



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 191774 - BA (2023/0461623-2)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
RECORRENTE : MARIA FERNANDA TAPIOCA BASTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PRATICADA NO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP). NEGATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. REQUISITOS LEGAIS NÃO ATENDIDOS. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso em habeas corpus interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. A recorrente, denunciada por apropriação indébita (art. 168, § 1.º, inciso III, do Código Penal) por reter valores de cliente no exercício da advocacia, buscava a concessão de acordo de não persecução penal (ANPP). A negativa do ANPP pelo Ministério Público foi fundamentada na ausência de confissão formal e na existência de outra ação penal em andamento contra a recorrente por crime de mesma natureza.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) verificar se a confissão quando da lavratura do Auto de Prisão em Flagrante Delito ou durante o inquérito policial é requisito indispensável para a celebração do ANPP; e (ii) se a existência de outro processo criminal contra a recorrente constitui fundamento legítimo para a negativa do acordo pelo Ministério Público.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O acordo de não persecução penal (ANPP) não configura direito subjetivo do investigado, cabendo ao Ministério Público, conforme o art. 28-A do CPP, a decisão de oferecê-lo ou não, a depender das particularidades do caso concreto e da necessidade e suficiência do acordo para a reprovação e prevenção do crime.

4. Nos termos da jurisprudência desta Corte de Justiça, a formalização da confissão para fins do ANPP deve ocorrer no momento da assinatura do acordo, sendo irrelevante o fato de

não ter o investigado confessado o crime quando da lavratura do Auto de Prisão em Flagrante Delito ou durante o inquérito policial.

5. A existência de outra ação penal contra a recorrente por crime da mesma natureza, com condenação em primeira instância é fundamento idôneo para o não oferecimento do ANPP, pois sinaliza que o acordo não seria suficiente para a reprovação e prevenção da conduta delitiva.

6. A negativa do Ministério Público ao oferecimento do ANPP foi fundamentada em elementos concretos do caso fático, o que afasta a configuração de constrangimento ilegal.

IV. DISPOSITIVO

7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao recurso.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 12 de dezembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 191774 - BA (2023/0461623-2)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
RECORRENTE : MARIA FERNANDA TAPIOCA BASTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PRATICADA NO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP). NEGATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. REQUISITOS LEGAIS NÃO ATENDIDOS. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso em habeas corpus interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. A recorrente, denunciada por apropriação indébita (art. 168, § 1.º, inciso III, do Código Penal) por reter valores de cliente no exercício da advocacia, buscava a concessão de acordo de não persecução penal (ANPP). A negativa do ANPP pelo Ministério Público foi fundamentada na ausência de confissão formal e na existência de outra ação penal em andamento contra a recorrente por crime de mesma natureza.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) verificar se a confissão quando da lavratura do Auto de Prisão em Flagrante Delito ou durante o inquérito policial é requisito indispensável para a celebração do ANPP; e (ii) se a existência de outro processo criminal contra a recorrente constitui fundamento legítimo para a negativa do acordo pelo Ministério Público.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O acordo de não persecução penal (ANPP) não configura direito subjetivo do investigado, cabendo ao Ministério Público, conforme o art. 28-A do CPP, a decisão de oferecê-lo ou não, a depender das particularidades do caso concreto e da necessidade e suficiência do acordo para a reprovação e prevenção do crime.

4. Nos termos da jurisprudência desta Corte de Justiça, a formalização da confissão para fins do ANPP deve ocorrer no momento da assinatura do acordo, sendo irrelevante o fato de

não ter o investigado confessado o crime quando da lavratura do Auto de Prisão em Flagrante Delito ou durante o inquérito policial.

5. A existência de outra ação penal contra a recorrente por crime da mesma natureza, com condenação em primeira instância é fundamento idôneo para o não oferecimento do ANPP, pois sinaliza que o acordo não seria suficiente para a reprovação e prevenção da conduta delitiva.

6. A negativa do Ministério Público ao oferecimento do ANPP foi fundamentada em elementos concretos do caso fático, o que afasta a configuração de constrangimento ilegal.

IV. DISPOSITIVO

7. Recurso desprovido.

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso em habeas corpus interposto por MARIA FERNANDA TAPIOCA BASTOS, contra acórdão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA (Habeas Corpus nº 8035076-31.2023.8.05.0000).

Extraí-se dos autos que a recorrente foi denunciada pelo Ministério Público pela prática do crime tipificado no art. 168, § 1.º, inciso III, do Código Penal, em razão de ter retido, no exercício da profissão de Advogada, valor devido à sua constituinte, fato ocorrido no dia 16.12.2016. Acrescenta que, em Resposta à Acusação, a Defesa postulou o oferecimento de acordo de não persecução penal (ANPP), pretensão que, nada obstante, foi indeferida pelo Juízo de origem, o qual recebeu a denúncia e designou audiência de instrução, dando prosseguimento ao feito.

O Tribunal de origem denegou a ordem de habeas corpus em acórdão assim ementado:

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. ARTIGO 121, §2.º, INCISO II E IV, DO CP. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PROPOSTA DE ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. IMPROCEDÊNCIA. REQUISITOS DO ARTIGO 28-A DO CPP NÃO PREENCHIDOS. CONDOTA CRIMINAL REITERADA E AUSÊNCIA DE CONFISSÃO FORMAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. WRIT CONHECIDO E DENEGADO.

Nesta via, sustenta que a ausência de confissão do delito, durante o inquérito policial e o fato de responder a outra ação penal, aspectos invocados pelo Ministério Público local, não constituem fundamentos idôneos para a não propositura do acordo. Nesse sentido, sustenta a desnecessidade de admissão formal de culpa

pelo agente na investigação para efeito de oferecimento da avença. Pontua, ademais, que a existência de outro registro criminal não indica, por si só, a conduta delitiva habitual da Paciente. Assim, reputa delineados todos os requisitos objetivos e subjetivos exigidos à oferta de acordo de não persecução penal.

Requer o provimento do recurso com a revogação da decisão que recebeu a denúncia e a remessa dos autos ao Órgão Superior do Ministério Público, consoante art. 28, §14 do CPP (e-STJ 283/296).

Em decisão constante no e-STJ fls. 305/306 indeferi o pedido de liminar.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo desprovimento do recurso (e-STJ fls. 370/378).

É o relatório.

VOTO

Cinge-se a controvérsia recursal em verificar a correção da decisão que denegou a ordem de habeas corpus, por não vislumbrar a ocorrência de constrangimento ilegal na decisão que recebeu a denúncia, entendendo ser legítima a recusa do Ministério Público em oferecer à investigada acordo de não persecução penal.

O acórdão encontra-se assim fundamentado:

[...]

Ocorre que, embora seja perfeitamente sustentável a argumentação deduzida na Inicial, não consiste o referido acordo em direito subjetivo do Denunciado, nem se opera de maneira automática o encaminhamento dos autos à instância superior do Ministério Público, ante o inconformismo do agente com a negativa do Órgão Acusatório em oferecer a proposta, sob pena de reduzir-se o Juízo a mero chancelador do requerimento defensivo. Veja-se, a propósito, precedente atual do Superior Tribunal de Justiça:

[...]

Ademais, cabe ressaltar, que no caso em tela não será cabível a celebração de acordo de não persecução penal, uma vez que, não houve confissão formal da Acusada no curso do Inquérito, bem como pelo fato da Paciente responder outra Ação Penal por crime de igual natureza, em tramite na 7.º Vara Criminal da Comarca de Salvador/BA (Processo n.º 0573 619-58.2018.8.05.0001). Dessa forma, torna-se claro que a recusa ministerial à propositura do Acordo de Não Persecução Penal fora constituída de fundamentos idôneos. Nesse desiderato, não se constata, até o presente momento, qualquer hipótese hábil a configurar constrangimento ilegal, visto que a situação processual da Paciente encontra-se em aparente legalidade [...] (e-STJ fls. 269/271).

O recurso não deve ser provido.

Conforme relatado, o acordo de não persecução penal não foi oferecido com base em dois fundamentos, quais sejam, inexistência de confissão da prática delitiva e pelo fato de a denunciada responder a outra ação penal pelo mesmo crime, contra outra vítima.

Por certo, nos termos da jurisprudência desta Corte de Justiça a *formalização da confissão para fins do ANPP diferido deve se dar no momento da assinatura do acordo. O Código de Processo Penal, em seu art. 28-A, não determinou quando a confissão deve ser colhida, apenas que ela deve ser formal e circunstanciada. Isso pode ser providenciado pelo próprio órgão ministerial, se decidir propor o acordo, devendo o beneficiário, no momento de firmá-lo, se assim o quiser, confessar formal e circunstanciadamente, perante o Parquet, o cometimento do crime. (HC n. 837.239/RJ, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/9/2023, DJe de 3/10/2023.) No mesmo sentido: HC n. 657.165/RJ, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 18/8/2022.)*

No entanto, considero idôneo o outro fundamento utilizado pelo Ministério Público pois, o fato de a recorrente responder a outra ação penal pelo mesmo crime, perpetrado contra vítima diversa, já com condenação em primeiro grau de jurisdição indica que o acordo não é suficiente para a reprovação e prevenção do crime, nos termos do que disciplina o art. 28-A do CPP.

Dessa forma, por ter o Ministério Público local fundamentado a negativa em elementos concretos do caso fático, elementos estes que indicam a gravidade concreta da conduta em tese praticada pela recorrente, não vislumbro a ocorrência de constrangimento necessário para o provimento do recurso.

Destaco que nos termos da jurisprudência desta Corte de Justiça, não há direito subjetivo do investigado ao oferecimento do ANPP. Cabe ao Ministério Público a opção de ofertá-lo ou não, conforme análise do caso concreto, caso preenchidos os requisitos legais, e se considerar necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INVIABILIDADE. HOMOFOBIA. CRIME RACIAL EM SUA DIMENSÃO SOCIAL. DIREITO FUNDAMENTAL À NÃO DISCRIMINAÇÃO. LEI N. 7.716/1989. ARTIGO 140, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL - ANPP. POSSIBILIDADE DE CONTROLE JUDICIAL SOBRE O ATO NEGOCIAL. ARTIGO 28-A, § 7º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PLEITO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO CELEBRADO

ENTRE ÓRGÃO MINISTERIAL E INVESTIGADA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REQUISITO LEGAL. INSUFICIÊNCIA DO AJUSTE PROPOSTO À REPROVAÇÃO E PREVENÇÃO DO CRIME. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Inviável a apreciação de matéria constitucional por esta Corte Superior, ainda que para fins de prequestionamento, porquanto, por expressa disposição da própria Constituição Federal (art. 102, inciso III), se trata de competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

Precedentes.

2. A Lei n. 13.964/2019, conhecida como ?Pacote Anticrime?, inseriu no Código de Processo Penal o art. 28-A, que disciplina o instrumento de política criminal denominado Acordo de Não Persecução Penal - ANPP, consistente 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 crimes, mediante o cumprimento de algumas condições e desde que preenchidos os requisitos legais.

3. Assim, o membro do Ministério Público, ao se deparar com os autos de um inquérito policial, além de verificar a existência de indícios de autoria e materialidade, deverá analisar o preenchimento dos requisitos autorizadores da celebração do ANPP, os quais estão expressamente previstos no art. 28-A, do CPP: (i) confissão formal e circunstancial; (ii) infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 anos; e (iii) medida necessária e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

4. Se, por um lado, cabe ao órgão ministerial justificar expressamente o não oferecimento do ANPP, postura passível de controle pela instância superior do Ministério Público, após provocação do investigado, nos termos do art. 28-A, § 14, do CPP, por outro, consoante pacífica jurisprudência desta Corte Superior, "o acordo de não persecução penal (ANPP) 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 do delito" (AgRg no RHC n. 193.320/SC, Rel. Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 13/5/2024, DJe 16/5/2024). *Precedentes.*

5. Na forma do art. 28-A, § 7º, do CPP, o juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais, o que inclui a necessidade e suficiência do ANPP e de suas condições à reprovação e prevenção do crime (art. 28-A, caput, do CPP).

6. Nessa linha de inteligência, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RHC n. 222.599, realizado em 7/2/2023, sob a relatoria do Ministro Edson Fachin, sedimentou o entendimento de que, seguindo a teleologia da excepcionalidade do inciso IV do § 2º do art. 28-A do CPP ? que veda a aplicação do ANPP "nos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor" ?, o alcance material para a aplicação do acordo "despenalizador" e a inibição da persecutio criminis exige conformidade com a Constituição Federal e com os compromissos assumidos internacionalmente pelo Estado brasileiro, com vistas à preservação do direito fundamental à não discriminação (art. 3º, inciso IV, da CF), não abrangendo, desse modo, os crimes raciais (nem a injúria racial, prevista no art. 140, § 3º, do CP, nem os delitos previstos na Lei n. 7.716/1989).

- Descabe, com efeito, ao Tribunal da Cidadania ofertar, no ponto,

outra hermenêutica constitucional.

7. O Supremo Tribunal Federal, na apreciação da ADO n. 26, de relatoria do Ministro Celso de Mello, reconhecendo o estado de mora inconstitucional do Congresso Nacional na implementação da prestação legislativa destinada a cumprir o mandado de incriminação a que se referem os incisos XLI e XLII do art. 5º da CF, deu interpretação conforme à Constituição, para enquadrar a homofobia e a transfobia, expressões de racismo em sua dimensão social, nos diversos tipos penais definidos na Lei n. 7.716/1989, atribuindo a essas condutas, até que sobrevenha legislação autônoma, o tratamento legal conferido ao crime de racismo.

8. Na espécie, o Tribunal de origem, na apreciação do recurso ministerial, manteve afastada a pretensão de homologação do ANPP celebrado entre o Parquet e a ora recorrida, envolvendo a suposta prática de atos homofóbicos, conduta que se enquadra, em tese, na Lei n. 7.716/1989 ou no art. 140, § 3º, do CP, com fundamento na insuficiência do ajuste proposto à reprovação e prevenção do crime, objeto de investigação, à luz do direito fundamental à não discriminação, entendimento que se coaduna com a jurisprudência do STF e deste Tribunal Superior.

9. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 2.607.962/GO, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 13/8/2024, DJe de 29/8/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP). DENÚNCIA RECEBIDA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 13.964/2019. NÃO CABIMENTO. DIREITO SUBJETIVO. INEXISTÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. I. "O acordo de não persecução penal (ANPP) 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." (AgRg nos EDcl no RHC n. 169.649/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 26/2/2024, DJe de 29/2/2024). II. "Nos termos da jurisprudência desta Corte, A norma do art. 28-A do CPP, que trata do acordo de não persecução penal, somente é aplicável aos processos em curso até o recebimento da denúncia" (AgRg no REsp 1882601/PR, Rei. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUINTA TURMA, DJe 12/3/2021)." (AgRg no AREsp n. 2.306.044/SC, relator Ministro Joel Uan Paciomik, Quinta Turma, julgado em 24/10/2023, EbM de 27/10/2023). III. In çasu, ressaltou o Tribunal estadual que "é inadmissível a proposição do Acordo de Não-persecução Penal nos processos criminais com denúncia recebida antes da vigência da Lei n.º 13.964/2019", sendo a denúncia recebida em 18/10/2017, destacando-se que "o referido negócio jurídico préprocessual não constitui direito subjetivo do investigado", acrescentando, ainda, "que não houve recusa do representante da promotoria de justiça a oferecer acordo de não persecução penal, mas o não preenchimento dos requisitos para tanto", não havendo falar-se em ilegalidade. IV. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp n. 2.407.756/RO, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 19/3/2024, Jâfe de 22/3/2024).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. ANPP. RECEBIMENTO DA

**DENÚNCIA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO AO ANPP.
AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. A irresignação da Defesa não merece prosperar, pois não foram apresentados argumentos novos, aptos a infirmar os fundamentos da decisão agravada, a qual está em consonância com o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça quanto ao tema.

2. Não há direito subjetivo do investigado ao ANPP. Cabe ao Ministério Público a opção de ofertá-lo ou não, conforme análise do caso concreto, caso preenchidos os requisitos legais, e se considerar necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp n. 2.056.036/RS, relator Ministro Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do Tjsp), Sexta Turma, julgado em 26/8/2024, DJe de 29/8/2024.)

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso.**

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0461623-2

RHC 191.774 / BA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00003887820148050265 00039422052020 3887820148050265 39422052020
8024640442022805000 80350763120238050000

PAUTA: 10/12/2024

JULGADO: 10/12/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARIA FERNANDA TAPIOCA BASTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Denúncia/Queixa - Recebimento

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.