ser causa determinante para possibilitar ou não, o oferecimento do acordo ao indivíduo praticante do ato criminoso, sendo tal fato, claramente, uma violação do princípio da isonomia.

2.4 DO MOMENTO DA FORMALIZAÇÃO DO ACORDO

Conforme se extrai dos ditames da Resolução propulsora do Acordo Penal, não é definido um momento específico para o oferecimento do mesmo, aduzindo apenas que, este deverá ocorrer antes do oferecimento da denúncia, ainda na fase pré-processual (BRASIL, 2017).

Entretanto, conforme dispõe o parágrafo 7º, do artigo 18 da Resolução, o acordo poderá ser oferecido na mesma oportunidade da audiência de custódia. Nessa acepção, imperioso ressaltar que referido dispositivo trata acerca de um momento em que seria possível a sua aplicação, que em nada guarda relação com os termos da audiência de custódia em si, na qual é adstrito ao juiz formular pergunta acerca dos fatos inerentes à prisão (LIMA, 2018).

Ainda sob esse viés, Lima (2018), ressalta que o acordo celebrado em sede de audiência de custódia, traria consigo a necessidade do preenchimento dos requisitos do mesmo, dentre eles, a confissão espontânea, o que poderia vir a transformar a audiência em um verdadeiro interrogatório do agente, ainda em sede pré-processual.

Nesses termos, conforme expõe Cabral (2019), referido dispositivo apenas possibilita ao agente do *parquet* o aproveitamento da presença física do investigado, para que em ato dissociado da audiência de custódia, mas aproveitando-se do momento em que a mesma acontece, eventualmente, proporcionar ao indivíduo a celebração do acordo, também com embasamento nos

princípios da celeridade e, principalmente, da economia processual, evitando novas despesas da máquina estatal.

Ademais, importa mencionar neste contexto que, nada impede o agente ministerial, bem como o próprio magistrado, quando em comum acordo entre si, estipularem um momento adequado para o oferecimento dos acordos penais.

Sob esse viés, cabe neste contexto ressaltar, como exemplo de iniciativa ao estabelecimento da justiça consensual, a figura da Portaria nº 02/2018, oriunda do Juízo da 1ª Vara Criminal da Cidade e Comarca de Cascavel, estado do Paraná, a qual fora devidamente mencionada no texto “Algumas respostas sobre o Acordo de Não Persecução Penal” de Souza e Drower, 2019.

Referida portaria traz, como uma das formas pioneiras, a previsão e formalização de uma audiência própria para o oferecimento do Acordo de não Persecução Penal, para, no caso de sua competência, os delitos previstos no Código de Trânsito Brasileiro, com observância aos Requisitos estabelecidos na Resolução (SOUZA e DROWER, 2019).

Assim, diante da previsão de um momento tido como adequado à propositura do referido acordo, surgem algumas iniciativas oriundas do próprio regimento interno de cada vara ou promotoria criminal, que traduzem mais um exemplo de que, com cooperação entre os entes integrantes da justiça, moldam-se os caminhos mais lineares ao alcance do objetivo comum.

2.5 DA (IM)POSSIBILIDADE DO OFERECIMENTO DA AÇÃO PENAL SUBSIDIÁRIA DA PÚBLICA, ANTE O OFERECIMENTO DO ACORDO

Como bem aduz o corpo da Resolução que deu origem ao instituto do acordo penal para crimes de até médio potencial ofensivo, tem-se que, estando a investigação devidamente madura, esgotados todos os seus termos, na qual restará ao promotor, ou o oferecimento da competente denúncia, ou o arquivamento do feito, este, em caso de adoção da primeira medida, poderá ofertar ao indivíduo a celebração do Acordo (BRASIL, 2019).

Nesse sentido, resta claro que o agente ministerial, ao analisar que o feito enquadra-se nos termos do oferecimento do respectivo acordo, deixaria, portanto, de dar ensejo ao início da ação penal, por meio do oferecimento da denúncia.

Sob este viés, surgem questionamentos acerca dessa “omissão” do agente ministerial, quanto ao oferecimento da competente Ação Penal, inclusive, tendo por base o princípio da obrigatoriedade

da mesma, que, segundo Mirabete (1993), pode ser definido como “aquele que obriga a autoridade policial a instaurar inquérito policial e o órgão do Ministério Público a promover a ação penal quando da ocorrência da prática de crime que se apure mediante ação penal pública”.

Como bem previsto no artigo 29 do Código de Processo Penal e no artigo 5º, inciso LIX, da Constituição Federal, o oferecimento da Ação Penal Subsidiária da Pública será viável nos casos em que o Ministério Público não ofereça a ação penal pública condicionada ou incondicionada dentro do prazo legal.

Dessa feita, exige-se uma verdadeira omissão do agente ministerial, no exercício do que lhe é incumbido como função, a qual pode ser traduzida como a necessidade de quedar-se inerte, frente a um processo que careça de uma ação comissiva do membro do *parquet*.

Sob esse viés, tem-se que o simples não oferecimento da denúncia não é pressuposto capaz de gerar, por si só, a incidência da propositura de uma ação penal subsidiária da pública, tendo em vista que, à exemplo de uma decisão pelo arquivamento da investigação por parte do Ministério Público, no qual deixa-se de oferecer a denúncia, não é cabível o ajuizamento da referida ação penal subsidiária.

Assim, para que tenha cabimento, é necessário que se caracterize a omissão/inércia do Ministério Público, pela ausência de qualquer manifestação dentro do prazo previsto na lei para o oferecimento da denúncia (SOUZA; DROWER, 2019).

Dessa feita, ante ao acima insculpido, demonstra-se que o oferecimento do Acordo ao agente que cometeu o ilícito, caracteriza-se como uma ação comissiva do agente ministerial, pois, embora comportasse o oferecimento da denúncia, utilizou-se de um meio competente e aplicável ao caso, afastando portanto, qualquer caracterização de inércia do representante do *parquet*.

3 DA (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA CRIAÇÃO E IMPLANTAÇÃO DO ACORDO NO ÂMBITO JURÍDICO-PENAL BRASILEIRO

Com base no advento da matéria tratada pelo Acordo de não Persecução Penal e a consequente busca da implantação deste formato de Justiça Negociada, levantam-se questionamentos acerca da constitucionalidade da mesma, indagando-se sobre a possível contrariedade expressa o disposto no artigo 22, inciso I, da Constituição Federal Brasileira, que dispõe acerca da competência privativa da União de legislar sobre matéria processual penal.

Ainda em análise, a conformidade do instituto com o estabelecido pela norma regulamentadora vigente, como bem aduzida pelo artigo 130-A, §2º, inciso I da Constituição Federal, tem-se que, no âmbito de sua competência, cabe ao Ministério Público a adoção de medidas para zelar por sua autonomia quando do desempenho de suas atividades (BRASIL, 1988).

Com isso, o Supremo Tribunal Federal, por meio da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 12, assentou que as resoluções do Conselho Nacional de Justiça e consequentemente, por extensão, as do Conselho Nacional do Ministério Público, gozam de caráter normativo primário, portanto, aptas a ensejar a regulamentação de referida matéria, bem como a criação de institutos ou inovações capazes de desenvolvimento e aperfeiçoamento de suas atividades (STF, 2008).

Partindo de tal premissa, busca-se ressaltar uma natureza procedimental do instituto supramencionado, alegando, em síntese, que o mesmo não caracteriza natureza de normal processual, vez que sua utilização/aplicação antecede a própria propositura da ação penal, fato intrínseco à sua criação, amoldando-se na fase investigativa do processo (MAGALHÃES, 2018).

Dada à conjuntura inicial na qual o Acordo de não Persecução Penal se insere, o que se depreende é que, por razões diversas – tanto pela forma como foi inserido em nosso ordenamento, através de norma de natureza administrativa; por invocar temas de ordem constitucional ou por procurar respaldar-se no direito comparado – dito instituto vem imbuído de alta polêmica, merecendo uma maior atenção por parte da doutrina, justamente por envolver valores importantes como a liberdade do sujeito passivo da persecução penal, bem como a segurança pública.

Não obstante, diante da emersão do Acordo de não Persecução Penal, insculpem-se à baila da discussão temática, questionamentos acerca da violação do artigo 24 do caderno processual penal brasileiro, que trata do princípio da “Obrigatoriedade da Ação Penal” por parte do Ministério Público, no qual, o representante do *parquet*, ante a conclusão investigativa e comprovação acerca da autoria e materialidade do ilícito em questão, estaria obrigado a promover a denúncia em face do indiciado.

Contudo, como notório a todo caderno processual, tal obrigação não se trata de uma imposição incondicionada ao agente ministerial, de promover a ação penal, mas sim, necessária se faz a sua condução sob os trilhos do Princípio da Legalidade, ante sua própria função de *custos legis* (MAGALHÃES, 2018).

Diante de uma realidade caótica, como a que se encontra todo aparelho processual brasileiro, tal princípio obrigacional tem se tornado cada vez mais questionado, com vista às necessidades

atuais de uma sociedade clamante por segurança e agilidade judicial, deixando cada vez mais de ocupar um papel centralizado dentre os princípios norteadores do exercício da função de agente ministerial, titular da ação penal, abrindo cada vez mais brechas à sua, até então, necessária mitigação.

Parte-se da concepção adotiva de uma forma de Discricionariedade Regrada por parte do Ministério Público, que, com base nos demais princípios já acima citados, realizariam uma seletiva casuística para uma possível aplicação do acordo. Regrada se diz, pelo fato de que tal discricionariedade jamais seria absoluta, restando unicamente a cunho subjetivo do agente do *parquet*, mas sim, delimitado pelos requisitos exigidos para o enquadramento, presentes ao bojo da resolução (MAGALHÃES, 2018).

Sob um viés de legitimidade democrática, é sabido que, por força do disposto no artigo 127, *caput*, da Constituição Federal, o Ministério Público, no exercício de seu papel essencial à função jurisdicional do Estado, é incumbido, dentre outras atribuições, na defesa da ordem jurídica e dos interesses sociais e individuais de cunho indisponível, razão pela qual, competente se torna a tratativa da matéria em voga, por parte do *parquet* (BRASIL, 1988).

A Carta Magna vigente à atualidade, conjuntamente às especificações funcionais ministeriais elencadas em seu corpo positivado, houve por bem, transformar o Ministério Público, por meio de uma soberania deveras ampliada, em um defensor da sociedade (MORAES, 2002).

A criação do Acordo de não Persecução Penal, parte de uma premissa alternativamente idealizadora da eficácia da reprimenda penal, por meio da valorização e maior ênfase aos princípios regentes e semelhantes entre o Direito Penal e Direito Processual Penal, exercendo uma valorização e acolhimento da auto composição no direito processual (ANDRADE e MELO, 2017).

A última *raccio*, bem como a garantia do devido processo legal, tanto *pro reo*, quanto *pro societate*, com base no afrouxamento das amarras judicializadoras de casos passíveis de solução negociada é, oportuna e satisfatoriamente, antecipadora de efeitos do deslinde do processo condenatório, apta a evitar a deflagração da ação penal, tornando-se expoente da economia processual.

Certo é que, o sistema criminal no Brasil depende imperiosamente de uma renovação em suas estruturas sedimentares, do contrário, mostra-se cada vez mais propenso a explicar anseios e idealizações, sem atuar prática e concretamente na construção dos trilhos para um destino almejado.

4 O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL X O *PLEA BARGAINING*

Conforme todo recorrido acerca das características do instituto do Acordo, tem-se que o mesmo pode ser definido como um negócio jurídico celebrado entre o agente do Ministério Público e o autor do ato ilícito, devidamente homologado pelo poder judiciário, em momento anterior à Ação Penal, evitando assim a sua deflagração.

Nessa negociação, o acusado necessita confessar formal e circunstanciadamente a prática do ilícito, estando devidamente assistido por defensor técnico, sujeitando-se, assim, ao cumprimento de medidas não privativas de liberdade, em troca do arquivamento do feito, em caso de cumprimento integral das medidas impostas (LIMA, 2018).

Nesse viés, por se tratar da incidência de uma forma negocial de justiça, inevitável se mostra sua comparação com um dos institutos mais famosos no mundo jurídico internacional, advindo dos tribunais norte americanos, qual seja, o chamado *Plea Bargaining*.

Referido sistema de justiça penal consensual estadunidense, subdivide-se em duas possibilidades, o *guilty plea*, em que, por meio da confissão do agente criminoso, impõe-se a pena decorrente do crime praticado, reconhecendo-se assim a culpa do indivíduo; e o *nolo contendere*, cujo agente que cometer o ilícito, se abstém de contestar o alegado pela acusação, contudo, sem que haja confissão expressa (BRANDALISE, 2019).

Como bem se extrai do instituto americano, os promotores gozam de uma discricionariedade muito ampla, diferentemente do que ocorreria no caso do Acordo de Não Persecução, no qual o agente do *parquet* gozaria da chamada discricionariedade regrada, como já citada anteriormente, vinculando-se restritamente aos limites impostos pelo corpo da resolução.

O uso do *plea bargaining* no sistema penal norte americano é tido como a principal solução das lides, alcançando números impressionantes de sua incidência, em mais de 90% dos processos criminais que tramitam na seara penal americana (SILVEIRA FILHO, 2019).

Ocorre que, a grande diferenciação entre os institutos encontra-se no fato de que o *plea bargaining* é o componente negocial intrínseco do processo criminal americano, com fitos de celeridade e economia, adiantando o julgamento no qual é imposta uma pena ao agente, sem, contudo, utilizar-se de qualquer tipo de limitação para o seu oferecimento, tratando-se assim, esse “pleito de barganha”, de uma ferramenta processual na qual são concedidos alguns benefícios ao indivíduo que opta pela resolução da lide por meio do mesmo.

Outrora, como bem aduz Cabral (2019), o acordo de não persecução seria a forma de consubstanciação da política criminal a ser exercida pelo representante do Ministério Público, por meio da celebração de uma negociação, anterior ao início da ação penal, ou seja, ainda em uma fase pré-processual, através da qual não seria possível a atribuição de uma pena de caráter criminalístico ao indivíduo.

Como já bem insculpido pelo corpo da resolução, o Acordo, em consonância com todos os requisitos elencados, sendo esses os limites de sua aplicabilidade, produziria um efeito meramente antecipatório de consequências advindas da prática de um ato ilícito, as quais, mesmo que fossem levadas ao final de uma desgastante ação penal, jamais gerariam pena de prisão.

Nas mesmas características de diferenciação dos institutos, exalta-se o papel da confissão do agente criminoso, sendo essa, requisito essencial para o oferecimento do acordo, bem como, fundamental ao instituto do *plea bargaining*, quando diz respeito ao chamado *guilty plea*.

Entretanto, diferentemente do que ocorre no *plea bargaining*, a confissão espontânea nos moldes do Acordo de não Persecução é retratável, sendo que, em caso de um possível descumprimento do acordo, tal fato não pode ensejar como prova absoluta do cometimento do ilícito, justamente por ter sido colhida ainda na fase inquisitiva, portanto, não sendo essa, eivada de um caráter uníssono para firmar embasamento à condenação do agente, pelo poder judiciário, nos termos do artigo 155 do Código de Processo Penal (SOUZA; DROWER, 2019).

Nessa toada, embora ambos os institutos guardem deveras semelhanças entre si, é por óbvio que se encontram em patamares diversificados. O *plea bargaining*, por incorporar um ordenamento jurídico característico do *common law*, reserva ao seu proponente uma discricionariedade maior na sua aplicação, sem levar em conta qualquer limite impositivo, estando esse já enraizado como a principal ferramenta do processo penal norte americano.

Sob outro viés, o Acordo de Não Persecução demonstra-se muito mais adaptado a um sistema jurídico como o brasileiro, devidamente possuidor de limites impostos pelo próprio corpo escrito e positivado da resolução, sendo o principal deles, a impossibilidade do oferecimento em casos considerados acima do nível médio de potencialidade ofensiva, transferindo uma discricionariedade regrada ao agente do *parquet*, o qual deve obediência aos limites de aplicabilidade do instituto.

5 DA CONTROVERTIDA JUSTIÇA NEGOCIAL “MADE IN BRAZIL”

Ante aos anseios expostos, referente à necessidade de implementação de ferramentas hábeis ao alcance da efetividade da reprimenda penal, atendendo aos princípios da celeridade, bem como, visando um ideal prático de eficiência, insere-se, cada vez mais, no contexto processual penal brasileiro a representação de uma justiça passível de negociação, ante o estabelecimento de um consenso entre as partes.

A reflexão entabulada com base no cenário atual em que se encontra o sistema penal traz à tona a necessidade de inovações para que seja possível uma deflagração de um processo de cunho reformatório do modo como se realiza a Persecução Penal brasileira (CABRAL, 2019).

Referida alegação ganha força quando voltado olhares para a cúpula legislativa nacional, que há anos posterga a necessária atualização dos ditames da justiça penal, em consonância com o cenário prático encontrado na sociedade.

Ou seja, a implementação do acordo busca uma resposta flexível e satisfatória aos casos de conflitos no meio criminal, vez que esses se alternam rapidamente na sociedade, e, há tempos, não são mais acompanhadas pela justiça penal em vigor (DROWER; SOUZA, 2019).

Não obstante, importante também mencionar que a implementação de acordos criminais encontra-se em consonância com as diretrizes estabelecidas nas Regras de Tóquio (item 5.1), normativa internacional impossível de ser ignorada, vez que fora devidamente aderida e incorporada pelo ordenamento jurídico brasileiro (BRASIL, 2016).

Conforme aduz Rosa e Lopes Junior (2017), a visão de necessidade de manutenção de um sistema decisório de mérito penal, como único meio para atingir-se o resultado eficaz de uma sanção imposta pela conduta punível do agente, negando-se a aceitação da justiça pactuada, demonstrando-se absolutamente desatualizada e destoante das reais necessidades sociais.

Assim, como toda novidade emergente, o referido acordo busca sustentação e poder de convencimento de sua real eficácia em casos práticos anteriormente aplicados, remetendo à análise dos efeitos, condições, riscos e objetivos dos referidos exemplos, dando ensejo, assim, à prática efetiva do direito comparado.

Nesse tocante, remete-se à experiência estrangeira, quanto ao início, formato de aplicação e introdução da justiça negociada na seara penal, visto que, ante a ausência de atualização normativa capaz de desafogar o cenário caótico em que aqueles países se encontraram, medidas alternativas foram desenvolvidas, resultando no alavancar de uma justiça mais eficaz, como é na atualidade (CABRAL, 2019).

Dessa forma, tem-se que muito do referido instituto se baseou nas experiências Francesa e Alemã, nas quais, a justiça negociada adentrou por meio do cotidiano prático, sem qualquer regulamentação, ante a declarada necessidade em que se encontrava o sistema jurídico penal desses países.

Contudo, extrai desse deslinde fático, que a referida prática, carente de regulamentação, levou a uma disseminação desordenada das negociações, razão pela qual, pendeu-se a necessidade de positivação dos ditames regulamentares, a qual veio a ser realizada posteriormente, como forma de estipulação de limites necessários à garantia da segurança jurídica nos países (CABRAL, 2019).

Com base nos relatórios experienciais estrangeiros, busca-se o embasamento necessário a salutar a condição favorável em que o referido acordo surge, em meio à seara penal brasileira, vez que essa já possui uma normatização prevista por meio da Resolução, enquanto os exemplos supracitados, somente foram efetuar referida regulamentação tempos após o início da aplicação das práticas negociais.

Trata-se, portanto, o acordo, de uma manifestação do funcionalismo penal, criada em meio aos entrelaces do chamado espaço de conformação, cedido pelo legislador, a ser preenchido pelas diretrizes e práticas de uma política criminal (SOUZA e CUNHA, 2019).

Diante do exposto, a despeito do cenário um tanto quanto vantajoso a aplicabilidade do acordo no Brasil, cumpre ressaltar que sempre haverá riscos ao se utilizar o direito comparado como justificativa para o implante de determinado instituto em nosso ordenamento jurídico, de modo que, assim, se faz necessário uma melhor análise de suas possíveis consequências, antes mesmo de sua instauração na realidade processual local, a fim de evitarem-se, posteriormente, alegações de inconstitucionalidade e de ilegalidade sobre o que se pretendeu realizar.

Há, portanto, questões pendentes de solução, como por exemplo, estabelecer uma política criminal lógica e efetiva que preserve, por exemplo, a garantia do seguimento dos ditames regulamentares elencados no corpo textual da resolução, em todos seus expressos termos, a fim de coibir os excessos e consequentes ações discricionárias desvinculadas (MORAIS, 2018).

Ressalvado tal ponto, imperioso mencionar o risco à manutenção da estrutura e consequente firmação do acordo como expoente da justiça negociada, vez que, não raras tem sido as tentativas de flexibilização dos ditames ainda frágeis, insculpidos na referida resolução.

Com base na experiência estrangeira, a opção constante por ações volitivas de caráter subjetivo do agente do *parquet*, tende gerar uma perfusão desordenada de acordos, sendo referido

cenário, apto a acarretar em uma descridibilidade do instituto, que se veria carente de segurança jurídica nos termos de sua realização (CABRAL, 2019).

Ou seja, conforme se denota da experiência prática, é de conhecimento notório a possibilidade de ocorrência de situações destoantes dos pressupostos estabelecidos para aplicabilidade do acordo, o que pode se tornar um sério empecilho à sua aceitação já questionada, sendo a obediência aos limites impostos pela resolução, a única ferramenta hábil a evitar a dissipação de discricionariedades, violadoras de uma segurança jurídica ainda embrionária.

Nesse seguimento de raciocínio, a despeito das tentativas de utilizar-se da via comparativa para tratar da forma de implementação da justiça negociada penal em outros países, ao remetermos olhares para a realidade jurídica brasileira, necessário se mostra o seguimento dos ditames pré-estabelecidos no corpo positivo da Resolução, já que essa, como mencionado, é tida como uma vantagem à inicialização de tal prática, sendo necessário, contudo, que não haja uma flexibilização cada vez maior das condições elencadas.

Assim, conforme insculpe Souza e Drower (2019), embora o acordo vise o aprimoramento das investigações conduzidas pelo membro representante do *parquet*, até seus ulteriores termos de aplicação da reprimenda adequada ao ilícito penal necessária, também se faz o zelo aos ditames regulamentares nele insculpidos.

Referido zelo, traz consigo o expoente mais importante da implementação e realização de uma justiça negociada, qual seja, o fim essencial de garantir a segurança jurídica a todas as partes componentes da relação consensual, sendo essa, a única forma de sustentação de um potencial e emergente sistema revolucionário no âmbito jurídico penal brasileiro.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como ressaltado ao longo do desenvolvimento do presente artigo, é de cunho evidente que a situação da atual conjuntura jurídico-penal brasileira não goza da plenitude de eficiência à ela ditada utopicamente pela norma escrita, dada a ausência de recursos humanos, financeiros e, conseqüentemente, estruturais, necessários à comportar tal realidade, que teria por intuito, proporcionar aos órgãos envolvidos no sistema, uma aplicabilidade plenamente satisfatória para a solução das lides criminais.

Nota-se que, a densa e dificultosa situação em que se encontram parte dos operadores do direito, tanto em sede de acusação e fiscalização, quanto de julgamento, é imposta por uma verdadeira eternização das demandas criminais, contrária ao princípio da Razoável Duração do Processo, atuando a justiça, sufocada e insuficientemente, diante da imensidão de demandas abarcadas por tal realidade.

Em verdade, o cenário em questão, da forma em que se encontra, tem por pertinência, se demonstrado um difusor de incertezas e desconfiças sociais em relação à capacidade estatal de solucionar eficazmente os conflitos penais, dados os recorrentes casos de impunibilidade, decorrentes da própria morosidade processual.

Esta soma de fatores, aliados ao grande aumento da criminalidade, tornam a máquina processual impossibilitada de atuar com a devida celeridade em busca da resolução das lides, sendo essa conjuntura, inquestionavelmente apta e, cada dia mais propensa a comprometer não só o procedimento criminal em seu âmbito investigatório, como também todo o caderno processual decorrente.

Nessa perspectiva, os mecanismos consensuais de resolução das demandas criminais surgem como verdadeiros expoentes da aplicação de uma justiça capaz de atender aos anseios da atual vida em sociedade. De outro vértice, os avanços necessários a atingir tal objetivo, vão muito além da criação de novos institutos como o aqui mencionado, devendo estes, por pertinência, serem acompanhados pelas estruturas já sedimentadas do caderno jurídico-processual brasileiro.

Como já mencionado no decorrer do corpo textual do presente artigo, ressalta-se, por exemplo, a figura do princípio da obrigatoriedade da ação penal por parte do Ministério Público, o qual tem, de forma gradativa, cedido cada vez mais espaço para a adoção de princípios como o da oportunidade, devidamente regrada, adoção esta, insculpida na considerada plântula da justiça consensual brasileira, qual seja a Lei n. 9.099/95.

Nessa perspectiva, analisando os modelos de justiça criminal consensual, principalmente no que tange ao direito comparado, à exemplo da incorporação de práticas negociais nos ordenamentos jurídicos de outros países, como os Estados Unidos, França e Alemanha, é possível compreender que a aplicabilidade tais práticas de oportunidade regrada, em relação a atuação do órgão acusador, é um fenômeno que tem se mostrado apto a evitar o colapso dos sistemas jurídico-processuais que pendem sob o mesmo modelo de eternização das lides diante da prática de infrações penais.

De outro vértice, não se pode, através da adoção de tais práticas consensuais de resolução dos conflitos penais, conceder ao órgão acusador, uma discricionariedade em sua forma ampla, o

que viria a tornar todo o sistema acusatório subordinado ao subjetivismo do agente ministerial. Assim, tem-se que a reforma realizada pela Resolução 183/2018, buscou corretamente, restringir a aplicabilidade do acordo, bem como, agregar à sua aplicação, a necessidade de submeter-se à homologação por parte do Judiciário, fato este que se apresenta como um caminho eficaz à garantia de uma segurança jurídica cada vez maior.

Neste tocante, a despeito da inserção de mecanismos de controle de atuação do Ministério Público, em relação ao referido instituto, importa ressaltar que a obrigatoriedade da ação penal permanece sendo a regra para aplicação de sanções penais, sendo esta flexibilizada apenas, quando por meios consensuais alternativos, for possível atingir o objetivo finalístico da aplicação da reprimenda judicial.

Ademais, a celebração de Acordo de não Persecução Penal, ante ao preenchimento dos requisitos necessários a sua aplicação, tem por efeito prático, um adiantamento da reprimenda penal, oportunizando ao indivíduo que praticou a conduta criminosa, o cumprimento imediato das medidas alternativas, primando pela celeridade na resolução das demandas, sem que seja necessário adentrar à morosidade de uma ação penal.

Da mesma forma, ante a economia de tempo e recursos para com os processos que, amoldados aos requisitos exigidos pelo acordo, por si só, não gerariam pena de prisão, é possibilitado aos órgãos estatais, um direcionamento mais efetivo de seus recursos para a repressão e prevenção das práticas delitivas mais danosas à sociedade.

Diante do acima tratado, denota-se que o referido acordo tem como expoente de sua atividade, a concretização do princípio da Intervenção Mínima do direito penal e processual penal, que tem por finalidade precípua, a resolução dos casos de maior relevância e gravidade nesta seara. Assim, como agente titular da ação penal pública, cabe ao Ministério Público o exercício de uma política criminal apta a analisar a possibilidade de enquadramento das lides nos moldes de uma justiça consensual, ou ainda, no necessário deslinde de uma persecução criminal, por meio do ajuizamento da competente Ação Penal.

Diante de todo contexto, partilha-se do entendimento acerca da constitucionalidade do Acordo de não persecução Penal, ante ao caráter normativo primário atribuído às resoluções advindas do CNJ e por extensão, do CNMP, bem como, por tratar a Resolução de matéria anterior ao ajuizamento de um deslinde processual, portanto, não violador da competência legislativa elencada no artigo 22, I, da Constituição Federal.

Sob este viés, denota-se que o Acordo de Não Persecução Penal pode ser tido como um instrumento do poder-dever do Ministério Público em relação à promoção da ação penal pública, de sua atuação como *custus legis*, bem como, de agente regulador da política criminal, atendendo assim, ao consagrado no artigo 129, inciso I, da Constituição Federal.

Contudo, há de se ressaltar que, a despeito do caráter normativo da Resolução, bem como, da necessidade de subsunção do acordo à homologação por parte do poder judiciário, importa a reflexão acerca da realidade conturbada em que ainda coadunam as estruturas do instituto.

Referida menção demonstra-se válida ante a preocupação com as variações e posicionamentos divergentes que ainda existem quanto à matéria do presente artigo, sendo que, não raro, encontram-se no dia a dia processual, magistrados e até mesmo promotores, integrantes da própria casa idealizadora do instituto, com posições destoantes entre si. Desta forma, tal situação poderia tornar esse instituto disseminador da justiça consensual brasileira, uma verdadeira “loteria”, visto que, estando ausente o caráter vinculativo na referida Resolução, o indivíduo, a depender do foro de competência para seu julgamento, se encontraria ao bel-prazer do subjetivismo do agente acusador ou julgador de seu processo, fato esse, violador da tão ressaltada segurança jurídica.

Acerca do alegado, apresenta-se como medida latente, uma possível adoção futura do acordo aqui inculcado, por meio da eventual introdução do instituto no corpo textual do Caderno Processual Penal brasileiro, que há anos necessita de uma reforma.

Desta feita, compreende-se indubitavelmente necessária uma atuação harmônica entre os órgãos integrantes do âmbito jurídico-penal brasileiro e o seus papéis na condução da expansão da justiça consensual no ordenamento jurídico, fato esse, apto a primar pelo uso sensato da ação penal como instrumento de controle social.

Assim, com base no todo discorrido, tem-se por óbvio que o referido instituto possui caráter revolucionário na implementação da justiça consensual/negocial no âmbito criminal brasileiro, fato esse que possibilita uma primazia pela judicialização das demandas mais relevantes, desafogando um sistema que se encontra a beira de um verdadeiro colapso, possibilitando assim, um melhor atendimento aos anseios de uma população clamante por uma justiça efetiva, atingindo a finalidade precípua do direito penal, qual seja, a manutenção garantia da ordem pública social.

REFERÊNCIAS

BARROS, F. D. **Constitucionalidade do acordo de não-persecução penal**. Disponível em: <<https://franciscodirceubarros.jusbrasil.com.br/artigos/498143964/constitucionalidade-do-acordo-de-nao-persecucao-penal?ref=serp>>. Acesso em: 13 set. 2018.

BARROS, F. D.; ROMANIUC, J. **Constitucionalidade do Acordo de Não Persecução Penal**. In: CUNHA, Rogério; BARROS, Francisco Dirceu; SOUZA, Renee do Ó; CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira (Org.). *Acordo de Não Persecução Penal: Resolução 181/2017 do CNMP, com as alterações feitas pela Res. 183/2018*. 2. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2019.

BRANDALISE, R. D. S. **O acordo penal: plea bargaining e outros comentários iniciais**. Disponível em: <<https://www.conamp.org.br/pt/biblioteca/artigos/item/2352-o-acordo-penal-plea-bargaining-e-outros-comentarios-iniciais.html>>. Acesso em: 12 mar. 2019.

BRASIL. **Decreto-Lei n. 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em: 10 set. 2018.

_____. **Decreto-Lei n. 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em: 10 set. 2018.
BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Publicada em 06 de setembro de 2016. **Regras de Tóquio**. Regras Mínimas Padrão das Nações Unidas Para a Elaboração de Medidas não Privativas de Liberdade. Serie Tratados Internacionais de Direitos Humanos. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o-181.pdf>>. Acesso em: 10 set. 2018.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução n. 181**, de 07 de agosto de 2017. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o-181.pdf>>. Acesso em: 10 set. 2018.

BRASIL. Constituição (1988) **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 10 set. 2018.

BRASIL. **Lei 8.072, de 25 de julho de 1990**. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8072.htm>. Acesso em: 03 out. 2018.

_____. **Lei 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm>. Acesso em: 25 set. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 12**. Relator Ministro Carlos Britto. Publicação 20 de agosto de 2008. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=606840>>. Acesso em: 18 out. 2018.

_____. Superior Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5790**. Relator Ministro Ricardo Lewandowski. Publicação 06 de outubro de 2017. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5283027>>. Acesso em: 10 set. de 2018.

_____. Superior Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5793**. Relator Ministro Ricardo Lewandowski. Publicação 13 de outubro de 2017. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5288159>>. Acesso em: 10 set. de 2018.

CABRAL, R. F. L. **Um panorama sobre o Acordo de não Persecução Penal (art. 18 da Resolução n. 181/17-CNMP)**. In: CUNHA, R; BARROS, F. D; SOUZA, R. D. Ó; CABRAL, R. L. F. (Org.). *Acordo de não Persecução Penal – Resolução 181/2017 do CNMP com alterações feitas pela Res. 183/2018*. 2. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2019.

_____. **O acordo de não-persecução penal criado pela nova Resolução do CNMP**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-set-18/rodrigo-cabral-acordo-nao-persecucao-penal-criado-cnmp>>. Acesso em: 11 set. 2018.

GARCIA, E. **O acordo de não-persecução penal passível de ser celebrado pelo Ministério Público: breves reflexões**. Disponível em: <<https://www.conamp.org.br/pt/item/1772-o-acordo-de-nao-persecucao-penal-passivel-de-ser-celebrado-pelo-ministerio-publico-breves-reflexoes.html>>. Acesso em: 13 out. 2018.

LIMA, R. B. D. **Manual de Processo Penal**. 6ª edição revista, atualizada e ampliada. Salvador: Juspodvim, 2018.

LIMA, R. S. e SOUZA, R. D. Ó. **A legalidade do acordo de não persecução penal: uma opção legítima de política criminal**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/60861/a-legalidade-do-acordo-de-nao-persecucao-penal-uma-opcao-legitima-de-politica-criminal>>. Acesso em: 18 set. 2018.

MAGALHÃES, P. O. **Breves considerações sobre o acordo de não persecução penal**. Disponível em: <<http://s3.meusitejuridico.com.br/2018/03/9275c5b7-acordo-de-nao-persecucao-penal-pedro-de-oliveira-magalhaes.pdf>>. Acesso em: 11 out. 2018.

MELO, J. G. e ANDRADE, R. R. **Acordo de não-persecução penal**: aprofundamento da atuação negocial do Ministério Público e valorização da autonomia da vontade do investigado. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI266286,101048-Acordo+de+naopersecucao+penal+aprofundamento+da+atuacao+negocial+do>>. Acesso em: 17 out. 2018.

MIRABETE, J. F. **Processo Penal**. 2 ed. São Paulo. Editora Atlas, 1993.

MORAES, A. **Direito constitucional**. 10 ed. São Paulo. Editora Atlas, 2002.

MORAIS, H. D. **Acordo de não persecução penal**: um atalho para o triunfo da Justiça penal consensual?. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-nov-30/hermes-morais-acordo-nao-persecucao-penal-constitucional>>. Acesso em: 12 mar. 2019.

ROSA, A. M.; LOPES JUNIOR, A. **Saldão penal e a popularização da lógica da colaboração premiada pelo CNMP**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-set-22/limite-penal-saldao-penal-popularizacao-logica-colaboracao-premiada-cnmp>>. Acesso em: 13 jan. 2019.

SOUZA, R. D. Ó.; CUNHA, R.S. **A legalidade do Acordo de Não Persecução Penal: Uma opção legítima de política criminal**. In: CUNHA, R; BARROS, F. D; SOUZA, R. D. Ó; CABRAL, R. L. F. (Org.). **Acordo de não Persecução Penal – Resolução 181/2017 do CNMP com alterações feitas pela Res. 183/2018**. 2. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2019.

SOUZA, R. D. Ó.; DROWER, P. E. C. **Algumas respostas sobre o Acordo de Não Persecução Penal**. In: CUNHA, R; BARROS, F. D; SOUZA, R. D. Ó; CABRAL, R. L. F. (Org.). **Acordo de não Persecução Penal – Resolução 181/2017 do CNMP com alterações feitas pela Res. 183/2018**. 2. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2019.