

Acordo de não persecução pode mudar rumos do processo penal

27/02/2021

Na sexta-feira (19/02) da semana passada, o decano do Supremo Tribunal Federal, ministro Marco Aurélio, [homologou o acordo de não persecução penal](#) (ANPP) celebrado entre a Procuradoria-Geral da República e o ministro da Secretaria-Geral da Presidência, Onyx Lorenzoni. A decisão tem apenas quatro páginas e é bastante direta. Mas sua concisão e objetividade são diametralmente opostas aos reflexos profundos que o ato pode provocar no sistema processual penal brasileiro.

Antonio Cruz/Agência Brasil



Jair Bolsonaro e ministro Onyx Lorenzoni
Antonio Cruz/Agência Brasil

Ao ratificar os termos acertados entre Lorenzoni e a PGR, o ministro Marco Aurélio deu força ao uso de um instrumento legal que é comemorado por juízes, advogados e membros do Ministério Público de forma quase uníssona. O motivo dessa rara concordância entre defesa, acusação e quem cuida do equilíbrio da balança é a efetividade que o ANPP, se usado da maneira correta, pode trazer à Justiça. O acerto homologado pelo ministro Marco Aurélio é o primeiro fechado no âmbito da PGR e do Supremo, o que já define algumas balizas que podem ser replicadas Brasil afora pelo Poder Judiciário.

O ANPP foi regulamentado pela [Lei 13.964/2019](#), apelidada de Lei Anticrime. A possibilidade já era prevista em resolução do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), mas ao ganhar status de lei federal começou a ser proposto com menos restrições por promotores e procuradores da República. Os primeiros números levantados já dão uma medida do sucesso: em setembro passado, o MPF anunciava ter atingido a marca de mais de [5.000 acordos fechados](#).

O instrumento pode ser aplicado a casos de crimes de médio potencial ofensivo, cometidos sem violência ou grave ameaça, e quando a pena mínima prevista for inferior a quatro anos de

prisão. Trocando em miúdos, serve para os crimes em que as pessoas não iriam ou não deveriam ir parar na cadeia. A maior parte dos acordos, até agora, tem sido feita com réus por crimes de contrabando, descaminho, leves infrações ambientais e previdenciárias.

Ao antecipar a resolução do processo por meio de um acordo há uma economia de tempo e dinheiro até difícil de mensurar, já que são frequentes casos irrisórios e crimes de bagatela que duram anos, percorrem todas as instâncias do Judiciário, tomam horas e horas de advogados, defensores públicos, membros do MP e juízes para acabar com a concessão de Habeas Corpus no Supremo que admita sua insignificância. Ou com o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva.

Nelson Jr./STF



Decano Marco Aurélio homologou o acordo
Nelson Jr./STF

O ANPP subverte a lógica de que o crime compensa ao impor a confissão da culpa e a restauração do dano. O que é melhor, afinal: um processo que se arraste, como regra, por muitos anos ou a restauração do dano por meio da admissão de culpa e pelo pagamento de uma multa? A resposta parece clara. O caso de Onyx Lorenzoni, que confessou ter cometido o crime de falsidade ideológica eleitoral — também conhecido pela alcunha de caixa 2 — é exemplar sob diversos aspectos, mas principalmente porque em casos semelhantes as condenações são raríssimas, assim como qualquer reparação pelo desvio.

A ideia do acordo partiu da defesa de Lorenzoni, feita pelo advogado **Daniel Bialski**. Na verdade, como propor o ANPP é, segundo a lei, uma faculdade do Ministério Público, a defesa sinalizou que o ministro estaria disposto a fazer o acordo caso o Ministério Público Federal considerasse a hipótese. Encontrou ali um campo fértil e bem preparado para fazer nascer a solução. O PGR Augusto Aras precisava de um bom negociador.

O procurador da República **Aldo de Campos Costa**, membro auxiliar de seu gabinete, apresentou ao PGR uma bem sucedida experiência em negociações em processos em primeira instância, com a aplicação de um sistema de cálculo de prestações pecuniárias para ANPP desenvolvida por ele mesmo. Aras gostou do que ouviu e o designou para construir o acerto. Nesta semana, a multa de R\$ 189.145,00 fixada pela PGR foi paga por Lorenzoni e sua

punibilidade extinta pelo órgão.

Roosevelt Pinheiro/Agência Brasil



O procurador Aldo de Campos Costa
Roosevelt Pinheiro/Agência Brasil

Campos Costa é um entusiasta de soluções acordadas desde que cursou, em 2015, o programa de negociação da Universidade Harvard, nos Estados Unidos. Estuda o tema com afinco. Uma de suas principais preocupações era a de estabelecer critérios minimamente claros e objetivos para fixar multas e penalidades, de forma que pudessem ser não apenas fiscalizados para evitar desvios, mas principalmente replicados por seus colegas. Ou seja, todos os números e parâmetros estão sempre à disposição de quem quiser conferir como se chegou a determinado resultado numérico. “Os cálculos são transparentes”, afirma.

A metodologia desenvolvida por Costa funciona da seguinte forma. Primeiro, é avaliada a gravidade do crime. Como? Por meio de três parâmetros: motivação, consequência e itinerário. Na “motivação” é pesada a intenção de cometer o delito: se é culposos, doloso ou preterdoloso (quando o resultado do crime doloso é ainda mais grave do que o pretendido). No item “consequência” se avalia o impacto do crime na sociedade, se mínimo moderado ou significativo. A rubrica “itinerário” analisa se houve apenas a preparação, tentativa ou se o crime foi consumado.

Essa análise tripla encaixa a conduta em uma tabela que tem cinco graus de gravidade, da letra A (conduta menos grave) até a letra E (gravidade máxima). Fixada a gravidade, ela é combinada com outra tabela que leva em conta critérios patrimoniais do acusado — mais especificamente renda e patrimônio. E que tem também cinco diferentes faixas.

“A ideia é utilizar padrões objetivos para estabelecer o valor das prestações pecuniárias ofertadas como condição para a celebração de acordos de não persecução penal, que sejam suficientes para demonstrar a reprovação da conduta e a prevenção do crime, de forma que repercuta e sirva de exemplo”, explica o integrante do Ministério Público Federal. Desde que criou os critérios, ele já foi chamado para ministrar workshops para juízes e membros do MP e a recepção de seu método tem sido bastante positiva.

Crime e castigo

A percepção sobre a necessidade de fixar novos critérios para fazer os acordos surgiu quando o procurador da República atuou em um processo penal por crime ambiental no Espírito Santo. O réu era acusado de manter em cativeiro e comercializar pássaros da fauna silvestre sem a devida autorização do Ibama. O crime é de baixo potencial ofensivo e a pena mínima, no caso, não chegaria a dois anos.

Diante do caso, veio a preocupação de propor um valor a partir de parâmetros objetivos, que não fosse estabelecido com critérios aleatórios. Surgiu então a ideia de buscá-los [em uma portaria do Ibama](#) que traz indicações de valores em função da capacidade econômica do infrator, o motivo da infração e as consequências para o meio ambiente e a saúde pública. “Com base nessa experiência, tratei de elaborar um sistema de cálculos mais abrangente, que pudesse ser aplicado aos mais variados tipos penais, a partir daquelas premissas e do que dispõe o artigo 45, parágrafo 1º do Código Penal”. O dispositivo citado por Costa diz respeito à prestação pecuniária a ser calculada na conversão das penas restritivas de direito.

Foi então que o procurador da República desenvolveu o método — depois usado com sucesso no caso do ministro Onyx. “Busquei fixar parâmetros uniformes na negociação de acordos e reduzir o casuísmo na determinação das somas envolvidas”, afirma. Comparado a casos semelhantes que já tramitaram no Supremo Tribunal Federal, o acordo feito com Lorenzoni foi um bom negócio para a sociedade.

Em junho de 2005, por exemplo, o STF decidiu pela suspensão condicional do inquérito que apurava exatamente o crime de falsidade ideológica eleitoral cometido pelo então deputado federal Eduardo Gomes — hoje senador pelo MDB de Tocantins. De acordo com a investigação da PGR, o então deputado teria omitido a declaração de pouco mais de R\$ 100 mil em sua prestação de contas eleitoral, o que tipificaria o caixa 2. Gomes contestava a acusação, mas concordou com a oferta de suspensão condicional do processo oferecida pela PGR.

Para o encerramento do caso, foram impostas a ele as seguintes condições: “a) seu comparecimento pessoal, trimestral, durante 2 (dois) anos, em escolas da rede pública de ensino do Estado do Tocantins, para testemunhar aos jovens estudantes, proferindo palestras sobre o sistema democrático e o processo eleitoral, devendo comprovar a realização das referidas palestras perante o Juízo da Execução competente. b) depósito na quantia de R\$1.000,00 (mil reais) em benefício do programa Fome Zero” (**leia [aqui](#) a decisão do STF**).

Decisão bastante semelhante foi tomada em processo contra o então deputado federal Augusto Nardes. Hoje ministro do Tribunal de Contas da União (TCU), Nardes foi processado sob a acusação de omitir o registro de R\$ 20 mil em sua declaração eleitoral. As condições para a suspensão condicional do processo foram as mesmas: palestras em escolas públicas e o pagamento de multa de R\$ 1.000,00 (**leia [aqui](#) a decisão do STF**).

Importante frisar as diferenças em relação ao caso de Lorenzoni. Primeiro, Augusto Nardes e Eduardo Gomes não confessaram a prática de caixa 2 pela qual foram acusados. A suspensão condicional do processo e o ANPP são instrumentos processuais diferentes. Enquanto o ANPP exige a confissão, a suspensão condicional encerra o caso apenas com o cumprimento das

condições impostas pelo Ministério Público, sem que o acusado tenha de admitir o crime.

Ainda assim, ao se comparar os valores exigidos para a reparação da sociedade pelo crime de caixa 2 nos três casos, percebe-se, hoje, muito mais critério por parte do Ministério Público para fixar o valor financeiro da reparação e a tentativa de efetivamente reprovar a conduta do acusado pelo delito. Não é pouca coisa.

Acordos à prova

A estrada pela qual percorre o ANPP está ainda em plena pavimentação. Há buracos, obstáculos e regras dos acordos já foram submetidos a pelo menos duas provas de fogo no Supremo. A primeira exatamente no caso de Lorenzoni. O [plenário do Supremo acolheu](#), por nove votos a dois, os agravos regimentais interpostos pela PGR e pela defesa de Lorenzoni contra o primeiro entendimento do ministro Marco Aurélio, de que cabia à Justiça Eleitoral, e não ao Supremo, avaliar o ANPP.

Para o decano, deveria se pronunciar sobre a homologação do acordo o juízo competente para supervisionar o inquérito e, em caso de descumprimento do ANPP, julgar o processo penal. Seu entendimento foi seguido pela ministra Rosa Weber. Os outros nove ministros votaram por acolher os recursos da defesa e da PGR. Ao abrir a divergência que prevaleceu, o ministro Alexandre de Moraes sustentou que, depois de oferecida a denúncia ou proposto o arquivamento, é mantida a competência do STF para a análise do pedido, com declinação posterior, em caso de recebimento da denúncia. Dias depois da decisão, o acordo foi homologado pelo decano.

Ainda tramita no Supremo Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 6.305) ajuizada pela Conamp (Associação Nacional dos Membros do Ministério Público) contra disposições da Lei 13.964/2019 que permitem ao juiz pedir mudanças no acordo e, caso as mudanças não sejam feitas, recusar sua homologação. De acordo com a Conamp, com essa previsão, a atuação do juiz “foge da dimensão homologatória e fiscalizatória no plano da legalidade formal, para invadir um patamar de mérito indevido”.

A entidade ainda questiona a constitucionalidade do trecho da lei que determina o juízo da execução como responsável por indicar a quais entidades serão prestados os serviços à comunidade e a quem será paga a prestação pecuniária. Para a Conamp, a previsão desafia a prerrogativa constitucional do Ministério Público, que possui titularidade exclusiva da ação penal pública, tendo o juiz o papel apenas de homologador.

O pedido de liminar para suspender os trechos da lei foi negado pelo ministro Luiz Fux, para quem as regras são compatíveis com dispositivos e princípios constitucionais, tais como “a autonomia do Ministério Público e a imparcialidade objetiva do magistrado”. Trata-se de medida que prestigia uma espécie de “freios e contrapesos” no processo penal, entendeu o presidente do Supremo. Fux afirmou que a autonomia do membro do Ministério Público permanece plena, vez que ao magistrado cabe, no máximo, não homologar o acordo. O mérito da discussão, contudo, ainda será julgado pelo Plenário do STF.

São previstos mais obstáculos à frente do caminho da lei que regula o ANPP. Juiz estadual em São Paulo e professor de Processo Penal, **Guilherme Madeira** é outro entusiasta dos acordos.

“Traz vantagens para todos. Para o réu porque ele se livra da persecução penal e não perde a primariedade; para o Ministério Público e o Judiciário porque juízes, promotores e procuradores da República deixam de cuidar de casos irrelevantes e podem direcionar suas energias para o lugar certo”, sustenta o magistrado.

Madeira, contudo, elenca uma série de questões que terão de ser enfrentadas com sabedoria para que esse instrumento seja, de fato, transformador. O artigo 28-A do Código de Processo Penal, que regulamenta o ANPP, diz logo em seu início que, “não sendo caso de arquivamento”, o acordo poderá ser proposto pelo Ministério Público. O receio é o de que o MP deixe de arquivar inquéritos mesmo em casos claros de arquivamento por conta da inovação trazida pelo ANPP. Para o juiz, é necessário que haja clareza e critério muito bem delineados, inclusive para permitir a ação, quando necessário, das instâncias de controle do Ministério Público.

Há outros pontos citados por Madeira que certamente gerarão controvérsias. Um dos requisitos para o oferecimento do acordo é a confissão. O acordo, como diz o próprio nome, é de não persecução penal. Assim, pode a confissão ser usada em uma ação civil pública de improbidade ou em comissão administrativa de ética, por exemplo?

Divulgação



O criminalista Pierpaolo Cruz Bottini
Divulgação

O criminalista **Pierpaolo Cruz Bottini** também alerta para o risco de que a confissão exigida para o ANPP possa trazer elementos que, em tese, poderiam ser usados em instâncias administrativas, como Comissão de Valores Mobiliários e Cade, ou mesmo em ações civis: “Se isso acontecer, por óbvio, inibiria o fechamento de acordos. Mas ainda não há consenso sobre o tema”.

Ainda assim, Bottini acredita que o ANPP é um importante instrumento, inclusive de política criminal. “É bom para o acusado que resolve sua pendência e para o Estado, porque impõe uma

reprimenda e não investe energia, tempo e dinheiro em processos penais”. Ao permitir a negociação em casos que, se fossem a julgamento, não seriam apenados com penas privativas de liberdade, o Estado dá à persecução penal o seu devido alcance.

O também advogado criminalista **Joaquim Pedro de Medeiros Rodrigues** acredita que a prova por meio da confissão não pode ser utilizada contra a parte em esfera nenhuma: “Entendo que isso nem precisaria estar explícito, porque essa prova não pode prejudicar o próprio interessado, nem mesmo em outra seara. Esvaziaria o sentido da lei”.

Mas no ANPP assinado entre a PGR e o ministro Onyx, por exemplo, há um dispositivo expresso no sentido de que o acordo não implica renúncia do Ministério Público ao direito de apuração de responsabilidade em outras esferas e não vincula outros órgãos ou entidades do Poder Judiciário, do Ministério Público ou mesmo da Administração Pública.

Joaquim Pedro Rodrigues tem ressalvas em relação ao instituto do ANPP. Cita como exemplo o receio de que ele seja imposto para abreviar processos de pessoas que sejam, inclusive, inocentes. Isso porque, diante da possibilidade de ter de escolher entre responder a uma ação penal e fazer um acordo, o cidadão pode acabar, mesmo sem ter culpa, escolhendo a via do ANPP para se ver livre de uma eventual ação penal.

O receio de Rodrigues é ilustrado por um caso da Justiça norte-americana lembrado pelo professor Madeira para exemplificar a importância de se controlar a discricionariedade e os limites de atuação do MP. Em *Brady v. USA*, Robert Brady se declarou inocente da acusação de sequestro. Informado pelo promotor de que o corréu teria confessado o crime e testemunharia contra ele, Brady concordou em mudar sua declaração para culpado para se livrar da possibilidade da pena de morte, que seria a pena máxima. Condenado a 50 anos de prisão, teve a sentença reduzida, depois, para 30 anos. Oito anos depois, ele recorreu com a alegação de que a confissão de culpa não foi voluntária, já que obtida diante da possibilidade de a acusação defender a pena de morte. O réu perdeu o recurso, mas o caso é usado como exemplo em discussões sobre os limites razoáveis de uma negociação.

Sobre a questão da credibilidade da confissão, o procurador da República Aldo de Campos Costa sustenta: “Por mais que o instituto do ANPP tenha como objetivos reduzir os esforços envolvidos na instrução do processo penal, economizar recursos do Judiciário e, ao mesmo tempo, evitar que os tribunais fiquem sobrecarregados, o juiz a quem competir a homologação do acordo deverá, sempre, examinar cuidadosamente a credibilidade da confissão”.

Campos Costa sinaliza que a Justiça da Alemanha, por exemplo, já decidiu que o juiz responsável pela análise do acordo tem de estar convencido da lisura da confissão. “Tanto que o legislador alemão, ciente do risco de confissões meramente formais, vazias de conteúdo, decorrentes dos incentivos e tentações que envolvem os acordos negociados, impôs aos magistrados incumbidos de apreciá-los um dever *ex officio* de sindicância”. Na prática, exige-se que a verossimilhança das declarações auto-incriminatórias seja objeto de conferência.

Ainda segundo o procurador, o entendimento está em sintonia com a jurisprudência dos tribunais superiores brasileiros, que aceitam a confissão extrajudicial quando corroborada por outros meios de prova. Logo, ela serve como elemento probatório dirigido ao esclarecimento e

comprovação dos fatos objetos do processo, e não como simples declaração ou assunção de culpa. Por isso, em caso de descumprimento do acordo, pode inclusive ser usada para embasar futura condenação penal.

O criminalista **Celso Vilardi** também integra o time dos que comemora o avanço do ANPP, mas acha que a iniciativa ainda é tímida. Para ele, o legislador faria bem se ampliasse ainda mais as hipóteses de acordo na esfera penal. “É necessário pensar em um sistema de negociações e barganhas mais amplo, que inclua com mais efetividade a possibilidade de penas alternativas para evitar, por exemplo, o aumento da superpopulação carcerária brasileira. Para que diminua o encarceramento em massa em presídios com condições precaríssimas e que se transforma em verdadeiras escolas do crime”.

Segundo Vilardi, o ANPP é, sem dúvida, uma evolução, mas ainda amarrado por exigir, por exemplo, a confissão. Ou trazer em seu bojo uma suposta discricionariedade do Ministério Público em sua proposição.

Há ainda outro ponto levantado por Guilherme Madeira que deverá ser debatido assim que os acordos comecem a ser mais usados em casos de desvios de servidores públicos e agentes políticos. Pode o acordo impor a perda de direitos políticos ou essa opção é reservada aos casos de condenação penal transitada em julgado? É possível fazer o sujeito a abrir mão dos direitos políticos pelo prazo de cumprimento da medida?

Para Celso Vilardi, perda de direitos políticos só pode se dar como efeito de condenação transitada em julgado. Mas o criminalista crê que o ANPP só atingirá os efeitos desejados de diminuir a sobrecarga do Poder Judiciário e abreviar o longo processo penal, com economia de custos e energia para todos, se for colocada ênfase em seu elemento despenalizador.

“A partir do momento em que se começar a fixar penas muito graves, como se o sujeito condenado fosse, o acordo deixa de ser atrativo. É preciso ser pragmático e observar a relação custo-benefício. O réu se livra do processo, cumpre uma penalidade mais branda e a sociedade tem a reparação imediata. É assim que o acordo se torna vantajoso para todos”, defende Vilardi.

O processo penal no Brasil é sempre violento e muito custoso para todos os envolvidos. Como sua duração jamais é razoável, é um peso para o réu, que fica sob suspeita por anos a fio, e para o Estado, que sustenta o funcionamento de uma máquina administrativa gigante para movimentar, muitas vezes, causas que sequer deveriam estar em tramitação. O ANPP chega como uma esperança de alívio para a carga do Poder Judiciário e para a vida de réus que cometem deslizes menos graves. O desafio é aplicá-lo com inteligência e critério, como foi feito no caso de Lorenzoni.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2021-fev-27/acordo-entre-pgr-stf-defesa-mudar-rumos-processo-penal/>