



FACULDADE DE JUSSARA

**OS EFEITOS DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL TRAZIDO PELA
RESOLUÇÃO 181/17, DO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
NOS TRÂMITES PROCESSUAIS PENAIS**

JUSSARA - GO

2019

RAFAELLA LOPES

**OS EFEITOS DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL TRAZIDO PELA
RESOLUÇÃO 181/17, DO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
NOS TRÂMITES PROCESSUAIS PENAIS**

Artigo apresentado ao Curso de Direito da
Faculdade de Jussara, como requisito parcial à
obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Esp. Rafael Machado de Souza.

JUSSARA - GO

2019



OS EFEITOS DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL TRAZIDO PELA RESOLUÇÃO 181/17, DO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NOS TRÂMITES PROCESSUAIS PENAIS¹

Rafaella Lopes²

Rafael Machado de Souza³

RESUMO

O artigo científico tem como objetivo a análise do acordo de não persecução penal como uma forma de remediar a morosidade do Poder Judiciário no aspecto penal e processual penal. Serão apontadas as deficiências que fazem com que o Judiciário produza longos trâmites processuais que dificultam o acesso à justiça. Observar-se-á a Resolução 181/17, do Conselho Nacional do Ministério Público, no tange a discussão da não-persecução. Buscar-se-á, também, evidências positivas sobre o uso do acordo de não persecução penal junto à esfera criminal, ao visar o pleno acesso à justiça, bem como na busca de aplacar a impunidade. Além disso, o artigo teve como forma de abordagem o método indutivo e qualitativo utilizando então, como procedimentos técnicos a pesquisa bibliográfica, documental, doutrinárias e normativas.

Palavras-chave: Celeridade. Justiça. Não persecução penal. Resolução 181/17 CNMP.

ABSTRACT

The scientific article aims to analyze the agreement of no criminal prosecution as a way to remedy the slowness of the judiciary in the criminal aspect and criminal procedure. It will be pointed out the deficiencies that make the judiciary produce long procedural procedures that hinder access to justice. It will be observed the resolution 181/17 of the national council of the public ministry, regarding the discussion of non-prosecution. Seek also positive evidence on the use of the agreement of no criminal prosecution in the criminal sphere, to aim for full access to justice, as well as in the

¹Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara/FAJ, como parte obrigatória para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

²Discente do Curso de Direito da Faculdade de Jussara - FAJ. E-mail: rafalopes199718@gmail.com

³Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Goiás, Especializado em Direito Processual Civil pela Universidade Internacional de Curitiba. Professor do Curso de Direito da Faculdade de Jussara – FAJ. Especialista. E-mail: rafaelmachado1986@uol.com.br

search to curb impunity. In addition, the article had as approach the inductive and qualitative method using then, as technical procedures the literature, documentary, doctrinal and normative research.

Keywords: Speed. Justice. No criminal prosecution. Resolution 181/17 CNMP.

1 INTRODUÇÃO

Seja no âmbito social ou normativo, é perceptível que o Judiciário possui o papel de solucionar litígios de diversas naturezas, atuando como principal responsável por reprimir condutas hostis à sociedade que retirem a paz e a ordem pública, obviamente, adentraremos na esfera penal a qual é responsável por garantir meios punitivos às ações ilegais dos indivíduos.

A atuação do Judiciário tornou-se fundamental para a manutenção dos direitos e deveres dos indivíduos, produzindo inúmeros processos que visem solucionar litígios pessoais e de natureza pública. Entretanto, uma demanda processual elevada causou a exaustão das vias judiciais, inclusive sobre a esfera penal.

Desse modo, o recorrente abarrotamento processual do Judiciário diante do meio penal, proporcionam longos trâmites processuais e impossibilitam a atuação da justiça de modo eficiente. Assim, os indivíduos submetidos aos julgamentos criminais aguardam por longos períodos a tramitação processual.

Na esfera criminal é possível obter dados alarmantes em relação ao volume processual que congestionam as vias judiciais, ao ponto, que “em 2017, ingressaram no Poder Judiciário 2,7 milhões de casos novos criminais” (CNJ, 2018, p. 152). Desta forma, conclui-se que o Judiciário não será capaz de atuar com eficiência em meio à intensa carga processual.

O elevado volume processual consequentemente dificulta o acesso à justiça, descumprindo princípios constitucionais, a qual “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (art. 5º, LXXVIII, CF/88). Assim, a ineficiência de uma tramitação processual célere no âmbito criminal afasta o sentimento de justiça.

Por meio de dados do Conselho Nacional de Justiça detecta-se que “os processos criminais que foram baixados em 2017 duraram, em média, 3 anos e 8 meses na fase de conhecimento” (CNJ, 2018, p.198), expondo a fragilidade em que o Judiciário exercer atualmente.

Diante disso, é notório que o “direito de acesso à justiça é o direito sem o qual nenhum dos demais se concretiza” (SADEK, 2009, p.173) e a sociedade avista o Judiciário como a ferramenta fundamental para concretizar seus direitos e caso haja sua deficiência, alimentará a crença de injustiça.

Portanto, busca-se compreender o caráter do acesso á justiça no âmbito criminal, utilizando da celeridade processual como meio de efetivar o ideal de justiça e principalmente exercer a manutenção da ordem pública. Assim, serão analisados os aspectos da não persecução penal sob a resolução 181/17, do Conselho Nacional do Ministério Público, junto às alterações que sofreu em janeiro de 2018, submetida ao ponto de vista da celeridade processual.

2 A SOBERANIA PUNITIVA DO ESTADO

A sociedade é composta por diversos grupos sociais, que naturalmente desenvolvem litígios entre si por diversos motivos. Assim, torna se necessário à resolução destas divergências, pois tratando “dos conflitos da coexistência, surgia à necessidade de regras que permitissem uma razoável ordem social” (TEIXEIRA, 2008, p. 20).

Na função de mantedor da ordem pública, surge a figura do Estado como soberano e detentor do “*ius puniendi*, ou o direito de punir condutas consideradas reprováveis pela sociedade” (SANTOS, 2015, p. 10). Ao passo que exerce a função de punir ações ilícitas e garanta que a sociedade se mantenha em perfeito equilíbrio.

A imposição do Estado como soberano visa à manutenção da ordem pública, instituindo um ideal de justiça entre os membros da sociedade, de modo que a função da “justiça desde os primórdios da humanidade foi, além de reparar danos causados pelas pessoas, a de punir condutas reprováveis pela sociedade, hoje chamadas de crime” (SANTOS, 2015, p. 11), aplicando a punições por meio das normas.

Diante do âmbito nacional, o Código Penal representa o instrumento que contém positivado as normas de condutas consideradas ilícitas, atuando junto ao Código de Processo Penal e a Lei de Execução Penal, que são capazes de reprimir os atos ilegais e punir os agentes infratores.

No intuito de alcançar a punição adequada para aqueles que exercem atos ilícitos, é necessário percorrer um longo caminho, munido da força Estatal e das previsões normativas cabíveis. Portanto, conclui-se que:

É o caminho percorrido pelo Estado-Administração para que seja aplicada uma pena ou medida de segurança àquele que cometeu uma infração penal, com substanciando-se em três fases: Investigação preliminar – ação penal e execução penal (BONFIM, 2007, p. 99).

A conduta delituosa deve ser reprimida pelo Estado, ao ponto que “a repressão a infrações penais consubstancia-se na persecução penal, que nada mais é do que a perseguição de infrações penais” (FIGUEIREDO, 2016, p. 4), traçando um caminho até a condenação do agente. Logo, desde o cometimento do delito a sentença final, um longo e demorado caminho é percorrido no intuito punir o gente e resguardando a justiça e a manutenção da ordem pública.

2.1 Aplicabilidades da pena

O Estado aplica seu direito de punir sob os agentes delituosos por meio dos dispositivos contidos no Código Penal, que estabelece sanções penais a todo aquele que descumprir suas normas. Embora seja soberano, a própria norma impõe limites a atuação do Estado, para que haja equilíbrio e prevaleça a justiça.

Em se tratando do caráter da pena, afirma-se que “a pena tem finalidade preventiva, geral e especial no sentido de evitar novos delitos” (THUMÉ, 2015, p. 22), agindo na função preventiva, sem perder seu caráter punitivo. Mas, é evidente que a pena é capaz de carregar em sua essência, tanto um caráter punitivo como preventivo, ambos fundamentais para manutenção da ordem social.

Diante disso, observamos que em um “sentido etimológico a palavra pena é derivada do latim poena, que possui o significado de castigo, dor, punição, vingança, sofrimento e penitência” (THUMÉ, 2015, p. 23), reafirmando que a pena é vista

como um método de punir o agente infrator. Assim, é possível notar um de seus fundamentos, baseado no método punitivo.

Contudo, a caracterização da pena pode envolver outro fundamento além de sua estrutura punitiva, em que “a pena deve reprovar o mal produzido pela conduta praticada pelo agente, bem como prevenir futuras infrações penais” (GRECO, 2016, p. 585). Nota-se que existe uma figura de prevenção a novos delitos, que caracteriza a pena como um instrumento capaz de reprimir o crime e prevenir novas ações.

Logo, é importante ressaltar que a aplicabilidade de uma sanção penal apenas é possível segundo uma norma pré-estabelecida, cumprindo com os termos do artigo 1º, do Código Penal, o qual descreve que “não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal” (BRASIL,1940). Dessa forma, serão aplicadas sanções penais apenas sob as condutas que no tempo de sua execução estão tipificadas como crime e ainda permanecem.

As penas são de diversas espécies, definidas de acordo com os termos do artigo 5º, XLVI, da Constituição Federal, em que prescreve que as penas poderão ser de privação ou restrição da liberdade, de perda de bens, de imposição de multa, de prestação social alternativa, ou mesmo de suspensão ou interdição de direitos (BRASIL,1988). De modo que cada pena será aplicada de acordo com o delito descrito no Código Penal.

Na aplicação da sanção penal, deve ser notado que a Constituição Federal em seu artigo 5º, XLV, resguarda que a pena é estabelecida individualmente ao autor do delito, ao afirmar que “a pena tem caráter individual e não poderá ser transmitida a outro, devendo recair apenas sobre o autor (ou autores) do delito” (BRASIL,1988). Desse modo, a pena será individual e intransmissível a qualquer outro, restringida ao autor do fato, ou mesmo aos coautores ou partícipes (BRASIL,1940).

Por fim, cabe lembrar que a pena não pode ultrapassar seus limites, ou ser imposta sem o devido processo legal, de qualquer maneira como mencionado, a própria Constituição Federal fixou as modalidades de pena permitidas e inclusive apontou aquelas que não podem ser aplicadas (BRASIL,1988).

Sob os termos do artigo 5º, XLVII, CF/88, não poderão ser adotadas penas de morte, salvo em caso de guerra declarada (regulamentada pelos termos do art. 84, XIX, da Constituição Federal), penas que contenham caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento ou que utilize de meios cruéis aos apenados (BRASIL,1988).

Entretanto, a interferência que o direito penal exerce é mínima, baseado no princípio da intervenção mínima que a esfera penal adotou. Em outras palavras o “princípio da intervenção mínima é o responsável por indicar bens mais relevantes a tratativa penal” (ALMEIDA; RODRIGUES, 2015, p. 3), preocupado com a tutela de bens jurídicos essenciais da sociedade.

Embora o “princípio da intervenção mínima tem como função limitar o poder punitivo Estatal, contendo seus possíveis excessos, e meios irracionais, mais sim recorrer a meios alternativos” (SILVA, 2013, p. 50), revela que a figura do direito penal em si visa aplicar o direito de punir do Estado, mas sem exceder os limites legais ou morais regidos pela sociedade, deixando clara a importância de meios alternativos para o direito penal.

Portanto, é primordial compreender que o “Direito Penal só intervenha quando a lesão for de grave ameaça, assumindo um caráter subsidiário quando outras medidas se mostrarem ineficazes na atuação do delito” (SILVA, 2013, p. 50), tratado como último meio cabível ao fato ocorrido. Isto é, atuar nos fatos que violem suas normas tipificadas e ofereça risco à ordem social.

Enfim, ainda que o Estado seja o soberano e o detentor do direito de punir, como se pode notar, a aplicabilidade da norma penal se restringirá a sua própria legalidade, abrangendo normas específicas a cada caso e sua aplicação jurídica será exercida por seu titular (Estado) por meio das vias judiciais competentes.

3 A MOROSIDADE DA JUSTIÇA

Observado o meio jurídico no caso concreto, existe toda uma estrutura normativa para a efetivação da persecução penal, mas a grande demanda processual torna esse percurso lento e exaustivo para o Judiciário e para aqueles que o aguardam (autor e réu). Desse modo, os processos criminais prolongam-se por anos a fio, dificultando a celeridade processual, e criando um sentimento de injustiça.

Na esfera penal, é possível notar que no “início da execução penal ou até a remessa do processo em grau de recurso para o 2º grau, que foi de 3 anos e 9 meses na Justiça Estadual, e de 2 anos e 3 meses na Justiça Federal” (CNJ, 2018, p. 154), decorrente do intenso volume processual que o Judiciário sofre atualmente.

Em um âmbito geral, mas ainda dentro do campo criminal, a situação processual nos permite compreender inteiramente a realidade, pois os números podem nos revelar que essa dimensão processual impossibilita que o Judiciário atue com eficiência. Desta forma:

No que se refere à competência criminal, existiam no Poder Judiciário em 2017 um total de 7,7 milhões processos criminais em trâmite, sendo 37,6 milhões na fase de conhecimento de 1º grau ou nos tribunais e 1,4 mil em execução penal (CNJ, 2018, p. 198).

Os dados analisados são alarmantes e ferem princípios constitucionais relativos à duração razoável do processo e a celeridade processual. Visto que no artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, declara que “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (BRASIL, 1988). Em análise, é notório que estes princípios constitucionais estão sendo violados devido à grande carga processual que o Judiciário enfrenta.

As lentidões sofridas pelos processos judiciais, principalmente no âmbito penal, causam efeitos à sociedade e configuram a ineficiência da celeridade processual. Contudo, diante da sociedade, os longos trâmites processuais podem causar uma sensação de insegurança e insatisfação, a ponto de fortalecer o sentimento de injustiça.

Através desta concepção, evidenciamos que a incredulidade da sociedade perante o ideal de justiça está cada vez mais enfraquecida e a crença de injustiça e de incapacidade do Judiciário de atuar de maneira eficiente, acaba por dizimada. Sob um olhar técnico:

As disfunções na administração burocrática do Poder Judiciário levam a sociedade a desacreditar neste poder, criando um falso respeito e distanciamento que prejudicam o processo democrático. (DONATO, 2006, p. 73)

Embora “a justiça não exige que os homens assistam passivamente enquanto outros destroem a base da sua existência” (SILVA, 1998, p. 196), desconstruindo sua integridade, apenas o Estado poderá estar a cargo de garantir a efetivação da justiça. Portanto, a prevalência da justiça é papel essencial do Estado e sua manutenção proporciona a sociedade à manutenção da ordem pública.

3.1 Justiça e celeridade processual

Os princípios de celeridade processual e de justiça caminham juntos na jornada processual para alcançar o direito, seja individual ou mesmo direcionada a coletividade. Entretanto, buscar a efetividade da celeridade processual para promover a eficácia da justiça, tem sido dificultado pelo congestionamento do Judiciário.

Evidentemente “o princípio da celeridade processual é um dos meios para a garantia da efetividade plena para a esfera jurídica” (GARCIA, 2012, p. 33), a ponto de tornar-se as relações processuais ágeis e eficientes. Desta forma, este princípio pode ser fundamentado em uma base constitucional e sua essência retrata sua real função, ao passo que “o significado da palavra celeridade advém de algo célere, ou seja, de presteza, rapidez” (GARCIA, 2012, p. 39).

Diante destes aspectos efetivados, surge à concretização da justiça no meio jurídico, que embora seja autônoma, pode ser considerado o fruto da efetividade da celeridade processual. Mas a conceituação de justiça pode abarcar vários princípios adotados pelo direito, sendo fundamentais para garantir os direitos individuais, coletivos e principalmente manter a ordem pública, exposto que:

Justiça engloba valores inerentes ao ser humano, transcendentais, tais como a liberdade, igualdade, fraternidade, dignidade, equidade; honestidade, moralidade, segurança, enfim tudo aquilo que vem chamado de direito natural desde a antiguidade. (CAVALIERE FILHO, 2002, p. 58)

Entretanto, é fundamental nos “empenharmos nessa perene tarefa de ajustar o Direito à Justiça afim de construirmos uma sociedade mais justa e fraterna para os nossos descendentes” (CAVALIERE FILHO, 2002, p. 65). O caminho á justiça concretiza os princípios fundamentais de cada indivíduo e o Estado como soberano.

Logo, a função de “adequar o Direito à Justiça é obra perene do operador do direito, por melhor que seja a lei” (CAVALIERE FILHO, 2002, p. 63). De fato, aqueles que pertencem ao meio jurídico e aplicam as normas de acordo com seu fundamento, buscam concretizar a ordem e a justiça.

Em outro contexto, abrangendo a figura do garantismo penal, avistamos o ideal de justiça e o fortalecimento do Estado de uma maneira diferente. De modo, que o garantismo penal apenas considera como delito aquilo que anteriormente

tenha sido positivado como ilícito, seguindo condições de caráter punitivo interposto pelo legislador e esteja sobre a tutela punitiva do julgador (juiz) (FERRAJOLI, 2002).

Desta forma, são analisados tanto a caracterização do delito como as relações punitivas, pois as concepções adotadas pelo garantismo penal são amplas. Consequentemente, é possível alegar que:

O garantismo penal é, antes de tudo, um modelo cognitivo de identificação do desvio punível, baseado em uma epistemologia convencionalista e que comporta refutações (ou declarações de falsidade), tornada possível pelos princípios de legalidade estrita e de estrita jurisdiccionariedade (FERRAJOLI, 2002, p. 135)

Contudo, as instituições do garantismo penal são notáveis e passíveis de atuação no âmbito jurídico perante a garantia dos direitos. Desse modo, o “garantismo não pode encontrar em si mesmo sua própria garantia e exige a intervenção ativa por parte dos indivíduos e dos grupos na defesa dos direitos” (FERRAJOLI, 2002, p. 12).

Distanciando do garantismo penal, instituiu-se uma nova forma de garantismo que é discutida e posicionada na esfera constitucional, referente à concepção de rigidez normativa da Constituição Federal, no que tange as alterações das normas que tratam dos direitos fundamentais (CHEGAS; NETO, 2016). Mas as dimensões desse garantismo adentram apenas nos posicionamentos constitucionais.

A Constituição Federal possui em suas disposições normas de diversas naturezas, inclusive resguarda as normas de preceitos fundamentais aos indivíduos e para ordem democrática. Nesse contexto, alega-se que:

Garantismo constitucional é a presença de uma constituição rígida. Para que tal rigidez exista, pressupõe-se que a Carta Magna seja composta por um sistema jurídico-político de limites, a qualquer poder, como forma de garantia dos direitos fundamentais (CHAGAS; NETO, 2016, p. 246).

Em síntese, os posicionamentos mencionados sob a teoria do garantismo e suas várias faces, dispõem de situações diversas e cabe lembrar que tratam de áreas penais relativas à instituição do delito e o posicionamento punitivo do Estado (garantismo penal) e as relações de proteção dos preceitos fundamentais resguardados na Constituição Federal (garantismo constitucional).

Porém, em ambas as relações da teoria do garantismo e dos ideais de justiça discutidos, é relevante ressaltar que a atuação do Estado não é plena e independente, pois em análise o próprio garantismo penal permite certa limitação e

mesmo que soberano. Desse modo, o Estado atuará de acordo com princípios de razoabilidade e proporcionalidade, resguardados constitucionalmente (BRASIL,1988).

4 ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

A princípio, é necessário compreender sob a definição da persecução penal e sua função jurídica. Fixada a sua atuação no mundo jurídico como uma ferramenta fundamental do Estado, na qual “a repressão a infrações penais consubstancia-se na persecução penal, que nada mais é do que a perseguição de infrações penais” (FIGUEIREDO, 2016, p. 324), ou seja, pode ser denominada como o processo essencial para a apuração dos delitos.

Em virtude da decorrência de uma infração penal começa um longo caminho, percorrido pela persecução penal até que se possa alcançar a sentença final. Assim, “prevalece que a persecução penal contém duas fases, a pré-processual (inquérito policial ou procedimento investigatório criminal ministerial) e a processual (persecutio criminis in judicio)” (FIGUEIREDO, 2016, p. 324).

Desse modo, o intuito do exercício da persecução penal é primeiramente produzir um processo justo, para analisar a ocorrência da infração penal, zelando pela inocência do acusado sob o viés constitucional, em que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” (art. 5º, LVII, BRASIL,1988).

Consequentemente, a “persecução penal é fundamental para o respeito aos direitos e garantias individuais resguardados pela Constituição vigente, sob pena de, não o fazendo, desvirtuar-se o Estado Democrático de Direito” (SALES, 2007, p. 34). No entanto, a visão predominante sobre a persecução penal como meio fundamental pode ser desconstituída, quando analisada sobre os olhos da justiça e da celeridade processual.

No meio jurídico atual, surge à figura do acordo de não persecução penal, oriundo da resolução nº 181, de 2017, do Conselho Nacional do Ministério Público, responsável por tratar da instauração e da tramitação dos processos criminais, sob a vigilância do Ministério Público, de acordo com as disposições que a resolução

menção. Logo, a instituição desta resolução altera o exercício da persecução penal, em que:

Acordo de não persecução penal, o Ministério Público passa a poder propor, nos crimes de menor gravidade, medidas alternativas que trarão celeridade no andamento de tais causas, possibilitando que nos delitos de maior gravidade, como homicídios, latrocínios, estupro, lhes seja dada a devida atenção (ARAÚJO, 2018, p. 7).

A alternativa de não persecução penal visa reduzir os trâmites processuais na esfera criminal, a ponto de não produzir a persecução em determinados casos em que a resolução nº 181, do CNMP, descreve em seu texto. De modo que caberá dispor “ao Ministério Público encontrar alternativas mais céleres para os casos de baixa e média gravidade, sendo justamente isso o que se busca alcançar através do acordo de não persecução penal” (ALCÂNTARA, 2018, p. 34).

É evidente que o “acordo de não persecução penal também possui moldes de uma prática restaurativa, no que tange ao consenso, à consideração dos interesses do ofendido e ofensor, por meio de uma resolução extrajudicial do conflito” (ALCÂNTARA, 2018, p. 36). Assim, surgem meios que buscam efetivar a justiça de maneira mais célere e consensual.

O principal impacto que a não persecução penal pode causar no âmbito criminal, é a redução dos trâmites processuais, pois quando não a tramitação da persecução a máquina pública permanecerá quase inerte. Desta forma, nota-se:

O acordo de não persecução penal representa uma alternativa para tornar o sistema de justiça criminal brasileiro mais eficiente, permitindo uma escolha mais inteligente das prioridades, levando-se apenas a julgamento os casos necessários e consequentemente mais graves (ALCÂNTARA, 2018, p. 24).

Contudo, o meio de não persecução pode ser visto como benéfico ou não, dependendo do ponto de vista analisado. Ressaltando que o “acordo de não persecução penal seja cada vez mais utilizado nas hipóteses cabíveis, atenuando a morosidade do Judiciário penal e desafogando as penitenciárias do país” (ARAÚJO, 2018, p. 7), logo será avistado como benéfico, por favorecer a celeridade processual e por permitir que o campo penal trate dos conflitos de maior impacto social.

A efetivação do acordo de não persecução penal é regulamentada por meio da resolução nº 181, do CNMP, que descreve a possibilidade de não aplicabilidade da persecução, seguindo os requisitos estabelecidos. Mesmo que não seja uma

norma específica que trata deste acordo, sua aplicação é interposta a luz desta resolução, vista como sua principal norma reguladora.

Diante disso, a resolução do CNMP sobre a não persecução penal, determina em seu artigo 18, as circunstâncias em que pode ser aplicado este acordo, trazendo ao âmbito penal a função de agir em casos que causem danos reais a sociedade. Ao passo que consagra:

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 (Resolução 181, do CNMP).

Evidencia-se que a utilização da não persecução penal recai sobre determinados delitos, tendo como requisito, ser de pequeno potencial ofensivo, caracterizados por ausência de violência e compostos de uma pena de pequeno valor, no caso, inferior a 4 anos, além de ser necessário que o acusado confesse formalmente e circunstanciado a prática da conduta, seguindo os termos que o artigo 18, caput, da resolução nº 181, do CNMP, descreve.

Entretanto, as condições de aplicabilidade do acordo de não persecução devem seguir condições cumulativas ou alternadas, aplicando os requisitos contidos no caput do artigo 18, mencionado, junto às condições descritas nos incisos subsequentes do referido artigo (Resolução nº 181 CNMP). Desse modo, caberá a aplicação do acordo, quando:

- I – reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, salvo impossibilidade de fazê-lo;
- II – renunciar voluntariamente a bens e direitos, indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime;
- III – prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito, diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo Ministério Público;
- IV – pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Código Penal, a entidade pública ou de interesse social a ser indicada pelo Ministério Público, devendo a prestação ser destinada preferencialmente àquelas entidades que tenham como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito;
- V – cumprir outra condição estipulada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal aparentemente praticada (Resolução nº 181 CNMP).

Ainda caberá a inaplicabilidade do acordo, pelos termos do §1º, do artigo 18, (resolução nº 181 CNMP), quando apontar a necessidade do percurso penal; em

casos em que o dano causado pelo agente seja superior a vinte salários mínimos; ou o agente enquadra nas condições do art. 76, § 2º, da Lei nº 9.099/95; ou mesmo quando a espera pelo acordo acarreta a prescrição do *iuspuniendi*; aos casos em que o delito tenha natureza hedionda ou equiparada; ou ainda, comprove-se que a aceleração processual produzida pelo acordo impossibilite a reprovação e a prevenção do crime (resolução nº 181 CNMP).

Neste contexto, a aplicação do acordo de não persecução penal ocorrerá essencialmente quando não for possível o arquivamento do processo, permitindo que o Ministério Público proponha ao acusado a possibilidade do acordo de não persecução (Resolução nº 181 CNMP). Logo, “o acordo de não persecução poderá ser celebrado na mesma oportunidade da audiência de custódia” (art. 18. §7º, da resolução nº 181 CNMP).

A possibilidade de interposição do acordo em plena audiência de custódia permite que o processo não se estenda por um longo período, prevalecendo à celeridade nos processos criminais, sob a ótica da duração razoável do processo (CF/88). Consequentemente, às vias Judiciais receberam reduzida carga e tramitaram com mais destreza.

Analisando o artigo da resolução mencionada, é notório que seu objetivo pauta-se em solucionar o conflito penal de maneira célere, principalmente no que tange as infrações de menor potencial ofensivo, deixando de aplicar a persecução, no intuito de não sobrecarregar as vias judiciais, mas sem deixar de efetivar a justiça.

No entanto, a aplicabilidade do acordo de não persecução penal, é avistado em apenas algumas comarcas do país, a ponto de não ser possível apresentar números relativos à sua frequência no Judiciário. Mesmo que após uma consulta a dados estatísticos do Ministério Público, houve ausência de qualquer informação desta natureza.

Embora seja de preceito relevante, o acordo trata-se de uma concepção recente no meio jurídico e sua utilização habitual leva tempo, pois a máquina pública precisa adaptar-se a essa nova realidade. Uma análise posterior poderá demonstrar o quanto será favorável ou não às vias judiciais, na manutenção da celeridade processual e na garantia da justiça.

Em suma, as utilizações destas ferramentas implicam na não aplicação da persecução penal, ato que visa à justiça, a duração razoável do processo e a celeridade processual, efetivada junto ao direito penal.

Desde logo, o âmbito penal é considerado o ultimo meio cabível para resolver um conflito, pois a “utilização do direito penal como *ultimaratio* – intervenção mínima em matéria punitiva” (SANTOS, 2009, p. 9), consagra a sua subsidiariedade perante as demais esferas jurídicas.

4. 1 A constitucionalidade do acordo de não persecução penal

As premissas do acordo de não persecução penal são de fato discutidas pelo meio jurídico. Entretanto, as opiniões se divergem em relação a sua constitucionalidade no ordenamento, pois ainda que não seja positivado em uma norma plena, apesar de oriundo de uma resolução, tem eficácia normativa.

Entretanto, ressalta-se que “apesar de não possuir legislação específica, o acordo de não persecução penal decorre do sistema acusatório adotado pela Constituição Federal de 1988” (ALCÂNTARA, 2018, p. 31). Mas as disposições do acordo de não persecução ainda causam divergências.

Diante disso, a aplicabilidade do acordo de não persecução penal regido pela resolução nº 181, de 2017, do Conselho Nacional do Ministério Público, aponta a possibilidade de não aplicar a persecução. Assim, as condições do percurso criminal são alteradas e promovem a celeridade processual.

A impetração de meios que questionem a inconstitucionalidade do referido acordo de não persecução penal, são frequentes. Recentemente, aponta-se a interposição de duas ações diretas de inconstitucionalidade (ADI), na qual uma delas é impetrada pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), responsável e pela ADI 5790 e a outra é proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) correspondendo pela ADI 5793, segundo dados da plataforma digital do Supremo Tribunal Federal.

Em relação às alegações de inconstitucionalidade interpostas em face da resolução nº 181, do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), ambas as organizações argumentaram circunstâncias semelhantes, descritas na plataforma

online do Supremo Tribunal Federal, a qual conta com os relatórios e às petições que iniciarão as discussões de inconstitucionalidade.

Nestes termos, a Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) alega que a instituição não poderia tratar da matéria que inseriu na resolução (ADI 5790). Assim, ao introduzir o acordo de não persecução penal, o CNMP exerceu ato fora de sua competência e conseqüentemente, feriu preceitos constitucionais (BRASIL,1988).

Logo, o artigo 130-A, §2º, da Constituição Federal, descreve a competência do CNMP, dispondo que “compete ao Conselho Nacional do Ministério Público o controle da atuação administrativa e financeira do Ministério Público e do cumprimento dos deveres funcionais de seus membros, cabendo-lhe” (BRASIL,1988), zelar pela manutenção do funcionamento do Ministério Público, dentre outras funções estabelecidas em seus incisos (BRASIL,1988).

Em análise aos incisos do artigo mencionado, é notório que as funções do CNMP são de fato administrativas e não possui um caráter legislativo, pois dentre suas funções é zelar pela correta atuação do Ministério Público, apresentar relatórios sobre essa atuação, entre outras atividades meramente administrativas (BRASIL,1988). Embora haja competência para a criação de resoluções que expressem entendimentos, ao tratar de forma normativa, ocorre uma fuga de competência.

Desta forma, as alegações mencionadas sob a inconstitucionalidade da resolução nº 181 do CNMP, assemelham as alegações da ADI 5793, interposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB).

A instituição aponta que a resolução discutida fere princípios constitucionais relativos aos princípios da segurança jurídica, da impessoalidade, do devido processo legal, da imparcialidade, do contraditório, da indisponibilidade da ação penal, dentre outros referentes aos demais assuntos que a resolução trata em seu conteúdo.

Ainda cabe salientar, que o CFOAB alegou que o Conselho Nacional do Ministério Público exerceu função inconstitucional ao estabelecer em seu conteúdo matéria que versa além de sua competência, pois quando a resolução insere o acordo de não persecução penal, desenvolve uma atividade legislativa, função atípica do CNMP, segundo o artigo 130-A, §2º, da Constituição Federal (ADI 5793).

Portanto, em ambas as alegações mencionadas, as referidas instituições apontam as mesmas circunstâncias de inconstitucionalidade, ao afrontar princípios

constitucionais e disposições legais de competência. De modo que o CNMP ultrapassou sua esfera de atuação e seu exercício tornou-se inconstitucional sob a visão da AMB e CFOAB.

No entanto, em defesa da constitucionalidade da resolução tratada, o próprio Ministério Público do Estado de São Paulo em sua análise descreve que “a Resolução 181/17 dialoga de forma legítima com a CF. Não trata de Direito Penal ou Direito Processual Penal. Cuida, na verdade, de instrumento de política criminal” (MPSP, 2018, p. 6).

Ao passo que a “política criminal: constitui-se no estudo e sistematização das estratégias, instrumentos e meios de controle social da criminalidade, sejam eles penais ou não penais” (HAUSER, 2010, p. 9). Salientada a necessidade de manter a ordem social em primeiro lugar.

Em uma breve análise, é “objeto da Política Criminal a questão de como se deve proceder contra as pessoas que infringem as regras básicas de convivência social, danificando ou pondo em perigo os indivíduos ou a sociedade” (HAUSER, 2010, p. 8). Desse modo, é evidente o papel da política criminal, no que tange em buscar meios eficazes de garantir a ordem da sociedade.

Desta forma, a criação do acordo de não persecução penal estabelecido pelo CNMP por meio da resolução nº 181, é vista como uma forma de política criminal, por caracterizar-se como um meio de produzir celeridade processual, duração razoável do processo e principalmente, por garantir o exercício regular da justiça sob preceitos constitucionais (MPSP, 2018).

Consequentemente a atuação da resolução é uma importante ferramenta de efetivação de princípios constitucionais de celeridade e eficiência processual. Assim, a “manifestação do funcionalismo penal na medida em que a Resolução editada navega naquilo que se denomina de espaço de conformação dado pelo legislador às diretrizes possíveis da política criminal” (MPSP, 2018, p. 7).

Embora, as discussões em relação à constitucionalidade da resolução supracitada tenham direcionado a diversas percepções, ainda não houve nenhuma declaração definitiva que aponte qualquer inconstitucionalidade, à medida que sua atuação se enquadra como ferramenta de política criminal, respeitando os preceitos constitucionais.

Contudo, apesar da interposição das ADI's pela AMB e pelo CFOAB, a constitucionalidade da resolução do CNMP ainda permanece em discussão, pois o

Supremo Tribunal Federal (STF) não declarou definitivamente seu posicionamento. Em breve, o STF julgará as ADI's e poderá declarar sua constitucionalidade ou não, dando fim a essa discussão jurídica, mas a concepção de constitucionalidade ainda permanece no meio jurídico.

5 CONCLUSÃO

A aplicabilidade da persecução penal é de fato essencial para as relações jurídicas, mas a possibilidade do acordo de não persecução penal é capaz de promover outras perspectivas. Deste modo, no âmbito penal, esta espécie de acordo reflete diretamente no princípio da duração razoável do processo, pois acarreta a finalização do processo criminal de maneira célere, mas vinculada ao ideal de justiça.

Portanto, é evidente que a instituição do acordo de não persecução penal, inserido pela Resolução nº 181, do Conselho Nacional do Ministério Público permite que haja um descongestionamento das vias judiciais e promova a atuação estatal aos moldes da razoabilidade e da proporcionalidade.

Diante disso, as concepções de constitucionalidade recaem sobre o acordo de não persecução e favorecem sua aplicabilidade, mesmo que em meio a diversas discussões, dispõem de preceitos de legalidade. Assim, essa espécie de acordo ganha espaço e efetivação no meio jurídico, como método desafogador do Judiciário em âmbito penal.

Contudo, é imprescindível observar que as disposições do acordo de não persecução penal visam, além da celeridade processual, conceder aos trâmites processuais prevenção à impunidade. Logo, cada possibilidade de não persecução será analisada e estabelecida criteriosamente de acordo com a previsão normativa, evitando qualquer resquício de impunidade ao respeitar os critérios legais.

REFERÊNCIAS

ALCÂNTARA, Glauber Jansen Batista Cardoso. **A justiça penal consensual no Brasil e o “PleaBargaining”**: Análise dos limites e possibilidades do acordo de

não persecução penal á luz dos princípios constitucionais. Disponível em: <http://avef.fasb.edu.br/pluginfile.php/19323/mod_data/content/168/A%20JUSTI%C3%87A%20PENAL%20CONSENSUAL%20NO%20BRASIL%20E%20O%20%E2%80%9CPLEA%20Glauber%20Jansen%20Batista%20Cardoso%20Alc%C3%A2ntara.pdf> Acesso em: 30 ago 2019.

ALMEIDA, Mayara Ferreira de; RODRIGUES, Giselly Campelo. **Princípio da intervenção mínima e o direito penal simbólico.** Disponível em: <http://www.cesumar.br/prppge/pesquisa/epcc2015/anais/mayara_ferreira_de_almeida_1.pdf> Acesso em: 30 ago 2019.

ARAÚJO, Mateus Lisboa de. **Acordo de não persecução penal e mitigação o princípio da obrigatoriedade da ação penal: Novos paradigmas para a solução de casos criminais no Brasil.** Disponível em: <<https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/27817/1/Projeto%20de%20Monografia%20-%20MATEUS%20LISBOA%20DE%20ARAÚJO%20-%20OM3%20OM4.pdf>> Acesso em: 30 ago 2019.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números 2018: Ano-base 2017.** Brasília, DF, 2018.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Resolução nº181, de 7 de agosto de 2017, Brasília, DF, 2017.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.Htm> Acesso em: 30 ago 2019.

_____. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm> Acesso em: 30 ago 2019.

_____. **Decreto- lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm> Acesso em: 30 ago 2019.

_____. Ministério Público do estado de São Paulo. **Boletim Criminal Comentado - julho 2018 (semana 3).** Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Criminal/Boletim_Semanal/CAOCrim%20informativo%20setembro%202018%20_3.pdf> Acesso em: 30 ago 2019.

___ Supremo Tribunal Federal. **ADI 5790.** Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5283027>> Acesso em: 30 ago 2019.

___ Supremo Tribunal Federal. **ADI 5790.** Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5288159>> Acesso em: 30 ago 2019.

___ Supremo Tribunal Federal. **ADI 5793.** Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5288159>> Acesso em: 30 ago 2019.

___ Supremo Tribunal Federal. **ADI 5793.** Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5283027>> Acesso em: 30 ago 2019.

BONFIM, Edilson Mougenot. **Curso de Processo Penal.** 2º ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal.** 23º ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Direito, justiça e sociedade.** Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista18/revista18_58.pdf> Acesso em: 30 ago 2019.

CHAGAS, Richardson Hermes Barbosa; BATISTA NETO, Dilson Cavalcanti. **Garantismo constitucional e democracia: o dilema da maioria penal e da proteção integral da criança e do adolescente.** Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Cad-Dir_n.31_12.pdf> Acesso em: 30 ago 2019.

DIAS, Fábio Freitas. **O princípio da intervenção mínima no contexto de um Estado social e democrático de direito.** Disponível em: <<http://www.periodicos.ulbra.br/index.php/direito/article/download/2524/1755>> Acesso em: 30 ago 2019.

DONATO, Verônica Chaves Carneiro. **O poder Judiciário no Brasil: Estrutura, críticas e controle.** Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp041679.pdf>> Acesso em: 30 ago 2019.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: Teoria do garantismo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

FIGUEIREDO, Leandro Mitidieri. **Persecução penal mais eficiente e democrática: seletividade declarada e regrada**. Disponível em: <https://escola.mpu.mp.br/publicacoes/boletim-cientifico/edicoes-do-boletim/boletim-cientifico-n-47-janeiro-junho-2016/persecucao-penal-mais-eficiente-e-democratica-seletividade-declarada-e-regrada/at_download/file> Acesso em: 20 abr 2019.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal: Parte geral**. 18º ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2016.

GARCIA, Mariellen Belloti. **O Princípio da Celeridade Processual: Efeitos na evolução do Processo Civil Brasileiro**. Disponível em: <<https://cepein.femanet.com.br/BDigital/arqTccs/0911300341.pdf>> Acesso em: 30 ago 2019.

HAUSER, Ester Eliana. **Política criminal**. Disponível em: <<http://bibliodigital.unijui.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/2752/Pol%C3%ADtica%20Criminal.pdf?sequence=1>> Acesso em: 30 ago 2019.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. 4º ed. Salvador: JusPodvim, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 10. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SADEK, Maria Tereza Aina. **Acesso à justiça porta de entrada para a inclusão social**. Disponível em: <<http://books.scielo.org/id/ff2x7/pdf/livianu-9788579820137-15.pdf>> Acesso em: 22 ago 2019.

SALES, Carlos Deifiro Pinheiro. **A Persecução Penal Extrajudicial à Luz da Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <[http://www.mpce.mp.br/wp-content/uploads/ESMP/monografias/d.penal.d.proc.penal/a.persecucao.penal.extrajudicial.a.luz.da.constituicao.federal\[2007\].pdf](http://www.mpce.mp.br/wp-content/uploads/ESMP/monografias/d.penal.d.proc.penal/a.persecucao.penal.extrajudicial.a.luz.da.constituicao.federal[2007].pdf)> Acesso em: 30 ago 2019.

SANTOS, Gabriel Ferreira dos. **O limite da intervenção penal: o problema dos crimes de perigo e suas repercussões nas restrições aos direitos dos cidadãos**. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp134130.pdf>> Acesso em: 30 ago 2019.

SANTOS, Willian HelfsTein. **O Estado e as limitações e obrigações advindas do ius puniend.** Disponível em: <http://www.ri.unir.br/jspui/bitstream/123456789/390/1/Monografia%20-%20Willian%20vers%C3%A3o%20capa%20dura.pdf> Acesso em: 22 ago 2019.

SILVA, Evellin Cristina da. **Aplicação do direito penal mínimo na sociedade brasileira.** Disponível em: <https://cepein.femanet.com.br/BDigital/arqTccs/1011300051.pdf> Acesso em: 30 ago 2019.

SILVA, Ricardo Perlingeiro Mendes da. **Teoria da Justiça de John Rawls.** Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/377/r138-16.pdf?sequence=4> Acesso em: 30 ago 2019.

TEIXEIRA, Sérgio William Domingues. **Estudo sobre a evolução da pena, dos sistemas prisionais e da realidade brasileira em execução penal – Propostas para melhoria do desempenho de uma vara de execução penal.** Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/4218/DMPPJ?sequence=1> Acesso em: 20 ago 2019.

THUMÉ, Paulo Renato. **Uma abordagem acerca das penas e sua execução na legislação penal brasileira.** Disponível em: <https://repositorio.unisc.br/jspui/bitstream/11624/865/1/Paulo%20Renato%20Thum%C3%A9.pdf> Acesso em: 30 ago 2019.