



CENTRO UNIVERSITÁRIO AGES
CLÉCIA VIRGÍNIA SANTOS DE SANTANA

**A RETROATIVIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL COMO
GARANTIA CONSTITUCIONAL**

Paripiranga

CLÉCIA VIRGÍNIA SANTOS DE SANTANA

**A RETROATIVIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL COMO
GARANTIA CONSTITUCIONAL**

Trabalho de conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito, do centro Universitário AGES,
como requisito parcial para obtenção do
título de Bacharel.

Orientador: Prof. José Marcelo Domingos de Oliveira, Dr.

Paripiranga-BA

2023

A RETROATIVIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL COMO GARANTIA CONSTITUCIONAL

THE RETROACTIVITY OF THE CRIMINAL NON-PROSECUTION AGREEMENT AS A CONSTITUTIONAL GUARANTEE

*“Às vezes ouço passar o vento; e só de ouvir o vento
passar, vale a pena ter nascido.”*

(Fernando Pessoa)

Clécia Virgínia Santos de Santanaⁱ

Centro Universitário Ages

E-mail: clecia.virginia09@hotmail.com

Lattes:

Prof. José Marcelo Domingos de Oliveiraⁱⁱ

Orientador – Paripiranga, BA, Brasil

Centro Universitário Ages

E-mail: jose.domingos@ages.edu.br

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/2570520066611333>

Resumo

Este estudo aborda a retroatividade do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) como uma garantia constitucional no contexto do ordenamento jurídico brasileiro. Seu principal objetivo é analisar a aplicabilidade do ANPP em processos iniciados antes da vigência da Lei 13.964/19, com foco na interpretação jurisprudencial e na determinação dos limites temporais dessa retroatividade. A pesquisa utiliza uma metodologia dedutiva e exploratória, com base em análise de entendimento doutrinário, estudos de casos práticos e revisão da legislação aplicável. Os resultados buscam fornecer insights sobre o papel do ANPP como instrumento de efetividade do processo penal constitucional, considerando sua retroatividade em casos anteriores à sua introdução, contribuindo assim para o entendimento das implicações constitucionais desse instituto no sistema jurídico brasileiro.

Palavras-chave: Direito Penal. Retroatividade. Não persecução pena. Entendimento Jurisprudencial e Doutrinário.

Abstract

This study addresses the retroactivity of the Criminal Non-Prosecution Agreement (ANPP) as a constitutional guarantee in the context of the Brazilian legal system. Its main objective is to analyze the applicability of the ANPP in processes initiated before the entry into force of Law 13,964/19, focusing on jurisprudential interpretation and determining the temporal limits of this retroactivity. The research uses a deductive and exploratory methodology, based on analysis of doctrinal understanding, practical case studies and review of applicable legislation. The results seek to provide insights into the role of the ANPP as an instrument of effectiveness of the constitutional criminal process, considering its retroactivity in cases prior to its introduction, thus contributing to the understanding of the constitutional implications of this institute in the Brazilian legal system.

Keywords: Criminal Law. Retroactivity. No penalty persecution. Jurisprudential and Doctrinal Understanding.

Sumário: 1 Introdução. 2 Acordo de Não Persecução Penal (ANPP). 2.1 Conceito e elementos constitutivos do Acordo de Não Persecução Penal. 2.2 Fundamentação Constitucional do Acordo de Não Persecução Penal. 3 Retroatividade no Direito brasileiro quanto ao Acordo de Não Persecução Penal. 3.1 ANPP e o Princípio de Retroatividade no Direito Penal. 3.2 Retroatividade e Garantias Constitucionais em sede do Acordo de Não Persecução Penal. 3.3 O Debate sobre o ANPP e sua Retroatividade na Doutrina. 4. Posicionamento jurisprudencial nos Tribunais Superiores sobre o Acordo de Não Persecução Penal. 4.1 Limitações temporais para a aplicação retroativa do Acordo de Não Persecução Penal em Processos Penais em curso. 5 Conclusão. Referências.

1 Introdução

O Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), como medida de caráter despenalizador, foi inicialmente previsto no art. 18 da Resolução n. 181/2017 do CNMP, sendo, contudo, inserido no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei 13.964/19, que incluiu o art. 28-A no Código de Processo Penal, e consiste no ajustamento celebrado entre o Ministério Público e o investigado (mediante condições a serem cumpridas), o qual deverá estar acompanhado por seu advogado, sendo que ao final do cumprimento será levado a efeito o arquivamento da investigação e a decretação da extinção da punibilidade.

Assim como outros institutos despenalizadores ineridos no ordenamento jurídico brasileiro, o instituto do acordo de não persecução penal também tem como desígnio suavizar as demandas judiciais criminais, cujo objetivo é proporcionar maior celeridade e efetividade no judiciário, tendo em vista que a aplicação do acordo de

não persecução penal é uma garantia do devido processo legal, devendo ser observados determinados requisitos, sendo eles; a conduta criminosa não seja superior a 4 (quatro) anos e que não tenha sido cometido com violência ou grave ameaça.

A temática da aplicação do acordo de não persecução penal aos processos iniciados encontra-se atrelada aos crimes cometidos antes da vigência do pacote anticrime (Lei 13.964/019) como garantia constitucional (inciso XL, art. 5º, da CF/88).

O Acordo de Não Persecução Penal além de ser mais uma inovação eficaz para a resolução de conflitos inserido no campo da justiça criminal (VASCONCELLOS, 2024), trouxe também diversos embates jurídicos no âmbito dos Tribunais Superiores acerca da possibilidade de aplicabilidade do acordo de não persecução penal nos processos em curso, sobretudo qual seria o limite temporal no curso processual acerca da sua aplicabilidade.

Diante no intenso debate doutrinário e jurisprudencial no âmbito dos Tribunais Superiores, no que diz respeito à sua natureza e conseqüente retroatividade mais benéfica, faz-se necessário analisar a eficácia e aplicabilidade do mencionado instituto como garantia Constitucional (INCISO XL, ART. 5º, DA CF/88).

O objetivo geral visou avaliar, como o Acordo de Não Persecução Penal, inserido no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei 13.964/19, contribui para a efetividade do processo penal constitucional brasileiro.

A realização desta pesquisa demonstrou ser de extrema importância diante do debate nos Tribunais Superiores acerca da possibilidade de aplicabilidade do acordo de não persecução penal nos processos em curso, e qual seria o limite temporal no curso processual para sua aplicação, tendo em vista as mais diversas correntes sobre o tema.

Ao investigar a aplicabilidade ou não do acordo de não persecução penal aos processos em curso quando do surgimento da Lei nº 13.964/19, demonstrou ser possível compreender o verdadeiro espírito constitucional no âmbito da doutrina e dos tribunais extraordinários, sobretudo no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, o qual é o guardião da Constituição.

A pesquisa torna-se relevante por ser de extrema importância para compreensão das leis que regem o tema e das mais diversas interpretações que vêm sendo aplicadas ao caso em análise, tendo em vista que o ANPP pode ser considerado lei penal de natureza híbrida, eis que tem natureza processual por

estabelecer a possibilidade de composição entre as partes com o fim de evitar a instauração da ação penal, e tem natureza material em razão da previsão de extinção da punibilidade de quem cumpre os deveres estabelecidos no acordo (art. 28-A, § 13, do Código de Processo Penal).

Ademais, a escolha desse tema justifica-se pela controvérsia diante das mais diversas correntes e das interpretações que vêm sendo adotadas no âmbito dos Tribunais Superiores acerca da possibilidade de aplicabilidade do acordo de não persecução penal nos processos em curso e de qual seria o limite temporal no curso processual acerca da sua aplicabilidade.

Inicialmente, insta destacar que a pesquisa científica é uma das formas de compreender determinados pontos específicos, o que transforma e modifica o contexto humano em qualquer área do conhecimento. De acordo com Demo (2000, p. 20), pesquisar é compreender como o conhecimento pode ser fabricado. Segundo o autor “os procedimentos de aprendizagem (princípio científico e educativo), sendo parte integrante de todo processo reconstrutivo de conhecimento.”

Diante disso, considera-se que o estudo sobre a aplicação do acordo de não persecução penal nos processos em curso terá como método o dedutivo. Esse método, conforme Gil (2008, p.13), parte do geral para o particular e sua cientificidade é avaliada a partir de “princípios, leis ou teorias consideradas verdadeiras e indiscutíveis”. Do mesmo modo, “[...] parte de princípios reconhecidos como verdadeiros e indiscutíveis e possibilita chegar a conclusões de maneira puramente formal, isto é, em virtude unicamente de sua lógica.” (GIL, 2008, p. 9)

Em relação aos seus objetivos a presente pesquisa encontra-se atrelada ao do tipo de estudo exploratório, uma vez que nesse tipo de estudo, busca-se maior familiaridade com o objeto de pesquisa.

Por fim, a metodologia empregada foi a análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça, obras de doutrinadores brasileiros, estudo de caso e a legislação infraconstitucional.

2 Conceito e elementos constitutivos do Acordo de Não Persecução Penal

O Acordo de Não Persecução Penal é um mecanismo legal que envolve um acordo formal entre o Ministério Público e o acusado, com a supervisão de um juiz (MOTA, 2020). Esse acordo permite que um indivíduo evite o julgamento e a

potencial condenação penal em troca do cumprimento de determinadas condições estabelecidas no acordo. Normalmente, essas condições incluem admitir a culpa, pagar multas, ressarcir vítimas, colaborar em investigações e concordar com a supervisão das autoridades durante um período determinado.

Segundo Brasileiro (2019, p. 711) a confissão é um meio de prova em que o acusado admite a atribuição penal que lhe é feita, perante uma autoridade judiciária ou policial.

Para Rogério Sanches da Cunha (2020, p. 138), a despeito de pressupor sua confissão, não há reconhecimento expresso de culpa pelo investigado, vez que cuida-se de admissão implícita de culpa, de índole puramente moral, sem repercussão jurídica, pois a culpa para ser efetivamente reconhecida, demanda devido processo legal.

Um elemento-chave do ANPP é que o acusado deve admitir a culpa pelos atos criminosos em questão. Essa admissão é essencial para a aceitação do acordo e pode ser usada posteriormente em caso de descumprimento do acordo.

Para Vladimir Aras (2020, p. 179), “o ANPP é um acordo de natureza processual penal que se presta a evitar a persecução criminal contra autor de crime com pena mínima inferior a 4 anos, desde que praticado sem violência ou grave ameaça contra a pessoa”.

O ANPP estabelece as condições que o acusado deve cumprir, incluindo o pagamento de multas, ressarcimento de vítimas, participação em programas de reabilitação, entre outras.

Após a formalização do acordo, um juiz supervisiona o seu cumprimento, garantindo que todas as condições sejam respeitadas e que a justiça seja aplicada de forma apropriada, entretanto, o não cumprimento das condições estabelecidas no acordo, pode resultar no seu cancelamento e na retomada do processo penal.

O ANPP visa garantir a transparência e a justiça no tratamento dos acusados, evitando processos prolongados e custosos quando a resolução por meio do acordo é considerada mais adequada.

O ANPP oferece benefícios para os acusados, como a possibilidade de evitar uma condenação penal, mas também impõe obrigações rigorosas. Além disso, a aceitação de um ANPP geralmente implica um registro criminal.

O Acordo de Não Persecução Penal é uma ferramenta jurídica que equilibra a necessidade de punição de condutas criminosas com a eficiência do sistema de

justiça (ALVES, 2018). Embora seja um mecanismo útil para alguns casos, é importante garantir que sua aplicação seja transparente e justa, protegendo os direitos dos acusados e o interesse público em assegurar que os crimes sejam devidamente sancionados.

2.2 Fundamentação Constitucional do Acordo de Não Persecução Penal

O Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) representa uma significativa inovação no campo do Direito Penal brasileiro, tendo sido introduzido pela Lei n 13.964/2019 com o objetivo de promover a resolução mais eficaz e célere de conflitos criminais (MOTA, 2020).

A fundamentação constitucional do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) varia de acordo com a legislação de cada país e seu sistema jurídico específico. No entanto, em muitos sistemas, o ANPP encontra sua base em princípios e garantias constitucionais que visam equilibrar o poder do Estado na persecução penal com a proteção dos direitos fundamentais dos acusados.

No ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição Cidadã de 1.988, precisamente em seu art. 5º, incisos XXXIX, prevê que: “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”.

Por sua vez, o inciso XL do mesmo comando constitucional, em reforço ao princípio da legalidade previsto no inciso XXXIX, diz que a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu, ou seja, a regra é a da irretroatividade da lei penal; a exceção é a retroatividade, desde que seja para beneficiar o réu.

Nessa linha de intelecção, o Código Penal Brasileiro, precisamente em seu art. 1º, dispõe que: “Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal”. Além disso, no Parágrafo Único, do art. 2º, desse mesmo diploma legal, estabelece que: “A lei posterior, que de qualquer modo favorecer o agente, aplica-se aos fatos anteriores, ainda que decididos por sentença condenatória transitada em julgado”.

Conforme se observa, a Constituição da República Federativa do Brasil, estabelece o princípio da legalidade, que impõe que ninguém pode ser condenado ou submetido à pena senão em virtude de lei. O ANPP, quando previsto na legislação, oferece um mecanismo legal para encerrar um processo criminal sem uma condenação, desde que o acusado cumpra as condições estabelecidas.

Segundo (BITENCOURT, 2009), o princípio da legalidade ou da reserva legal constitui uma efetiva limitação ao poder punitivo estatal.

Com efeito, a natureza jurídica do acordo de não persecução penal é marcada por um negócio jurídico que materializa a política criminal do titular da ação penal pública na persecução dos delitos (MOTA, 2020).

A partir do texto normativo vigente (*Caput* do Art. 28-A, do CPP), pode-se dizer que o ANPP é um negócio jurídico bilateral, um ambiente de consenso entre o órgão acusador e o investigado, ou seja, um acordo de vontades, em que o investigado voluntariamente concorda em prestar serviços à comunidade ou pagar prestação pecuniária (ou cumprir outro requisito previsto na Lei), em troca do compromisso do Ministério Público de não promover a ação penal e de modo a se manifestar pela extinção da punibilidade, caso a avença seja integralmente cumprida (MOTA, 2020).

Ademais, o ANPP tem como esteio o princípio da proporcionalidade, de modo que o referido princípio exige que as ações do Estado sejam proporcionais à gravidade do delito (HAEBERLIN, 2018). O instituto em comento permite que, em casos de menor gravidade, uma solução proporcional seja encontrada sem a necessidade de um julgamento completo, poupando recursos judiciais e evitando excessos punitivos.

O ANPP, quando parte do processo legal, deve ser conduzido de acordo com o devido processo legal. Isso implica garantir que os acusados sejam informados de seus direitos, tenham acesso à representação legal e tenham a oportunidade de contestar o acordo, se desejarem.

O ANPP é frequentemente justificado como uma ferramenta eficaz para resolver casos de menor gravidade de forma eficiente, sobretudo uma ferramenta valiosa para equilibrar a eficácia da justiça penal com o respeito aos direitos individuais, poupando recursos judiciais e garantindo que casos mais graves possam receber atenção prioritária.

Uma das mudanças mais notáveis introduzidas pela lei foi a ampliação dos tipos de crimes passíveis de ANPP. Anteriormente, o ANPP era aplicável principalmente a crimes de menor potencial ofensivo. Com a nova legislação, ele foi estendido a crimes mais graves, como corrupção (AGUIAR, 2022).

Outro aspecto importante desse instituto, refere-se quanto ao papel do Poder Judiciário na análise e homologação da proposta de ANPP, segundo Miranda (2022)

ele se destina a preservar a legalidade da utilização do instrumento e a voluntariedade das partes, não podendo o magistrado se imiscuir na dimensão negocial do acordo livremente firmado entre o titular da ação penal e o investigado, ou alterar cláusulas *ex officio*, por exemplo, sob pena de afronta ao princípio da imparcialidade, atributo indispensável do magistrado no sistema acusatório, que se pretendeu potencializar com o Pacote Anticrime.

3 Retroatividade no Direito Brasileiro quanto ao Acordo de Não Persecução Penal

No Direito brasileiro, a retroatividade do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) é uma questão que tem sido objeto de debate e análise por parte dos tribunais e juristas. A legislação que introduziu o ANPP no Brasil (Lei 13.964/2019, conhecida como "Pacote Anticrime") não foi clara quanto à sua retroatividade, o que levou a discussões sobre sua aplicação a casos anteriores à sua promulgação. Em geral, o entendimento predominante tem sido de que o ANPP possui aplicação prospectiva, ou seja, apenas para os casos posteriores à entrada em vigor da lei. No entanto, a retroatividade do ANPP para situações anteriores tem sido questionada em diversos tribunais, e decisões específicas podem variar. Assim, a interpretação da retroatividade do ANPP no Direito brasileiro é um tema em constante evolução, sujeito à interpretação judicial e análise jurisprudencial.

Nessa linha de inteligência, compete destacar que a doutrina de Lopes Júnior & Josita (2020) ao se manifestar sobre qual seria o marco final para oferecimento do ANPP, leciona que: "Ao criar uma causa extintiva da punibilidade (art. 28-A, § 13, CPP), o ANPP adquiriu natureza mista de norma processual e norma penal, devendo retroagir para beneficiar o agente (art. 5º, XL, CF) já que é algo mais benéfico do que uma possível condenação criminal. Deve, pois, aplicar-se a todos os processos em curso, ainda não sentenciados até a entrada em vigor da lei (LOPES JÚNIOR; JOSITA, 2020).

3.1 ANPP e o Princípio de Retroatividade no Direito Penal

No contexto do Direito Penal Brasileiro, o princípio de retroatividade refere-se à questão de saber se uma nova legislação, como a que introduz o ANPP, se aplica a casos anteriores à sua promulgação.

No geral, o princípio da retroatividade no Direito Penal é regido pelo princípio "*tempus regit actum*," que significa que a lei em vigor no momento da prática do ato criminoso deve ser aplicada. No entanto, a retroatividade da legislação penal pode ser debatida em situações em que uma nova lei penal é mais benéfica para o réu. Isso é conhecido como o princípio da retroatividade da lei penal mais benigna.

No caso do ANPP no Brasil, a discussão sobre a retroatividade é relevante, uma vez que a Lei 13.964/2019, que introduziu o ANPP, não especificou claramente se a nova lei se aplica retroativamente a casos anteriores à sua vigência. Como mencionado anteriormente, a interpretação predominante tem sido de que o ANPP é de aplicação prospectiva, ou seja, somente para casos ocorridos após a entrada em vigor da lei. No entanto, a retroatividade do ANPP tem sido objeto de discussões e litígios nos tribunais, com decisões variadas, e o entendimento pode evoluir com base na jurisprudência e em futuras decisões judiciais.

O princípio da retroatividade no Direito Penal é um conceito fundamental para garantir que os réus sejam tratados com justiça e que mudanças na legislação penal que sejam benéficas para eles sejam aplicadas de acordo com o devido processo legal. No caso do ANPP, a questão da retroatividade destaca a necessidade de análise cuidadosa e interpretação jurídica para determinar como a lei se aplica a casos anteriores à sua promulgação, considerando os princípios de justiça, equidade e respeito aos direitos dos acusados.

3.2 Retroatividade e Garantias Constitucionais em sede do Acordo de Não Persecução Penal

A questão da retroatividade e as garantias constitucionais em relação ao Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) são temas de extrema importância no âmbito do sistema jurídico. A retroatividade diz respeito à aplicação de uma nova lei a casos anteriores à sua promulgação, enquanto as garantias constitucionais se referem aos direitos fundamentais dos indivíduos, que são protegidos pela

Constituição. No contexto do ANPP, esses dois conceitos se entrelaçam, pois a retroatividade da lei que institui o ANPP deve ser avaliada à luz das garantias constitucionais.

Em muitos sistemas jurídicos, a retroatividade de uma nova lei penal é restrita, a menos que a legislação específica estabeleça o contrário. Isso se baseia no princípio do "*tempus regit actum*", que significa que a lei aplicável a um crime é aquela vigente quando o ato foi cometido. Isso visa a proteger a estabilidade das expectativas legais dos cidadãos. Assim, geralmente, a nova lei penal não retroage para prejudicar o réu, mas pode retroagir para beneficiá-lo, caso seja mais benigna.

No contexto do ANPP, a retroatividade é uma questão sensível, uma vez que a aplicação retroativa de um mecanismo que permite o encerramento de processos penais sem condenação pode interferir nos direitos dos acusados. A retroatividade do ANPP em relação a casos anteriores à sua promulgação pode ser avaliada à luz das garantias constitucionais, como o princípio da legalidade, da presunção de inocência, do devido processo legal e do direito à defesa.

Assim, a retroatividade do ANPP deve ser considerada de forma cuidadosa, equilibrando o interesse público em solucionar processos de maneira eficiente com a proteção dos direitos fundamentais dos acusados. A interpretação e a aplicação desse princípio devem levar em consideração os valores constitucionais e a jurisprudência, buscando garantir que os direitos individuais sejam respeitados, e que a aplicação retroativa do ANPP seja coerente com as normas e os princípios constitucionais em vigor. Portanto, o tema da retroatividade em sede de ANPP é complexo e requer análise cuidadosa e constante avaliação para garantir o equilíbrio entre os interesses do Estado e a proteção dos direitos fundamentais dos cidadãos.

3.3 O Debate sobre o ANPP e sua Retroatividade na Doutrina

É inegável que o ANPP desempenha um papel crucial na desjudicialização de determinadas questões criminais, alinhando-se com os princípios do devido processo legal. No entanto, a sua aplicação retroativa em processos anteriores à vigência da lei gerou considerável debate e desafios interpretativos, destacando a complexidade desse instituto e a importância contínua de sua análise e aprimoramento no contexto do sistema jurídico brasileiro (OLIVEIRA, 2023).

Através do Projeto de Lei, denominado Pacote Anticrime, esse instituto despenalizador, foi inserido no ordenamento jurídico brasileiro e seu texto legal está previsto no caput do art. 28-A, do CPP, segundo o qual, o acordo em questão seria celebrado na fase pré-processual, ou seja, antes do oferecimento da denúncia, a partir dos indícios de materialidade e de autoria, e da presença de outros requisitos, permitindo-se solucionar o conflito de forma célere e eficiente, conforme se verifica do texto legal abaixo transcrito:

Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça 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, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente:

Por sua vez, conforme dispõem os incisos I, II, III, IV e V, do mesmo diploma processual, as condições legais para oferecimento do ANPP, são cumulativa ou alternativamente: (1) reparação dos danos ou restituição da coisa à vítima, salvo impossibilidade de fazê-lo; (2) renúncia voluntária aos bens e direitos indicados como produto ou proveito de crime; (3) prestação de serviços à comunidade pelo período da pena mínima diminuída de 1/3 até 2/3; (4) prestação pecuniária e, (5) cumprimento de outra condição indicada pelo Parquet.

Assim como as condições legais, também deriva da lei as impossibilidades de realização do ANPP (art. 28-A, §2º do Código de Processo Penal), essencialmente: (1) se for cabível “transação penal”; (2) se o réu for “reincidente”; (3) se a conduta do investigado/acusado for “habitual” (reiterada ou profissional), exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas; (d) no caso de crimes de violência doméstica (Lei 11.340/2006) ou praticados contra mulher em razão do seu gênero e, (e) caso o agente tenha sido beneficiado por ANPP, “transação penal” ou “suspensão condicional do processo” nos últimos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração.

Nessa linha de inteligência, é certo que o § 13º desse mesmo dispositivo legal, ao estabelecer que cumprido integralmente o acordo de não persecução penal, o juízo competente decretará a extinção de punibilidade, trouxe uma causa extintiva da punibilidade, de modo que o acordo adquiriu natureza mista de norma penal e

processual penal, o que o leva a retroagir para beneficiar a todos, em consonância com o princípio da irretroatividade previsto no artigo 5º, XL, da Constituição Federal.

Sobre esse tema, leciona a doutrina de Mazloum e Mazloum (2023) que:

Iniludível, pois, a natureza híbrida da norma que introduziu o acordo, trazendo em seu bojo carga de conteúdo material e processual. O âmbito de incidência das normas legais desse jaez, que consagram inequívoco programa estatal de despenalização, deve ter aplicação alargada nos moldes previstos no artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal: "A lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu." Nesta senda, entendemos incidir também aos processos criminais em curso, apanhados pelo princípio da obrigatoriedade da ação penal. Cabe ao Estado, agora, abrir ao réu a oportunidade de ter sua punibilidade extinta mediante a proposição de acordo pelo Ministério Público e consequente cumprimento das condições convencionadas.

Segundo os ensinamentos de Lopes Jr. e Josita (2020), o ANPP, ao criar uma causa extintiva de punibilidade, adquiriu natureza mista de norma processual e penal, e por ser esta benéfica ao investigado, deve retroagir para todos os feitos não sentenciados até a entrada em vigor da Lei n. 13.964/2019.

Bem e Martinelli (2020), leciona que o trânsito em julgado da sentença condenatória não impede a aplicação retroativa de lei posterior favorável ao agente, e fundamentam seu entendimento no art. 2º, Parágrafo Único, do CP. Para os autores o limite para o oferecimento do ANPP seria o cumprimento integral da pena e, nesse caso, deve ser requerido ao juízo da execução penal que o Órgão Ministerial se pronuncie se, à época do fato, o agente preenchia os requisitos para o oferecimento do acordo de não persecução penal.

Conforme se observa do texto legal previsto na legislação adjetiva penal que disciplina o ANPP, sobretudo os mais diversos entendimentos da doutrina e da jurisprudência que tem demandado profundos debates com interpretações completamente divergentes sobre o cabimento da retroação e até que fase da marcha processual a irretroatividade alcançará, percebe-se que o alcance do referido instituto despenalizador encontra-se em constante construção.

4. Posicionamento jurisprudencial nos Tribunais Superiores sobre o Acordo de Não Persecução Penal

O posicionamento jurisprudencial nos Tribunais Superiores em relação ao Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) tem evoluído à medida que o sistema judiciário lida com a aplicação e interpretação desse mecanismo. No Brasil, por exemplo, as decisões dos tribunais superiores têm contribuído para estabelecer diretrizes e esclarecer questões importantes relacionadas ao ANPP.

Como mencionado anteriormente, a questão da retroatividade tem sido um tópico significativo. Os tribunais têm, em sua maioria, mantido a aplicação prospectiva do ANPP, argumentando que a retroatividade poderia violar princípios constitucionais, como o princípio da legalidade e o direito à defesa. No entanto, a jurisprudência ainda está em evolução, e decisões específicas podem variar.

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, após ser provocado sob o rito dos recursos repetitivos, o tribunal extraordinário decidiu pelo sobrestamento dos processos em curso, conforme se verifica das ementas abaixo transcritas:

RECURSO ESPECIAL. PROPOSTA DE JULGAMENTO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL - ART. 28-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. LEI 13.964/2019. APLICAÇÃO RETROATIVA EM BENEFÍCIO DO RÉU. (IM)POSSIBILIDADE DE OFERECIMENTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL APÓS O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. RECURSO ESPECIAL AFETADO. 1. Delimitação da controvérsia: “(im)possibilidade de acordo de não persecução penal posteriormente ao recebimento da denúncia”. 2. Recurso especial afetado ao rito dos recursos repetitivos, com fundamento no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e no art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental 24, de 28/09/2016 3. Não se aplica à hipótese o disposto na parte final do § 1º do art. 1.036 do Código de Processo Civil (suspensão do trâmite dos processos pendentes), haja vista que a questão será julgada com brevidade. (STJ. ProAfR no REsp n. 1.890.343/SC. Relator: min. Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, julg. 8.6.2021, public. 15.6.2021, grifo nosso).

RECURSO ESPECIAL. PROPOSTA DE JULGAMENTO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL - ART. 28-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. LEI 13.964/2019. APLICAÇÃO RETROATIVA EM BENEFÍCIO DO RÉU. (IM)POSSIBILIDADE DE OFERECIMENTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL APÓS O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. RECURSO ESPECIAL AFETADO. 1. Delimitação da controvérsia: “(im)possibilidade de acordo de não persecução penal posteriormente ao recebimento da denúncia”. 2. Recurso especial afetado ao rito dos recursos repetitivos, com fundamento no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e no art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental 24, de 28/09/2016. 3. Não se aplica à hipótese o disposto na parte final do § 1º do art. 1036 do Código de Processo Civil (suspensão do trâmite dos processos pendentes), haja vista que a questão será julgada com

brevidade. (STJ. ProAfR no REsp. n. 1.890.344/RS. Relator: min. Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, julg. 8.6.2021, DJe 15.6.2021,).

No âmbito do STF, em sede de Agravo Regimental no Habeas Corpus 226.585¹ / SÃO PAULO, sob a Relatoria do Ministro ALEXANDRE DE MORAES, fixou-se a tese no sentido de que o acordo de não persecução penal (ANPP) aplica-se a fatos ocorridos antes da Lei nº 13.964/2019, desde que não recebida a denúncia, conforme se extraia da ementa abaixo transcrita:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ESTELIONATO. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. INVIABILIDADE. 1. As condições descritas em lei são requisitos necessários para o oferecimento do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), importante instrumento de política criminal dentro da nova realidade do sistema acusatório brasileiro. Entretanto, não obriga o Ministério Público, nem tampouco garante ao acusado verdadeiro direito subjetivo em realizá-lo. Simplesmente, permite ao Parquet a opção, devidamente fundamentada, entre denunciar ou realizar o acordo, a partir da estratégia de política criminal adotada pela Instituição. 2. O art. 28-A do Código de Processo Penal, alterado pela Lei 13.964/2019, foi muito claro nesse aspecto, estabelecendo que o Ministério Público "poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições". 3. A finalidade do ANPP é evitar que se inicie o processo, não havendo lógica em se discutir a composição depois da condenação, como pretende a defesa (cf. HC 199950, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe de 18/6/2021; HC 191124 AgR, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, DJe de 13/4/2021; HC 191.464-AgR/SC, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 26/11/2020; ARE 1294303 AgR-segundo-ED, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe de 26/4/2021; RHC 200311 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 4/8/2021). 4. Agravo Regimental a que nega provimento. AG.REG. NO HABEAS CORPUS 226.585 SÃO PAULO RELATOR: MIN. ALEXANDRE DE MORAES – DJe. 03/05/2023.

Entretanto, nos autos do Agravo Regimental nos Habeas Corpus 217.275² / São Paulo, sob a relatoria do Ministro Edson Fachin, o Supremo Tribunal Federal, fixou o entendimento no sentido de que o recebimento da denúncia ou mesmo a prolação da sentença não esvaziam a finalidade do ANPP, pois a sua celebração evita prisão cautelar, condenação criminal e seus efeitos (cumprimento de pena, reincidência, maus antecedentes etc.) e o próprio processo (com todas as fases recursais).

Nos termos do Voto do Ministro Relator Edson Fachin, "(...) a expressão "lei penal" contida no art. 5º, inciso XL, da Constituição Federal deve ser interpretada

¹ <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=767466251>

² <https://www.conjur.com.br/dl/fa/fachin-ordena-analise-anpp-transitado.pdf>

como gênero. Dessa forma, a expressão deve abranger tanto leis penais em sentido estrito quanto leis penais processuais que disciplinam o exercício da pretensão punitiva do Estado (como, por exemplo, aquelas relativas ao direito de queixa ou de representação, à prescrição ou à decadência, ao perdão ou à perempção, a causas de extinção de punibilidade) ou que interferem diretamente no *status libertatis* do indivíduo (como, por exemplo, admissão de fiança, alteração da hipóteses de cabimento de prisão cautelar). Essas normas, quando beneficiarem o réu, devem retroagir, nos termos do dispositivo constitucional em comento.”

Ainda sobre esse tema, o senhor Ministro ainda citou precedentes da lavra do eminente Ministro Ricardo Lewandowski, em que, baseado no entendimento firmado no HC 180.421/SP quanto à retroação da Lei 13.964/2019, concedeu a ordem para determinar a remessa dos autos a órgão superior do Ministério Público, a fim de verificar a possibilidade de celebração do ANPP: HC 221.969, DJe 07.11.2022; HC 221.756, DJe 28.10.2022; HC 214.408, DJe 05.10.2022; DJe 221.878, DJe 09.11.2022; HC 213.966 no AgRg, DJe 05.10.2022; HC 218.725, DJe 06.10.2022.

Nessa linha de inteligência, a 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, editou o Enunciado n. 98, o qual dispõe sobre a possibilidade de oferecimento do acordo de não persecução criminal a qualquer tempo, desde que ocorra antes do trânsito em julgado da ação criminal.

Enunciado n. 98:

“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 art. 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”.

Conforme se observa, o posicionamento jurisprudencial nos Tribunais Superiores em relação ao ANPP, ainda em constante debate, tem contribuído para a consolidação desse mecanismo no sistema de justiça. As decisões judiciais e interpretações da lei têm ajudado a estabelecer diretrizes claras para sua aplicação, garantindo que ele seja utilizado de maneira consistente com os princípios constitucionais e o objetivo de promover a eficácia na persecução de crimes. A

jurisprudência continua a evoluir à medida que novos casos são julgados e desafios legais surgem, moldando o entendimento e a aplicação do ANPP nos tribunais.

4.1 Limitações temporais para a aplicação retroativa do Acordo de Não Persecução Penal em Processos Penais em Curso

Inicialmente, insta destacar o texto legal previsto no *caput* do art. 28-A, do CPP³, em tese, demonstra que o acordo em questão seria celebrado na fase pré-processual, ou seja, antes do oferecimento da denúncia, a partir dos indícios de materialidade e de autoria, e da presença de outros requisitos, permitindo-se solucionar o conflito de forma célere e eficiente.

Contudo, é certo que o § 13º do novo artigo 28-A do CPP criou uma causa extintiva da punibilidade, de modo que o acordo adquiriu natureza mista de norma penal e processual penal, o que o leva a retroagir para beneficiar a todos, em consonância com o princípio da irretroatividade previsto no artigo 5º, XL, da Constituição Federal.

Nessa linha de raciocínio, a doutrina de Mazloun (2023):

Iniludível, pois, a natureza híbrida da norma que introduziu o acordo, trazendo em seu bojo carga de conteúdo material e processual. O âmbito de incidência das normas legais desse jaez, que consagram inequívoco programa estatal de despenalização, deve ter aplicação alargada nos moldes previstos no artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal: “A lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu.” Nesta senda, entendemos incidir também aos processos criminais em curso, apanhados pelo princípio da obrigatoriedade da ação penal. Cabe ao Estado, agora, abrir ao réu a oportunidade de ter sua punibilidade extinta mediante a proposição de acordo pelo Ministério Público e conseqüente cumprimento das condições convencionadas.

Nessa senda, vejamos a lição de Guilherme de Souza Nucci (2022, p. 234):

O acordo de não persecução penal, introduzido pela Lei 13.964/2019, é uma norma processual de natureza mista, pois evita a propositura de ação penal e com isso, permite a extinção da punibilidade. Assim sendo, temos sustentado que essa espécie de norma processual penal deve retroagir no tempo, tal como a norma penal benéfica, atingindo todos os processos em

³ Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça 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, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019).

andamento, desde que não tenha havido trânsito em julgado. Entretanto, a tendência da jurisprudência, por ora, tem sido não acolher a retroatividade benéfica dessa norma do art. 28-A do CPP; defende-se que, havendo o recebimento da denúncia ou queixa, está-se diante de ato jurídico perfeito, não podendo ser alterada a situação. Esse entendimento, na realidade, deixa de reconhecer a força da norma processual penal de natureza mista.

Na mesma direção, colaciono o ensinamento de Aury Lopes Junior (2021, p. 86):

Quanto à aplicação no tempo, trata-se de norma mais benigna que deverá retroagir. Como explicamos no início dessa obra, ao tratar da lei processual no tempo (para onde remetemos o leitor), na concepção clássica, essa seria uma norma mista, com prevalentes caracteres penais (pois uma vez cumprido, extingue a punibilidade) que retroagem para beneficiar o réu. Portanto, pode ser aplicado aos processos nascidos antes da vigência da Lei n. 13.964 e pode ser oferecido até o trânsito em julgado.

Conforme se observa dos entendimentos esposados, as limitações temporais para a aplicação retroativa do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) após recebimento da denúncia encontra-se em constante evolução, de modo que a jurisprudência dos tribunais extraordinários, vem se manifestando pela aplicação do referido instituto após o recebimento da denúncia, aos processos sentenciados e até mesmo aos processos com trânsito em julgado.

5. Conclusão

Em síntese, a presente pesquisa explorou a complexa questão da retroatividade do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), como uma garantia constitucional no contexto do sistema jurídico brasileiro.

A análise da legislação, jurisprudência e doutrina relevantes revelou que o ANPP, embora introduzido pela Lei 13.964/19, gerou amplo debate sobre sua aplicabilidade retroativa em processos iniciados anteriormente à sua vigência, aos processos sentenciados e até mesmo aos processos com trânsitos em julgado.

Os Tribunais Superiores têm enfrentado desafios interpretativos nesse sentido, destacando a necessidade de estabelecer limites temporais claros para a retroatividade do ANPP.

Os estudos de casos examinados demonstraram as diversas abordagens adotadas pelos tribunais extraordinários em relação a essa questão.

Em última análise, esta pesquisa contribui para uma compreensão mais aprofundada das implicações constitucionais do ANPP no sistema jurídico brasileiro, enfatizando seu papel na busca por uma maior efetividade do processo penal constitucional, enquanto ainda se trabalha para definir os critérios que governam sua retroatividade. À medida que o debate jurídico continua, esta pesquisa serve como uma base sólida para futuros estudos e discussões sobre o tema.

Por fim, pode-se concluir que diante da imensa controvérsia no âmbito da jurisprudência dos tribunais pátrios, seria mais conveniente que o Supremo Tribunal Federal, enquanto guardião da Constituição, consolidasse seu entendimento pela aplicabilidade retroativa do Acordo de Não Persecução Penal aos processos iniciados antes da entrada da lei, bem como aos processos em curso mesmo sentenciados, desde que não transitados em julgado, pois o postulado dos direitos fundamentais previstos na Constituição Cidadã, consagra que a lei penal retroagirá para beneficiar o réu.

Referências

AGUIAR, David Kerber de. *Corrupção ativa empresarial e acordo de não persecução penal* - Linhas sobre a atuação do Ministério Público. Curitiba-PR: MPPR, 2022.

Disponível em:

https://site.mppr.mp.br/sites/hotsites/arquivos_restritos/files/migrados/File/Publicacoes/Corrupcao_Ativa-David_Kerber.pdf. Acesso em: 25 out. 2023.

ALVES, Jamil Chaim. Justiça Consensual e Plea Bargaining. In: CUNHA, Rogério Sanches (Coord.) *et al. Acordo de Não Persecução Penal*. Resolução 181/2017 do CNMP. Salvador: Juspodivm, 2018.

ARAS, V. et al. *Lei anticrime comentada*. Leme: JH Mizuno. 2020.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal, volume 1: parte geral*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BEM, Leonardo Schmitt de; MARTINELLI, João Paulo. O limite temporal da retroatividade do acordo de não persecução penal. *Jota*, São Paulo, fev. 2020.

Disponível em: https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-limite-temporal-da-retroatividade-do-acordo-de-nao-persecucao-penal-24022020. Acesso em: 20 nov. 2023.

CUNHA, R. S. *Pacote anticrime: Lei 13.964/2019 – comentários às alterações no CP, CPP e LEP*. Salvador: JusPodivm, 2020.

DEMO, Pedro. *Metodologia do conhecimento científico*. São Paulo: Atlas, 2000.

GIL, Antonio Carlos. *Métodos e técnicas de pesquisa social*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

HAEBERLIN, Martín. Revisitando a proporcionalidade: da análise dos seus possíveis usos à crítica de seu abuso no direito brasileiro. *Revista da AJURIS* – Porto Alegre, v. 45, n. 145, p. 165-199, dez., 2018.

LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. São Paulo: Saraiva, 2021.

LOPES JÚNIOR, Aury; JOSITA, Higyna. Questões polêmicas do acordo de não persecução penal. *Consultor Jurídico*, São Paulo, mar. 2020. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2020-mar-06/limite-penal-questoes-polemicas-acordo-nao-persecucao-penal>. Acesso em: 20 Nov 2023. LIMA, R. B. *Manual de processo penal*. 8ª ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

LIMA, R. B. *Manual de Processo Penal*. v. Único, 8. ed. Salvador, BA: Juspodivm, 2020. LOPES JÚNIOR, A.; JOSITA, H. Questões polêmicas do acordo de não persecução penal. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2020-mar-06/limite-penal-questoes-polemicas-acordo-nao-persecucao-penal#_ftn1. Acesso em: 20 Nov. 2023.

MESSIAS, Mauro. *Acordo de não persecução penal: teoria e prática*. Prefácio por Renato Brasileiro de Lima. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

MOTA, Ludmilla de Carvalho. Acordo de Não Persecução Penal e absprache: análise comparativa da justiça penal negocial no processo penal brasileiro e germânico. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*, n. 77, p. 161-194, jul./set. 2020. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1904662/Ludmilla_de_Carvalho_Mota.pdf. Acesso em: 25 out. 2023.

MOTA, Ludmilla de Carvalho. Acordo de Não Persecução Penal e absprache: análise comparativa da justiça penal negocial no processo penal brasileiro e germânico. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*, n. 77, p. 89, jul./set. 2020. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1904662/Ludmilla_de_Carvalho_Mota.pdf. Acesso em: 20 nov. 2023

MAZLOUM, Ali; MAZLOUM, Amir. Acordo de não persecução penal é aplicável a processos em curso. *Consultor Jurídico*, 7 fev. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-fev-07/opiniao-acordo-nao-persecucao-penal-aplicavel-acoes-curso>>. Acesso em: 20 nov. 2023.

MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. Particularidades do acordo de não persecução penal nos crimes ambientais. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2022-out-01/ambiente-juridico-particularidades-acordo-nao-persecucao-crime-ambiental/>. Acesso em 24 de nov. 2023.

NUCCI, Guilherme de S. *Manual de Processo Penal*. São Paulo: Grupo GEN, 2022

OLIVEIRA, Lucas Phylische Silva de. Pacote anticrime e o acordo de não persecução penal: a busca pela desjudicialização da justiça criminal. *Intrépido - Iniciação Científica*, Belo Horizonte, v. 2, n. 1, p. 1 – 30, jan./jul. 2023. Disponível em: <file:///C:/Users/m13ol/Downloads/Pacote+anticrime+e+o+acordo+de+n%C3%A3o+persecu%C3%A7%C3%A3o+penal.pdf>. Acesso em: 25 out. 2023.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. Barganha e justiça criminal negocial: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro. Orientador: Nereu José Giacomolli. 2014. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais), Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Rio Grande do Sul, 2014. Disponível em: <https://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/4971?mode=full>. Acesso em: 25 out. 2023.

ⁱ Acadêmica do Curso de Bacharelado em Direito, do Centro Universitário AGES.

ⁱⁱ Doutor em Ciências Sociais, Mestre em Sociologia, bacharel em Ciências Sociais e Direito, professor universitário.