



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 837618 - SP (2023/0240168-3)

RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)
IMPETRANTE : FERNANDO FARIA JUNIOR E OUTRO
ADVOGADOS : FERNANDO FARIA JUNIOR - SP258717
PEDRO MAGALHÃES SANTOS - SP444637
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ALI ADIB MURADI
CORRÉU : SUELLEN REGINA FORTES
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO TENTADO. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. RECUSA DE OFERECIMENTO PELO PROMOTOR. HABITUALIDADE E REITERAÇÃO DELITIVA. REQUISITO SUBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE DO PODER JUDICIÁRIO AVALIAR A PERTINÊNCIA DA MOTIVAÇÃO APRESENTADA PELO *PARQUET*. PRECEDENTES DO STJ. REANÁLISE FEITA E MANTIDA PELO ÓRGÃO SUPERIOR DA ACUSAÇÃO. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. *WRIT* CONHECIDO E ORDEM DENEGADA.

1. O acordo de não persecução penal não constitui direito subjetivo do investigado, podendo ser proposto pelo Ministério Público conforme as peculiaridades do caso concreto e quando considerado necessário e suficiente para a reprovação e a prevenção da infração penal.
2. Na hipótese, o *parquet* recusou a oferta do acordo, pois entendeu que não seria suficiente para prevenir e reparar o crime, motivo pelo qual o Poder Judiciário, que não detém atribuição para participar de negociações na seara investigatória, não pode impor ao Ministério Público a obrigação de ofertar acordo de não persecução penal.
3. Parecer da Procuradoria de Justiça que reexaminou o caso e manteve o entendimento de recusa da proposta devido ao não preenchimento de critério subjetivo.
3. *Habeas corpus* conhecido e ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, conhecer e denegar o

habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 20 de agosto de 2024.

Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(Desembargador Convocado do TJSP)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 837618 - SP (2023/0240168-3)

RELATOR : **MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO**
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)
IMPETRANTE : FERNANDO FARIA JUNIOR E OUTRO
ADVOGADOS : FERNANDO FARIA JUNIOR - SP258717
PEDRO MAGALHÃES SANTOS - SP444637
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ALI ADIB MURADI
CORRÉU : SUELLEN REGINA FORTES
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO TENTADO. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. RECUSA DE OFERECIMENTO PELO PROMOTOR. HABITUALIDADE E REITERAÇÃO DELITIVA. REQUISITO SUBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE DO PODER JUDICIÁRIO AVALIAR A PERTINÊNCIA DA MOTIVAÇÃO APRESENTADA PELO *PARQUET*. PRECEDENTES DO STJ. REANÁLISE FEITA E MANTIDA PELO ÓRGÃO SUPERIOR DA ACUSAÇÃO. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. *WRIT* CONHECIDO E ORDEM DENEGADA.

1. O acordo de não persecução penal não constitui direito subjetivo do investigado, podendo ser proposto pelo Ministério Público conforme as peculiaridades do caso concreto e quando considerado necessário e suficiente para a reprovação e a prevenção da infração penal.
2. Na hipótese, o *parquet* recusou a oferta do acordo, pois entendeu que não seria suficiente para prevenir e reparar o crime, motivo pelo qual o Poder Judiciário, que não detém atribuição para participar de negociações na seara investigatória, não pode impor ao Ministério Público a obrigação de ofertar acordo de não persecução penal.
3. Parecer da Procuradoria de Justiça que reexaminou o caso e manteve o entendimento de recusa da proposta devido ao não preenchimento de critério subjetivo.
3. *Habeas corpus* conhecido e ordem denegada.

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, em favor de ALI ADIB

MURADI, impetrado contra acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO no *writ* n. 2054005-35.2023.8.26.0000, assim ementado (fl. 462):

HABEAS CORPUS DELITO de ESTELIONADO TENTADO (CP, ART. 171, CAPUT, C.C. O ART.14, II) IMPETRAÇÃO VISANDO O QUESTIONAMENTO DA RECUSA À OFERTA DE ACORDO DE NÃO-PERSECUÇÃO PENAL, SOB ALEGAÇÃO DE FALTA DE MOTIVAÇÃO DO DECISUM IMPUGNADO, APONTANDO-SE O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS DIANTE DE ALEGADAS CONDIÇÕES SUBJETIVAS FAVORÁVEIS. DESCABIMENTO DA IMPETRAÇÃO DECISÕES DO JUÍZO A QUO NO SENTIDO DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E REMESSA DOS AUTOS AO PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA QUE SE MOSTRARAM BEM MOTIVADAS, SATISFEITA A EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL DE FUNDAMENTAÇÃO (ART. 93, IX) RECUSA À PROPOSITURA DE ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO LÍCITA E JURÍDICA, VISLUMBRANDO-SE PELO 'MODUS OPERANDI' DOS AGENTES INEGÁVEIS GRAVIDADE E REITERAÇÃO DAS CONDUTAS, AUSENTE DE RESTO CONFISSÃO DA PRÁTICA DELITIVA AVALIAÇÃO DO CABIMENTO OU NÃO DA PROPOSITURA DE ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO QUE COMPETE AO TITULAR DA AÇÃO PENAL, NÃO SE CONSTITUINDO O REFERIDO NEGÓCIO JURÍDICO PRÉ-PROCESSUAL EM UM DIREITO SUBJETIVO DO INVESTIGADO OU EM CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE DA AÇÃO PENAL PRECEDENTES DA JURISPRUDÊNCIA CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE ORDEM DENEGADA.

Consta nos autos que o paciente foi denunciado por ter praticado, em tese, o delito tipificado no artigo 171, *caput*, c/c os artigos 14, inciso II, e 29, *caput*, todos do Código Penal.

No caso em apreço, o paciente sustenta sofrer constrangimento ilegal devido à ausência de oferecimento do acordo de não persecução penal (ANPP) pelo Ministério Público no momento do oferecimento da denúncia.

Ao final, requereu que (fls. 12/13):

- A) Seja concedida a ordem, em SEDE LIMINAR, para suspender o processo de origem n.º 1503112-75.2022.8.26.0536; e*
- B) No MÉRITO, em prol do paciente, seja concedida a ordem em caráter definitivo, ratificando-se a medida liminar, nos termos do Art. 647, 648, I, do Código de Processo Penal, para o fim de cassar a decisão de fls. 364 dos autos principais e determinar que o magistrado de piso ordene ao membro do parquet que ofereça um ANPP, haja vista a ausência de fundamentação idônea no parecer apresentado pelo ilustríssimo procurador apta a afastar o ANPP.*

O Ministro Og Fernandes, então Vice-Presidente, mas no exercício da

Presidência desta Corte Superior, indeferiu o pedido liminar e solicitou informações (fls. 477/478), que foram prestadas às fls. 484/487 e 490/511.

O Ministério Público Federal, em parecer, opinou pela denegação da ordem (fls. 513/515).

É o relatório.

VOTO

A irresignação não prospera.

O acordo de não persecução penal, previsto no art. 28-A do Código de Processo Penal, é um negócio jurídico pré-processual, que pode ser realizado entre o Ministério Público e o investigado, devidamente assistido por um Defensor.

Entende esta Corte Superior que o órgão acusatório, ao verificar a existência de indícios de autoria e materialidade, deverá ainda analisar o preenchimento dos requisitos autorizadores da celebração do ANPP, os quais estão expressamente previstos no Código de Processo Penal:

- 1) confissão formal e circunstancial,
- 2) infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 04 (quatro) anos, e
- 3) que a medida seja necessária e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

No caso concreto, o representante do *Parquet* optou por não oferecer o pretendido acordo, nos seguintes termos (fl. 318):

(...)

7. Por outra banda, assinalo que os denunciados NÃO fazem jus ao acordo de não persecução penal e à suspensão condicional do processo, por força da extrema gravidade concreta do caso em tela, envolvendo estelionato de montante de grande valor patrimonial e com o uso de diversos documentos falsos. Não bastasse, as evidências colhidas são indicativas da existência de conduta criminal habitual e reiterada pelos dois denunciados. Realmente, com ALI foram apreendidos diversos documentos, relacionados a outros estelionatos, crimes estes que estão sendo apurados no inquérito policial nº 1530407-90.2022.8.26.0050, consoante noticiado a fls. 10. Por seu turno, SUELLEN relatou que saiu à procura de interessados em fazer uso de sua conta bancária, sendo "vendida" a aludida conta ao outro denunciado, ficando patente a intenção do cometimento de ilícitos penais. Em suma, diante do cenário dos autos as aludidas benesses não despontam suficientes para a reprovação e prevenção do crime. Por tais razões, deixo de propor os mencionados benefícios, nos moldes do artigo 28-A, parágrafo 2º, inciso II, do Código de Processo

*Penal, e do artigo 89 da Lei nº 9.099/1995.
(...).*

Em razão de pedido da Defesa para reanálise, a questão foi levada ao Órgão Superior do Ministério Público estadual, que manteve o entendimento, conforme se extrai do trecho a seguir transcrito (fls. 354/365):

(...)

No caso concreto, estão ausentes requisitos subjetivos legais necessários à elaboração do acordo.

A conduta criminosa, tal qual descrita na inicial, indica maior reprovabilidade, e há indícios de personalidades voltadas à prática de crimes.

Como bem ponderou o Douto Promotor de Justiça natural, com ALI foram apreendidos diversos documentos, relacionados a outros estelionatos, delitos que estão sendo apurados no inquérito policial nº 1530407-90.2022.8.26.0050 (fls. 10), a indicar atos devidamente orquestrados para práticas criminosas.

Por sua vez, SUELLEN relatou que através da internet identificou negócio que lhe pareceu vantajoso, qual seja, a "venda" de sua conta bancária digital, negócio esse que realizou com ALI, ficando evidente a intenção do cometimento de ilícitos penais.

Tais circunstâncias indicam conduta criminal habitual e reiterada, inviabilizando o acordo de não persecução penal, nos termos do art. 28-A, caput e § 2º, II, do CPP.

Ratifica-se, nessa linha de raciocínio, a negativa formulada, baseada na ausência de confissões formais e circunstanciadas dos fatos, sem prejuízo da ausência de requisitos subjetivos diante das circunstâncias do caso concreto, concluindo-se pela insuficiência do pretendido acordo para repressão e prevenção do crime versado neste caderno investigatório.

Diante do exposto, com fundamento no art. 28-A do Código de Processo Penal e nos arts. 1º e 4º, inciso I, ambos da Resolução n.º 1.187/2020 – PGJCGMP, insiste-se na recusa de oferta do acordo, restituindo-se os autos ao Juízo competente para o prosseguimento da ação penal.

Vale ressaltar que o procedimento do pedido de reanálise de cabimento ou não do acordo pelo órgão superior, mostrou-se totalmente de acordo com a melhor orientação desta Corte quanto ao tema:

(...)

3. Assim, ao se interpretar conjuntamente os arts. 28-A, § 14, e 28, caput, ambos do Código de Processo Penal, chega-se às seguintes conclusões: a) Em razão da natureza jurídica do acordo de não persecução penal (negócio jurídico pré-processual) e por não haver, atualmente, normal legal que impõe ao Ministério Público a remessa automática dos autos ao órgão de revisão, tampouco que o obriga a expedir notificação ao investigado, poderá a acusação apresentar os

*fundamentos pelos quais entende incabível a propositura do ajuste na cota da denúncia; b) Recebida a inicial acusatória e realizada a citação, momento no qual o acusado terá ciência da recusa ministerial em propor o acordo, cabe ao denunciado requerer (conforme exige o art. 28-A, § 14, do CPP) ao Juízo (aplicação do art. 28, caput, do CPP, atualmente em vigor), na primeira oportunidade dada para a manifestação nos autos, a remessa dos autos ao órgão de revisão ministerial; c) **Uma vez exercido o direito de solicitar a revisão, cabe ao Juízo avaliar, com base nos fundamentos apresentados pelo Parquet, se a recusa em propor o ajuste foi motivada pela ausência de algum dos requisitos objetivamente previstos em lei e, somente em caso negativo, determinar a remessa dos autos ao Procurador-Geral. É dizer, o Juízo, abstendo-se de apreciar o mérito ministerial (o qual pode ser verificado, por exemplo, quando o pacto não for celebrado tão somente em razão de não ser necessário e suficiente para a prevenção do crime), poderá negar o envio dos autos à instância revisora caso constate que os pressupostos objetivos para a concessão do acordo não estão presentes, pois o simples requerimento do acusado não impõe a remessa automática do processo, em consonância com a interpretação extraída do art. 28 caput, do Código de Processo Penal, e a ratio decidendi da cautelar deferida na ADI n. 6.298/DF. De fato, autorizar a imediata remessa dos autos após simples pedido da Parte esvaziaria a decisão proferida pela Suprema Corte na referida ADI, a qual teve por objetivo justamente evitar o extremo impacto na autonomia e gestão administrativa e financeira do Ministério Público em razão do envio de milhares de pedidos de revisão.***

(...)

(AgRg no RHC n. 181.537/SC, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 21/8/2023 grifamos).

Acerca da fundamentação ministerial acerca da recusa de proposta de acordo, bem asseverou o Tribunal *a quo* que o acordo de não persecução penal não constitui direito subjetivo do investigado, podendo ser proposto pelo Ministério Público conforme as peculiaridades do caso concreto e quando considerado necessário e suficiente para a reprovação e a prevenção da infração penal.

Na presente situação o *Parquet* entendeu que o oferecimento do ANPP não seria suficiente para prevenir e reparar o crime (critério subjetivo), haja vista a habitualidade e a reiteração delitosa do paciente.

Bem fundamentado o critério subjetivo, o Poder Judiciário, que não detém atribuição para participar de negociações na seara investigatória, não pode impor ao Ministério Público a obrigação de ofertar acordo de não

persecução penal.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. ALEGADA NULIDADE EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE OFERTA DE ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E RECUSA DE ENVIO À PGJ. RECUSA DEVIDAMENTE JUSTIFICADA PELO PARQUET. ANUÊNCIA DO MAGISTRADO. PROPOSTA DE REVISÃO REQUERIDA A DESTEMPO PELA DEFESA. DOSIMETRIA DA PENA. MODIFICAÇÃO DO REGIME PRISIONAL PARA O ABERTO. IMPOSSIBILIDADE. QUANTIDADE E VARIEDADE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. PRECEDENTES. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

Precedentes: STF, HC 147.210-AgR, Rel. Ministro EDSON FACHIN, DJe de 20/2/2020; HC 180.365AgR, Relatora Ministra ROSA WEBER, DJe de 27/3/2020; HC 170.180-AgR, Relatora Ministra CARMEM LÚCIA, DJe de 3/6/2020; HC 169174-AgR, Relatora Ministra ROSA WEBER, DJe de 11/11/2019; HC 172.308-AgR, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 17/9/2019 e HC 174184-AgRg, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 25/10/2019. STJ:

HC 563.063-SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Terceira Seção, julgado em 10/6/2020; HC 323.409/RJ, Rel. p/ acórdão Ministro FÉLIX FISCHER, Terceira Seção, julgado em 28/2/2018, DJe de 8/3/2018; HC 381.248/MG, Rel. p/ acórdão Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Terceira Seção, julgado em 22/02/2018, DJe de 3/4/2018.

2. O acordo de não persecução penal, previsto no art. 28-A do Código de Processo Penal, consiste em um negócio jurídico pré-processual entre o Ministério Público e o investigado, juntamente com seu defensor, como alternativa à propositura de ação penal para certos tipos de crimes, principalmente no momento presente, em que se faz necessária a otimização dos recursos públicos. Com efeito, o membro do Ministério Público, ao se deparar com os autos de um inquérito policial, a par de verificar a existência de indícios de autoria e materialidade, deverá ainda analisar o preenchimento dos requisitos autorizadores da celebração do ANPP, os quais estão expressamente previstos no Código de Processo Penal: 1) confissão formal e circunstancial; 2) infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos; e 3) que a medida seja necessária e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

3. Inexiste nulidade na recusa do oferecimento de proposta de acordo de não persecução penal quando o representante do Ministério Público, de forma fundamentada, constata a ausência dos requisitos subjetivos legais necessários à elaboração do acordo, de modo que este não atenderia aos critérios de necessidade e suficiência em face do caso concreto.

4. *Conforme o acórdão ora impugnado, o requerimento de revisão do não oferecimento de proposta do ANPP, para fins de análise do órgão superior do Ministério Público local, ocorreu a destempe pela defesa, deixando que a instrução criminal fluísse regularmente.*

5. *Esta Corte Superior possui jurisprudência no sentido de que a quantidade e a qualidade da droga apreendida podem ser utilizadas como fundamento para a determinação da fração de redução da pena com base no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, a fixação do regime mais gravoso e a vedação à substituição da sanção privativa de liberdade por restritiva de direitos.*

6. *No caso, embora estabelecida a pena definitiva em 2 anos e 6 meses de reclusão, a quantidade e a diversidade de entorpecentes apreendidos (62 porções de cocaína, contendo 55,63g; 04 pedras de crack, contendo 0,41g; e 63 porções de "maconha", contendo 132,64g), utilizadas na escolha do patamar de diminuição do benefício do art. 33, §4º, da Lei n. 11.343/2006, justificam a imposição de regime prisional mais gravoso, o semiaberto, em razão da quantidade, variedade e natureza dos entorpecentes apreendidos.*

7. *Habeas corpus não conhecido.*

(HC n. 612.449/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 22/9/2020, DJe de 28/9/2020.) (destacamos)

(...) Não cabe ao Poder Judiciário imiscuir-se nos motivos elencados pelo Parquet para negar o benefício em razão da ausência do pressuposto subjetivo e determinar a sua realização (AgRg no RHC n. 181.130/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 21/8/2023).

Assim, inexistente nulidade na recusa do oferecimento de proposta de acordo de não persecução penal quando o representante do Ministério Público, de forma fundamentada, constata a ausência dos requisitos subjetivos legais necessários para a elaboração do acordo, de modo que este não atenderia aos critérios de necessidade e suficiência em face do caso concreto.

Ante o exposto, conheço do presente *habeas corpus* e denego a ordem.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2023/0240168-3

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 837.618 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15031127520228260536 19512022 20540053520238260000 22476382022

PAUTA: 20/08/2024

JULGADO: 20/08/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ ELAERES MARQUES TEIXEIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FERNANDO FARIA JUNIOR E OUTRO
ADVOGADOS : FERNANDO FARIA JUNIOR - SP258717
PEDRO MAGALHÃES SANTOS - SP444637
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ALI ADIB MURADI
CORRÉU : SUELLEN REGINA FORTES
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. FERNANDO FARIA JUNIOR, pela parte PACIENTE: ALI ADIB MURADI

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, conheceu e denegou o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF) votaram com o Sr. Ministro Relator.