

UNILEÃO
CENTRO UNIVERSITÁRIO DOUTOR LEÃO SAMPAIO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

JOSE DOS SANTOS SILVA NETO

**A APLICABILIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL, FRENTE
AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, AMPLA DEFESA E PRESUNÇÃO DE
INOCÊNCIA**

JUAZEIRO DO NORTE-CE
2021

JOSE DOS SANTOS SILVA NETO

**A APLICABILIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL, FRENTE
AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, AMPLA DEFESA E PRESUNÇÃO DE
INOCÊNCIA**

Trabalho de Conclusão de Curso – *Artigo Científico*,
apresentado à Coordenação do Curso de Graduação
em Direito do Centro Universitário Doutor Leão
Sampaio, em cumprimento às exigências para a
obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof^o. Esp. José Boaventura Filho

JOSE DOS SANTOS SILVA NETO

**A APLICABILIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL, FRENTE
AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, AMPLA DEFESA E PRESUNÇÃO DE
INOCÊNCIA**

Este exemplar corresponde à redação final aprovada do
Trabalho de Conclusão de Curso de JOSE DOS SANTOS
SILVA NETO.

Aprovado em: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Orientador: ESP. JOSÉ BOAVENTURA FILHO

Membro: (TITULAÇÃO E NOME COMPLETO/ UNILEÃO)

Membro: (TITULAÇÃO E NOME COMPLETO/ UNILEAO)

JUAZEIRO DO NORTE-CE
2021

A APLICABILIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL, FRENTE AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, AMPLA DEFESA E PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

José dos Santos Silva Neto¹
José Boaventura Filho²

RESUMO

O Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), introduzido no sistema de justiça brasileiro através da Resolução nº 181/2017, alterado pela Resolução nº 183/2018 do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), o presente estudo visa compreender sua compatibilidade ou não com os princípios do contraditório, ampla defesa e da presunção de inocência, tendo-se como base o ordenamento jurídicopátrio, desenvolvendo um levantamento acerca da sua (in)aplicabilidade no direito brasileiro. O instituto ganhou visibilidade com a lei 13.964/19 que alterou dispositivos da legislação penal e processual penal, nascendo, assim, a necessidade de entender-se seus objetivos e em quais circunstâncias sua aplicabilidade será devida mediante análise do caso concreto. Diante disso, explora-se os aspectos conceituais, as características e os principais apontamentos do direito penal, trazendo a tona sua verdadeira função social e jurídica. Ademais, aborda a doutrina e jurisprudência no que diz respeito à compreensão do processo penal brasileiro, observando sempre os princípios fundamentais estabelecidos na Constituição Federal tendo como metodologia de estudo, as pesquisas documental e bibliográfica, utilizando-se do método hipotético-dedutivo para atingir os objetivos delineados. Infere-se, assim, que a aplicação do instituto da não persecução penal representa um grande avanço para o ordenamento jurídico como todo, uma vez que a partir de sua utilização inúmeros processos poderão não ser protocolados, desafogando um judiciário sobrecarregado com a grande quantidade de processos e com suas respectivas soluções.

Palavras-chave: Acordo de Persecução Penal; Direito Processual Penal; Presunção de Inocência; Contraditório e Ampla Defesa.

ABSTRACT

The Penal Non-Persecution Agreement (ANPP), qualified in the Brazilian system through Resolution No. 181/2017, amended by Resolution No. 183/2018 of the National Council of the Public Ministry (CNMP), seeks to understand its compatibility or not with the principles of contradictory and broad defense and presumption of innocence, based on the national legal system, developing a survey of its (in)applicability in Brazilian law. The institute gained visibility with Law 13.964/19, which changed the provisions of criminal and procedural criminal legislation, thus giving rise to the need to understand the objectives and objectives in which circumstances its application will be due by analyzing the specific case. Therefore, the

¹ José dos Santos Silva Neto. Graduando do Curso de Direito do Centro Universitário Doutor Leão Sampaio/UNILEÃO – jose_netos97@live.com.

² José Boaventura Filho. Professor do Centro Universitário Doutor Leão Sampaio/UNILEÃO, Especialista em Direitos Humanos, joseboaventura@leaosmpaio.edu.br.

conceptual aspects are explored, such as characteristics and the main points of criminal law, bringing out its true social and legal function. Furthermore, it addresses the doctrine and jurisprudence regarding the understanding of the Brazilian criminal procedure, always observing the fundamental principles considered in the Federal Constitution. The present work consists of a bibliographical research, through a book and articles related to the theme, using the hypothetical-deductive method to achieve the outlined objectives. It is inferred, therefore, that the application of the institute of non-criminal prosecution represents a great advance for the legal system as a whole, since starting from its use in processes that are not filed, unburdening a judiciary that has suffered with the large amount process and with its best solutions.

Keywords: Criminal Persecution Agreement. Criminal Procedural Law. Presumption of Innocence. Contradictory and Broad Defense.

1 INTRODUÇÃO

O acordo de não-persecução penal, foi inserido no ordenamento jurídico, a partir da promulgação da lei 13.964/2019, conhecida como pacote anticrime. Todavia, tal instituto já era utilizado pelo autor da ação penal pública, conforme disciplina o art. 18 da resolução nº 181 de 07 de agosto de 2017, do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). Com isso, é necessário entender, quais infrações penais serão apadrinhadas pelo o instituído da não persecução penal e seus requisitos para incidência do acordo, sob um viés constitucional, no qual será analisado a partir de princípios basilares do direito constitucional que são aplicáveis ao direito processual penal.

Sendo assim, através do prisma constitucional e tendo como pressuposto o Princípio da presunção de inocência, o princípio da ampla defesa e do contraditório será feita a análise do instituto a fim de concluirmos sobre sua aplicabilidade no direito processual penal e sua repercussão no mundo jurídico.

Contudo, há uma necessidade de entender a abrangência do acordo de não persecução penal, bem como tomar conhecimento se sua aplicação causará violação aos princípios consagrados pela carta política de 1988 que via de regra são essenciais ao direito processual penal. Para tanto, o presente estudo responderá a seguinte questão-chave: O acordo de persecução penal está em conformidade com os preceitos regidos pela carta magna brasileira de 1988?

Para que assim, seja possível compreender se o Acordo de Não Persecução Penal (ANPP):

I Viola os preceitos constitucionais do contraditório e ampla defesa, aplicáveis ao direito processual penal;

II Possui relação direta com o princípio da presunção de inocência;

III Aplicação nos casos concretos.

A análise da aplicabilidade do ANPP no âmbito do sistema judiciário brasileiro, frente aos princípios do contraditório, ampla defesa e da presunção de inocência, são essenciais para compreender se este está em conformidade com os preceitos constitucionais, pois visa-se:

- Discorrer acerca da possibilidade de aplicação do ANPP no âmbito do processo penal;
- Abordar sua compatibilidade, ou não, da aplicação da barganha em favor de princípios normativos já existentes;
- Analisar as divergências relacionadas ao instituto da não persecução penal e se este de fato, está em conformidade com a ordem constitucional.

Embora, o ANPP, tenha sido recentemente incluindo no ordenamento jurídico brasileiro, observa-se que este instrumento veio ampliar os horizontes em uma matéria em que já havia outros institutos despenalizadores adotados nos ritos dos juizados especiais, como a transação penal. Porém, com a inclusão do art. 28-A do Código de Processo Penal (CPP), temos a presença do ANPP, que aos poucos vem trazendo inúmeras discussões doutrinárias.

Reforçando assim a necessidade de realização de um estudo aprofundado da presente temática, de modo a permitir ao leitor e a outros pesquisadores construir um entendimento sobre os pontos de vista doutrinários, que versão sobre a compatibilidade com a aplicabilidade diante do caso concreto, bem como sua compatibilidade com a carta magna brasileira.

O instituto é muito importante por ampliar as possibilidades de atuação do Ministério Público, permitindo que a instituição por meio de seus investigadores possam realizar o registro de acordos, antes de dar início a abertura de processos/denúncia, em outras palavras, é uma forma de negociação na justiça. Sendo que a negociação estará sujeita a aprovação, de um magistrado. Ademais, o presente estudo pretende contribuir de forma eficaz no que se diz respeito à explanação de conceitos e posicionamentos relacionados ao ANPP, por se tratar de uma temática atual, que objetiva reduzir o emaranhado de processos presentes no judiciário.

Por fim, espera-se contribuir a comunidade acadêmica com conceitos e particularidades que rodeiam a aplicação do instituto despenalizador, bem como a sua possível inconstitucionalidade.

2. MEDIDAS DESPENALIZADORAS NO DIREITO BRASILEIRO

O ordenamento jurídico brasileiro, no que tange o direito material e processual penal, dispõe de benefícios, que visam a prevenção ou a extinção do litígio, buscando, através das vontades das partes e/ou pela intervenção do juiz, a resolução consensual, dessa forma surge um novo modelo de justiça criminal, zelando pela celeridade processual, consensual, de modo a evitar a impunidade por meio da prescrição e o acúmulo de processos criminais com mínima ofensividade da conduta à sociedade.

Com o objetivo de conferir maior celeridade e informalidade á prestação jurisdicional no tocante aos delitos de menor gravidade, por fim a prescrição, que era, e ainda é, assaz comum em tais delitos, revitalizar a figura da vítima, até então ignorada pelo processo penal, estimular a solução consensual dos processos penais e, ao mesmo tempo, permitir que a justiça criminal finalmente conte com tempo disponível para cuidar com maior atenção da criminalidade grave, reduzindo a escandalosa impunidade (LIMA, 2013. p. 1427).

Sendo assim, eis que surge, com advento constitucional, a lei n° 9.099/95, denominada como Lei dos Juizados Especiais, que até a data anterior ao seu ingresso no ordenamento jurídico, à única maneira de aplicação do direito penal objetivo era por meio da jurisdição contenciosa e a partir de então, surge meios alternativos e/ou consensuais, para que haja a repreensão e a resolução da lide, como:

- Termo Circunstanciado de Ocorrência (TCO);
- Composição dos Danos;
- Transação Penal, e;
- Suspensão condicional do Processo.

A aplicação dos benefícios processuais penais instituídos pela lei 9.099/95, que dispõe de critérios objetivos, para que acesso à institutos despenalizadores, estabelece critérios para que o acusado possa de fato ter acesso a tais benefícios. É preciso portanto, observar o que destaca o art. 61 da referida lei ao dar ênfase que o acesso aos instrumentos despenalizadores destinan-se para aqueles que cometerem “infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa” (BRASIL, 1995).

Percebe-se, portanto, preocupação por parte do poder legislador de consolidar determinado favorecimento que permita maior abertura aos infratores que vierem a cometer atos delituosos de lesividade ínfima ao bem jurídico tutelado, estando, nestes casos, disponíveis alternativas como a não persecução penal, em atenção aos preceitos constitucionais, contribuindo para a formulação de um judiciário mais célere e eficaz.

2.2 ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP)

Apesar do ANPP, ser um instituto novo no ordenamento jurídico brasileiro, a prática desse acordo já vem sendo consolidada no dia-a-dia do poder judiciário, uma vez que, desde a resolução 181 do CNMP, este instituto, vem sendo utilizado, como forma de tornar célere a resposta do Estado, como principal interessado na repreensão do ilícito penal, frente a sociedade.

O ANPP é mais uma medida despenalizadora, que pode ser usada em situações, cujo seus critérios de aplicação são objetivos, sendo assim, encurtando lapso temporal entre a transgressão da norma jurídica e a pena, que foram aprimoradas pela lei n° 13.964/2019, denominada como pacote anticrime. Segundo LIMA (2020), conceitua o ANPP, como um negocio juridico de natureza extra judicial, que obrigatoriamente deve ser homologado pelo juiz competente.

2.3 DIREITO SUBJETIVO DO ACUSADO OU VONTADE DO MINISTÉRIO PUBLICO

Por se tratar de um acordo, partimos do pressuposto que necessariamente deve haver a vontade das partes, sendo assim, o ministério público, por ser titular da ação penal pública, deverá propor tal acordo (BRASIL, 1988). Desse modo, o ANPP deve ser resultado da convergência de vontade, com necessidade de participação ativa das partes. Com isso, percebe-se que a participação ativa destes é essencial para a realização de acordos, do contrário, o processo de negociação não será realizado.

Cabe a ressalva, que, o magistrado não poderá determinar de ofício, no qual retiraria a característica base do instituto, o consenso. Alias a conduta do Juiz em determinar a realização do ANPP de ofício, pois violaria o preceituado no art. 3ºA do CPP, visto que todo processo penal deve ter uma “estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação” (BRASIL, 1941).

Logo, a iniciativa do juiz em determinar a realização de ofício de um ANPP, violaria expressamente o modelo acusatório adotado pelo processo penal brasileiro, deixando clara e evidente, a parcialidade por parte do magistrado, parcialidade esta que pode causar danos ao Estado e a Sociedade. O que reforça o fato de a ANPP ser um instrumento de exclusividade e competência do Ministério Público, dotando-se de discricionariedade, por parte do MP em propor a realização de acordo ou não. Porém se esta não for proposta, o acusado poderá requerer a remessa dos autos ao órgão superior, conforme previsto no art. 28 do CPP,

aplicando-se por analogia a Súmula 696 do Supremo Tribunal Federal (STF).

2.4 CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 28-A DA LEI Nº 13.964/2019

Conforme destacado no decorrer deste estudo, o ANPP instrumento legal disciplinado pelo art. 28-A da Lei 13.964/2019, que alterou o CPP, que conta com uma serie de requisitos para que o mesmo incida na persecução penal, desta forma é possível observar que:

Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou graveameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime. (BRASIL, 1941).

Ou seja, para que haja a incidência do acordo é necessário que o acusado cumpra obrigatoriamente o disposto no caput do artigo 28-A, do CPP, cabendo ressaltar que o instituto é um negócio jurídico e necessita na participação ativa das partes, com isso não há uma obrigatoriedade de o acusado aceitar ou não a proposta de acordo apresentada pelo ministério público, bem como não há qualquer tipo de obrigação para que o mesmo apresente algum tipo de proposta para negociação com o acusado.

Em termos constitucionais, observa-se que carta magna brasileira de 1988 atua como um agente consolidador de direitos ao atribuir principios fundamentais para o sistema processual brasileiro, como o princípio do devido processo legal, elencado no art. 5º, inciso LIV ao destacar que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. Desta forma, tanto o ANPP como a própria carta magna são instrumentos legais que enfatizam que nenhum sujeito poderá ser preso ou ter seu patrimônio indisponível sem que se estabeleça o procedimento jurídico, seja ele na esfera criminal ou cível, desde que obedeça a todos os preceitos legais estabelecidos pelo CPP, Código de Processo Civil (CPC) e/ou pelas leis extravagantes (BRASIL, 1988).

Logo, o preceito do devido processo legal no sistema brasileiro diz respeito a um processo que se desenvolva perante o juiz natural, em contraditório assegurado a ampla defesa, com atos públicos e decisões motivadas, onde, independente das circunstâncias, o acusado tem assegurada a presunção de inocência. Ademais, o processo deve desenvolver-se em um prazo razoável. Do contrário, sem tais circunstâncias não haverá devido processo legal (BARDARÓ, 2018).

O ANPP contribui para a observância dos preceitos constitucionais da eficiência e da celeridade. Haja vista o elevando quantitativo de processos protocolados junto ao sistema de

justiça, o que torna a efetivação destes princípios se torna cada vez mais dificultosa. O estabelecimento de uma posição mais aberta, e flexível à negociação, representa a retomada da eficiência e celeridade no ordenamento jurídico atual.

O processo penal no direito brasileiro pauta-se pelo garantismo penal, sendo assim no Estado democrático de direito, um dos preceitos basilares no que se trata de direito processual penal diz respeito à presunção de inocência, sendo assim, o próprio processo deve ser visto sob a ótica garantista, havendo a imposição de uma pena quando houver elementos suficientes para tanto, ou seja, um lastro probatório mínimo que aponte indícios ao acusado.

Tem por objetivo garantir, primordialmente, que o ônus da prova cabe à acusação e não à defesa. As pessoas nascem inocentes, sendo esse o seu estado natural, razão pela qual, para quebrar tal regra, torna-se indispensável que o Estado-acusação evidencie, com provas suficientes, ao Estado-juiz, a culpa do réu (NUCCI, 2014. P. 34).

Sendo assim, cabe destacar que o acordo de não persecução penal, é um negócio jurídico, que necessita da bilateralidade para que tenha validade, ou seja, o instituto não imposto ao acusado, ele deve ser proposto e o acusado decide se irá ou não aceitar esse acordo, sendo assim, não há o que se falar em violação de preceito constitucional.

2.5 APLICAÇÃO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

Para a aplicação do acordo de não persecução penal é necessário observarmos ao disposto no art. 28-A do código de Processo Penal, com isso podemos remeter as condições imposta pelo dispositivo legal, que sujeita aplicabilidade do ANPP em condições, que se dividem da seguinte forma:

- I. Condições ligadas ao fato
- II. Condições ligadas ao agente

2.5.1 Condições para aplicação do ANPP ligadas ao fato

Para a celebração do ANPP é necessário a observância dos requisitos que estão disciplinado no art. 28-A, que estão diretamente ligadas a norma penal transgredida, sendo assim:

- a) **Pena mínima da infração penal inferior a 4 (quatro) anos:** A pena mínima disposta no art. 28-A, deve ser levada em consideração as causas de aumento e diminuição de pena aplicáveis ao caso concreto (art. 28-A, § 1º, do CPP) e neste sentido temos o Enunciado

n.29 do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPGE), (LIMA, 2020).

- b) Sem Violência ou grave ameaça à pessoa:** O *caput* do art. 28-A, faz concluirmos que independente da natureza do ilícito penal haverá a aplicação do instituto desde que não haja violência ou grave ameaça à pessoa, conduto pode-se afirmar que a vontade do legislador é não permitir a celebração do acordo onde a infração penal foi cometida a título doloso, sendo possível admitir a celebração do acordo na hipótese de eventual crime culposos com resultado violento, (LIMA, 2020).
- c) **Não ser caso de arquivamento do procedimento investigatório:** A celebração do ANPP, está condicionado a viabilidade da instauração do processo penal, não sendo possível tal celebração quando, haver prescrito a pretensão punitiva estatal, justa causa, legitimidade da parte, ou seja, sempre que o titular da ação penal entender que se trata de hipótese de arquivamento, este não poderá proceder com o acordo, (LIMA, 2020).

2.5.2 Condições para aplicação do ANPP ligadas ao agente

Para a celebração do acordo, é necessário que o investigado cumpra determinadas condições de modo cumulativo ou alternativamente. Pela ausência de imperatividade, não há o que se falar em pena, até porque a imposição da pena pelo estado é dotada de coercitividade em seu cumprimento, pouco importando a voluntariedade do condenado.

Com isso, vejamos as condições que o investigado deve cumprir cumulativamente e/ou alternativamente a depender do caso concreto:

- a) Confessar formal e circunstanciadamente a prática do delito:** A confissão que trata o art.28-A refere-se à contribuição do investigado no curso da investigação criminal, sendo assim, é necessário a presença de defesa técnica e que o acusado seja advertido quanto ao seu direito de não produzir prova contra si mesmo e que não seja coagido a celebrar o acordo, sendo assim, podendo o acusado exercer o seu direito ao silêncio previsto na carta magna de 1988 (art.5º, LXIII, da CF), sendo assim o agente voluntariamente deve confessar a prática delituosa, (LIMA, 2020).
- b) Reparação do dano ou restituição da coisa à vítima:** o inciso I, do art. 28-A, traz como condição para celebração do acordo a reparação do dano, sempre que possível, sendo assim, não há impedimentos para a celebração em infrações penais que haja ou não a possibilidade de reparação do dano, (LIMA, 2020).
- c) **Renúncia voluntária a bens e direitos indicados pelo ministério público como**

instrumentos, produto ou proveito do crime: O acusado deve voluntariamente renunciar os bens indicados pelo *parquet*, haja vista que não faria sentido à celebração do acordo e o investigado pudesse manter os instrumentos, produtos ou proveitos da infração penal, (LIMA, 2020).

- d) Prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas:** Nos moldes do art. 46 do Código Penal, o juízo de execuções, deverá indicar o local onde o indiciado prestará serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo período correspondente à pena mínima cominada ao delito, diminuída de um a dois terços, (LIMA, 2020).
- e) Pagamento de prestação pecuniária:** Deve ser estipulada, em observância o art. 45 do Código Penal, e deve ser destinado a entidades de interesse social ou a entidades públicas, e que preferencialmente tenham como funções proteger bens jurídicos semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito, (LIMA, 2020).
- f) Cumprimento, por prazo determinado, de outras condições estipuladas pelo ministério público:** O art.28-A, inciso V, do CPP, incluído pela lei 13.964/2019, trouxe a possibilidade do órgão ministerial, responsável pelo oferecimento da proposta de acordo de não persecução penal, pode estipular outras condições, desde que sejam proporcionais e compatíveis com a infração penal aparentemente praticada. Essas condições não possuem condão punitivo, mas busca a autodisciplina do acusado, bem como a sua ressocialização, (LIMA, 2020).

3 PRINCIPIOS FUNDAMENTAIS DO PROCESSO PENAL

Princípios são os mandamentos nucleares de um sistema (LIMA, 2019), por isso, o termo princípio possui inúmeras significações e a doutrina cuidadosamente distingue-os de leis, normas e regras. A Constituição Federal de 1988, elencou alguns princípios processuais penais, porém não sendo estes únicos, pois havendo tratados universais, no qual o Brasil está signatário, deve ser aplicado de modo integrado e complementar as garantias processuais penais, como por exemplo a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH – Pacto São José da Costa Rica).

3.1 PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (OU DA NÃO CULPABILIDADE)

Com a constituição federal de 1988 (CF/88), o princípio da presunção de inocência, ingressa no ordenamento jurídico, pois até que a CF/88 fosse promulgada, não havia

previsão legal de ordem constitucional que remetesse diretamente ao princípio, todavia, como decorrência das cláusulas do princípio do devido processo legal existia menção implícita ao princípio da não culpabilidade. Então com advento da CF/88 o inciso LVII do art.5º: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.” (BRASIL, 1988).

O Princípio da Presunção de inocência, em resumo, pode ser conceituado como o direito de não ser declarado culpado senão após o término do devido processo legal, momento qual o acusado deve usar todos os meios de provas, admitidos no direito, para a sua defesa (ampla defesa) e para descredibilizar as provas apresentadas pela acusação (contraditório). (LIMA, 2019).

Este princípio é previsto tanto nos tratados internacionais como na CF/88, porem se compararmos, quando os tratados internacionais abordam essa matéria, costuma-se referir a *presunção de inocência*, ao passo que a CF/88 ao trazer expressamente em seu texto, não utiliza da expressão *inocente*, referindo-se, portanto, que ninguém será considerado *culpado*, daí, entende-se que o princípio adequado a este direito fundamental é o da *não culpabilidade*.

Ao certo que o princípio da presunção de inocência ou da não culpabilidade derivam de regras fundamentais, como a regra probatória e regra tratamento.

3.1.1 Regra probatória (*in dubio pro reo*)

Por imposição da regra probatória, ao polo ativo, parte acusadora, recaí o ônus probatório, ou seja, demonstrar a culpabilidade do polo passivo, o acusado, sendo assim, ao acusado não cabe provar sua inocência. Dessa forma é atributo exclusivo da parte acusadora o ônus de provar que o acusado praticou o fato delituoso o qual está sendo imputado. Como efeito desta regra, Antônio Magalhães Gomes Filho destaca:

- A incumbência do acusador de demonstrar a culpabilidade do acusado, pertencendo assim a exclusividade do ônus dessa prova;
- A necessidade de comprovar a existência dos fatos imputados, não de demonstrar a inconsistência das desculpas do acusado;
- As comprovações devem ser feitas e obtidas legalmente, em observância ao devido processo penal;
- Impossibilidade de se obrigar o acusado a colaborar na apuração dos fatos, daí exercer seu direito ao silêncio.

Levando em consideração, está aceção, a presunção de inocência se diverge do *in dubio pro reo*, ao certo que na existência de dúvidas sobre autoria dos fatos em discussão em juízo, é indiscutível que deve haver absolvição, haja vista que é melhor a absolvição do culpado do que a condenação de um inocente, pois em juízo de ponderação, o primeiro erro é menos grave que o segundo.

Dessa forma, o *in dubio pro reo* não é, uma simples regra de apreciação da prova (LIMA, 2019). Sendo assim, deve ser usado no momento de apreciação da prova em juízo, no qual havendo duvidas, a decisão deve favorecer o acusado, pois a este não recai o ônus de provar sua inocência, com isso cabe ao polo ativo, Ministério Público ou querelante, afastar em juízo a presunção de não culpabilidade.

3.1.2 Regra de Tratamento

Invariavelmente, a privação cautelar da liberdade, deve vir dotada de excepcionalidade, no qual somente é justificada, em hipóteses remotas, logo entende-se que a regra é responder o processo penal em liberdade, e de modo excepcional estar privado da liberdade. Sendo atributo claro da regra de tratamento a proibições de prisões processuais automáticas ou obrigatórias. Por isso, por imposição da regra de tratamento oriunda do preceito constitucional da presunção de não culpabilidade, é vedado ao poder publico agir e/ou comporta-se em relação ao suspeito, ao indiciado, ao denunciado ou ao acusado como se estes já houvessem sido condenados, definitivamente enquanto não houver fim do processo criminal, (LIMA, 2019).

Pode-se entender que essa regra de tratamento, atua em duas dimensões:

a) Interna ao processo criminal: atua como um dever imposto, primeiramente, ao magistrado, na logicidade que o ônus da prova recai exclusivamente a parte acusadora, devendo esclarecer além da dúvida e na existência de duvidas estas devem favorecer o acusado, (LIMA,2019).

b) Externa ao processo criminal: a presunção de não culpabilidade e as garantias constitucionais a imagem, dignidade e a privacidade exigem uma proteção contra a publicidade excessiva/ abusiva e a estigmatização do acusado, funcionando como limites democráticos à abusiva exploração midiática em volta do fato criminoso e do próprio processo judicial, (LIMA,2019).

3.2 DEVIDO PROCESSO LEGAL: CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA

O texto constitucional prevê em seu art. 5º, inciso LIV que “*ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal*” (BRASIL, 1988), evidenciando então o princípio do devido processo legal. No contexto processual Penal, esse princípio está inserido no Estado democrático de direito, como garantia de processo penal justo e com paridade de armas, sendo assim limitando a atuação estatal, no que tange a proibição de imposições de penas sem que haja o devido processo legal, todavia tal princípio busca a vedação da autotutela.

Com isso, o procedimento está previsto no ordenamento jurídico, revestido das condições mínimas para realização da justiça através das igualdades entre os sujeitos da relação processual (YOKOYAMA, 2007). Com isso um processo adequado, que garanta a igualdade entre as partes, o contraditório e a ampla defesa.

A CF/88, prevê em seu texto o Contraditório e a Ampla defesa, sem do portanto garantias constitucionais, que devem ser observadas durante toda a persecução penal e também no curso do processo criminal, sua previsão decorre do art. 5º, inciso LV da CF/88 “*Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*” (BRASIL, 1988).

Como regra do devido processo legal, temos a premissa do contraditório e da ampla defesa, que se pautam sobre o direito ao silêncio e o direito contra a autoincriminação. Em sede de contraditório e ampla defesa que o direito ao silêncio pode ser exercido, pois depende exclusivamente da vontade do acusado, no qual opta ou não por exercê-lo.

4 METODOLOGIA

O presente estudo classifica-se como pesquisa básica, uma vez que esta tem por finalidade promover melhor delineamento sobre a temática abordada, buscando assim inculcar no leitor o estado da arte no campo jurídico e doutrinário sobre determinado tema, destaca que no estudo em questão, a temática abordada restringi-se ao ANPP como um instrumento de garantia para o indivíduo.

Por possuir uma característica exploratória, tem por finalidade apresentar ao autor informações relevantes sobre a temática abordada neste estudo, em relação aos procedimentos técnicos para a coleta de dados, foram realizadas as pesquisas de cunho documental e bibliográfico. Gil (2007) caracteriza a pesquisa bibliográfica como aquela que tem como fonte

de informações materiais que já passaram por algum tipo de tratativa científica destacando-se nesse cenário, os artigos publicados em periódicos, anais de eventos, dissertações e teses.

Quanto à pesquisa de cunho documental, o autor por sua vez destaca-se que esta tem como fonte de informações materiais que não passaram por uma tratativa acadêmica mais acentuada, neste sentido destacam-se o uso de materiais como: Leis, resoluções, doutrinas, súmulas etc (GIL, 2007).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com os altos índices de criminalidade e a crescente sensação de impunidade, em decorrência do Poder Judiciário não alcançar todas as demandas, em especial aquelas com maiores gravidades, o legislador, traz métodos consensuais para resolução de conflitos penais, como forma de desafogar o judiciário brasileiro, evitando colapso, motivando e fundamentando o instituto do ANPP. Sendo assim, na busca da eficiência na persecução penal, nas últimas décadas surgem espaços para a resolução dos conflitos penais de modo consensual, a saber, os institutos trazidos pela lei nº 9.099/95 e os meios de colaboração premiada.

Com a sanção da lei nº 13.964/2019 conhecida como pacote anticrime, houve a introdução do art. 28-A no CPP, apresentando uma nova forma de resolução de determinadas transgressões as normas penais, no qual este instituto denominou-se como Justiça Negociada. A resolução da lide penal de maneira consensual favorece a justiça criminal, porém é preciso lembrar que todo o processo deverá respeitar os trâmites do sistema acusatório, pois, para que seja válido o consenso é imprescindível observar as garantias constitucionais, como o contraditório, a ampla defesa e a presunção de não culpabilidade.

A ideia de consenso nos remete ao cooperativismo entre as partes, que buscam melhor solução para o conflito penal, ou seja, buscar através do diálogo a aplicação célere das leis penais. E a homologação do acordo, deve ser realizada pelo juiz em audiência, onde, será verificada a voluntariedade e a legalidade do mesmo. Contudo, o que tange o ANPP, percebe-se que não é possível vislumbrar inconstitucionalidade em sua aplicação.

REFERÊNCIAS

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 6. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

BRASIL, Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Rio de Janeiro: Presidência da República. 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 24 abr. 2021.

BRASIL. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília-DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 abr. 2021.

BRASIL, **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm. Acesso em: 20 abr. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Federal. **Súmula nº 696**. Reunidos os pressupostos legais permissivos da suspensão condicional do processo, mas se recusando o promotor de justiça a propô-la, o juiz, dissentindo, remeterá a questão ao Procurador- Geral, aplicando-se por analogia o art. 28 do Código de Processo Penal. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, [2003]. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2666>. Acesso em: 09 maio 2021.

BRASIL. Conselho Nacional do ministério público. **Resolução 181/2017**. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/atos-e-normasbusca/norma/5277#:~:text=Disp%C3%B5e%20sobre%20instaura%C3%A7%C3%A3o%20e%20tramita%C3%A7%C3%A3o,a%20cargo%20do%20Minist%C3%A9rio%20P%C3%ABlico>. Acesso em: 21 abr. 2021.

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

COLTRO, Antonio Carlos Mathias. A cláusula constitucional do direito ao silêncio. Revista do ILANUD, São Paulo, nº 24, p. 139-155, 2003.

GIL, Antônio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

LIMA, Renato Brasileiro. **Manual de Processo Penal: volume único**. 7. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: JusPodivm, 2019. 1.904p.

LIMA, Renato Brasileiro. **Pacote anticrime: comentários à lei 13.964/19**. Salvador: JusPodivm, 2020. 592p

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

YOKOYAMA, Marcia Cáceres Dias. **O direito ao silêncio no interrogatório**. São Paulo: Pontifca Universidade Católica de São Paulo, 2007. Disponível em:
<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp040519.pdf>. Acessado em 15 nov. 2021