

Opinião: O momento da confissão e o acordo de não persecução penal

O acordo de não persecução penal (ANPP) foi introduzido no ordenamento jurídico por meio da Lei 13.964/2019, com impacto significativo em relação à possibilidade de acusação e defesa obterem o consenso na Justiça Criminal, especialmente porque o novo instituto atinge grande parte das infrações penais existentes [1]. Após mais de um ano e meio de experiência com o ANPP, tem-se constatado no dia a dia forense diversos problemas relativos à confissão — inserida como um dos requisitos para a concretização da avença —, em especial o momento no qual o investigado deveria se autoincriminar para que tenha direito à benesse



conforme prevê o artigo 28-A do Código de Processo Penal, o

Ministério Público avaliará os seguintes requisitos para o oferecimento do ANPP ao investigado: 1) confissão formal e circunstanciada; 2) infração penal sem violência ou grave ameaça; 3) pena mínima inferior a quatro anos; e, por fim, 4) ser necessário para reprovação e prevenção do crime.

Examinando-se especificamente a problemática confissão formal e circunstanciada exigida pelo dispositivo legal [2], há situações em que o Ministério Público tem oferecido a denúncia com o não oferecimento do ANPP, sob o fundamento de que na fase de investigação preliminar o investigado não teria confessado a infração penal perante a autoridade policial, nos termos do que é exigido pelo dispositivo supramencionado. No entanto, a posição acima não parece a mais correta e merece algumas reflexões.

Inicialmente, a investigação preliminar tem como objetivo reunir elementos de autoria e materialidade para a formação do convencimento do Ministério Público acerca da justa causa para o exercício da ação penal de natureza pública [3]. Desse modo, no curso da fase preliminar, o investigado pode adotar diversas estratégias na sua autodefesa, como permanecer em silêncio, negar ou até mesmo confirmar os fatos, de modo que a convicção do Parquet para arquivamento do caderno investigatório ou início da persecução penal será construída a partir da referida oitiva e dos demais elementos de informação reunidos.



Nesse sentido, observa-se que no momento da oitiva do investigado pela autoridade policial não há como garantir que o Ministério Público oferecerá o ANPP, pois se está diante de uma mera expectativa a partir da análise preenchimento dos requisitos legais. Diante disso, o ANPP deve ser discutido pelas partes somente após o exame do inquérito policial pelo Parquet na íntegra, em nada quanto ao juízo de cabimento do ANPP eventual confissão prévia do investigado.

De acordo com a lei, se não for o caso de arquivamento, o Ministério Público ofertará o benefício legal. Nessa hipótese, haverá a possibilidade de escolha pelo investigado de confessar e, assim, obter efetivamente o ANPP. A confissão não pode ser exigida de forma prévia ao ANPP, mas sempre de forma posterior, em que o investigado de maneira livre e orientada pelo seu defensor deliberará a respeito da sua manifestação em troca das condições fixadas para celebração do ajuste, a fim de que seja evitado o processo penal e com proveito tanto para acusação quanto para defesa.

Ou seja, não há lógica em se exigir do investigado confissão prévia à manifestação do Ministério Público sobre o oferecimento do ANPP, tendo em vista que, naquela etapa ainda preliminar, é impossível saber se efetivamente haverá a proposta do benefício. Imagine-se, por exemplo, que o Parquet atribua classificação jurídica aos fatos mais gravosa se comparada com aquela dada pela autoridade policial (requisito objetivo) ou, então, entenda que o ANPP é insuficiente para prevenção e reprovação do crime (requisito subjetivo).

Nos dois últimos exemplos, a autoincriminação prévia do investigado em nada interferiria na ponderação acerca da viabilidade do ANPP, servindo apenas como prejuízo à defesa na fase de ação penal e em outras esferas do Direito [\[4\]](#). Da mesma forma, serviria como instrumento de pressão para que os investigados confessassem práticas criminosas visando a futura proposta de acordo.

Sobre o tema ora examinado, a I Jornada de Direito Processual Penal formalizou o Enunciado 03, com o seguinte teor: *"A inexistência de confissão do investigado antes da formação da opinio delicti do Ministério Público não pode ser interpretada como desinteresse em entabular eventual acordo de não persecução penal"* [\[5\]](#).

Da mesma forma, a 2ª CCR do Ministério Público Federal editou o Enunciado 98 nos seguintes termos: *"É cabível o oferecimento de acordo de não persecução penal no curso da ação penal, isto é, antes do trânsito em julgado, desde que preenchidos os requisitos legais, devendo o integrante do MPF oficiante assegurar seja oferecida ao acusado a oportunidade de confessar formal e circunstancialmente a prática da infração penal, nos termos do artigo 28-A do CPP, quando se tratar de processos que estavam em curso quando da introdução da Lei nº 13.964/2019, conforme precedentes, podendo o membro oficiante analisar se eventual sentença ou acórdão proferido nos autos configura medida mais adequada e proporcional ao deslinde dos fatos do que a celebração do ANPP. Não é cabível o acordo para processos com sentença ou acórdão após a vigência da Lei nº 13.964/2019, uma vez oferecido o ANPP e recusado pela defesa, quando haverá preclusão"* [\[6\]](#).



Portanto, de acordo com a lógica do atual artigo 28-A, da legislação processual penal, descabe exigir a confissão prévia do investigado para fins de avaliação dos requisitos do ANPP pelo Ministério Público, tendo em vista que a autoincriminação deve ser tratada como opção, com suas vantagens e desvantagens, do indivíduo em razão da oferta do benefício e de acordo com as condições fixadas pelo Ministério Público.

[1] Segundo Tiago Bunning Mendes e Guilherme Brenner Lucchesi, menos de 20% dos crimes previstos no Código Penal não permitirão o ANPP por não preencherem o requisito objetivo da quantidade de pena. *Lei anticrime: a reforma penal e a aproximação de um sistema acusatório?* [livro eletrônico]. 1 ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 57.

[2] SOARES, Rafael Junior; DAGUER, Beatriz. A necessidade de confissão para formalizar o acordo de não persecução penal. *Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-set-02/soares-daguer-necessidade-confissao-anpp>. Acesso em: 02 set. 2021. Além disso, a necessidade de confissão será objeto de exame pelo Supremo Tribunal Federal no HC 185.913, rel. Gilmar Mendes.

[3] BADARÓ, Gustavo. *Processo penal* [livro eletrônico]. 9 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

[4] BITTAR, Walter Barbosa; SOARES, Rafael Junior. Capítulo 4 — Código de Processo Penal – Decreto-Lei 3.689/41. In: *Comentários ao pacote anticrime: Lei 13.964/2019* [Org. Walter Barbosa Bittar]. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2021, p. 57.

[5] Disponível em: <https://www.conjur.com.brhttps://www.conjur.com.br/wp-content/uploads/2023/09/jornada-direito-processo-penal-2.pdf>. Acesso em: 02 set. 2021.

[6] Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/enunciados>. Acesso em: 02 set. 2021.

Date Created

05/09/2021