



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 200831 - RS (2024/0252129-6)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
RECORRENTE : M S B
ADVOGADOS : HENRIQUE DA ROSA SAIBRO - RS089500
NEREU JOSE GIACOMOLLI - RS017568
FELIPE MRACK GIACOMOLLI - RS110987
CAROLINE MRACK GIACOMOLLI - RS125924
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP). ART. 28-A DO CPP. MANIFESTAÇÃO CONTRÁRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E APÓS A SENTENÇA CONDENATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE SE DETERMINAR NOVA MANIFESTAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO DO ACUSADO. FEITO JÁ TRANSITADO EM JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado com a finalidade de obter a remessa dos autos ao Ministério Público para manifestação sobre a possibilidade de celebração de Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), com fundamento na aplicação da minorante do tráfico privilegiado no curso da sentença condenatória. A defesa alega que essa nova realidade fático-jurídica enquadraria o recorrente nos termos do art. 28-A do Código de Processo Penal.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Questão em discussão: se a aplicação da causa de diminuição de pena do tráfico privilegiado na sentença condenatória configura nova circunstância que justifique a reanálise da possibilidade de celebração do ANPP em processo cujo feito já transitou em julgado.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Ministério Público já se manifestou em duas oportunidades — antes do recebimento da denúncia e após a sentença condenatória — fundamentando a impossibilidade de celebração do ANPP, sendo a decisão discricionária do órgão acusador, que não está obrigado a oferecê-lo.

4. A recente tese de julgamento estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal no HC 185.913/DF (publicada em 20/9/2024) confirma que, em processos em andamento, o Ministério Público deve se manifestar sobre o cabimento do ANPP, desde que a solicitação tenha sido feita antes do trânsito em julgado.

5. No presente caso, mesmo que o processo já tenha transitado em julgado para a acusação e defesa, houve pretéritas recusas da acusação na celebração da avença, motivo pelo qual não se pode mais, a essa altura, exigir daquele órgão novo pronunciamento.

IV. 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, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Brasília, 24 de outubro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 200831 - RS (2024/0252129-6)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
RECORRENTE : M S B
ADVOGADOS : HENRIQUE DA ROSA SAIBRO - RS089500
NEREU JOSE GIACOMOLLI - RS017568
FELIPE MRACK GIACOMOLLI - RS110987
CAROLINE MRACK GIACOMOLLI - RS125924
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP). ART. 28-A DO CPP. MANIFESTAÇÃO CONTRÁRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E APÓS A SENTENÇA CONDENATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE SE DETERMINAR NOVA MANIFESTAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO DO ACUSADO. FEITO JÁ TRANSITADO EM JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado com a finalidade de obter a remessa dos autos ao Ministério Público para manifestação sobre a possibilidade de celebração de Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), com fundamento na aplicação da minorante do tráfico privilegiado no curso da sentença condenatória. A defesa alega que essa nova realidade fático-jurídica enquadraria o recorrente nos termos do art. 28-A do Código de Processo Penal.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Questão em discussão: se a aplicação da causa de diminuição de pena do tráfico privilegiado na sentença condenatória configura nova circunstância que justifique a reanálise da possibilidade de celebração do ANPP em processo cujo feito já transitou em julgado.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Ministério Público já se manifestou em duas oportunidades — antes do recebimento da denúncia e após a sentença condenatória — fundamentando a impossibilidade de celebração do ANPP, sendo a decisão discricionária do órgão acusador, que não está obrigado a oferecê-lo.

4. A recente tese de julgamento estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal no HC 185.913/DF (publicada em 20/9/2024) confirma que, em processos em andamento, o Ministério Público deve se manifestar sobre o cabimento do ANPP, desde que a solicitação tenha sido feita antes do trânsito em julgado.

5. No presente caso, mesmo que o processo já tenha transitado em julgado para a acusação e defesa, houve pretéritas recusas da acusação na celebração da avença, motivo pelo qual não se pode mais, a essa altura, exigir daquele órgão novo pronunciamento.

IV. RECURSO DESPROVIDO.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso em *habeas corpus* interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça.

Sustenta a defesa, em síntese, necessidade de o Ministério Público se manifestar sobre a possibilidade de celebração de acordo de não persecução penal (ANPP), considerando o fato do réu ter sido, na sentença condenatória, beneficiado com a minorante do tráfico privilegiado (e consequente redução de pena), situação esta que, aliada à residência fixa e trabalho lícito, possibilitaria nova consideração sobre a avença.

Requer o provimento do recurso, de modo a que o MP se pronuncie a respeito de ANPP a partir das novas premissas apresentadas.

É o relatório.

VOTO

Conforme se observa do relatório, pretende a defesa com o recurso a remessa dos autos para o órgão acusador, de modo que esse se pronuncie mais uma vez sobre a possibilidade de oferta de acordo de não persecução penal pois, na sentença condenatória, a pena do recorrente foi sendo reduzida pela aplicação da minorante do tráfico privilegiado, fato que poderia enquadrá-lo nos termos do art. 28-A do CPP.

O acórdão assim se manifestou acerca da controvérsia (e-STJ fls. 65-66):

Como se observa, o que pretende o impetrante é a concessão da ordem para o efeito de determinar que o Ministério Público se manifeste sobre a possibilidade de celebração do ANPP, ao

argumento de existir nova realidade fático-jurídica nos autos, consistente em condenação que entendeu ter o paciente praticado o crime de tráfico, fazendo incidir a minorante do §4º do art. 33 da Lei Antidrogas.

Esse pedido, porém, já havia sido formulado pela defesa nos autos originários (processo 5017309-52.2021.8.21.0001/RS, evento 153, PET1). Entretanto, o órgão acusatório entendeu ser inviável a celebração do ANPP (processo 5017309-52.2021.8.21.0001/RS, evento 159, PET1), repisando argumentos que já havia declinado antes mesmo do oferecimento da denúncia (processo 5017309-52.2021.8.21.0001/RS, evento 5, PROMOÇÃO1).

Assim, a autoridade impetrada indeferiu o pedido defensivo, destacando - acertadamente - que a questão estava preclusa, "nada alterando isso o fato de que em sentença houve o reconhecimento da privilegiadora, até porque esse argumento já havia sido aventado como uma possibilidade pela Defesa naquela outra ocasião, portanto já integrou a discussão sobre o cabimento ou não do benefício na época". Ademais, foi ressaltado que o prazo para o oferecimento do acordo seria somente até o recebimento da denúncia.

Mesmo que permaneça em discussão a aplicação retroativa do art. 28-A do CPP, em razão de julgamento pendente de conclusão no Plenário do Supremo Tribunal Federal [HC nº. 185.913], observa-se que o STJ unificou entendimento de que o artigo em testilha, introduzido pela Lei n. 13.964/2019 (Pacote Anticrime), é norma de natureza processual, cuja retroatividade deve alcançar somente os processos em que não houve o recebimento da denúncia¹, o que não é o caso dos autos, em que a incoativa foi recebida ainda em 04/06/2021 (evento 17, DESPADEC1) e, mais, houve prolação de sentença condenatória em 01/03/2024 (evento 146, SENT1).

E, no caso, ainda que assim não fosse, a acusação, no uso de sua prerrogativa, já externou que não ofereceria o acordo, aliás, em duas oportunidades, uma antes do recebimento da denúncia (evento 5, PROMOÇÃO1) e outra após a sentença condenatória (evento 159, PET1).

Conforme se observa, o Ministério Público estadual se manifestou acerca do ANPP em 2 oportunidades: tanto antes do recebimento da denúncia quanto após a sentença condenatória, entendendo, em ambos os momentos, pela inadequação da tratativa.

Com efeito, "é assente na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que: "As condições descritas em lei são requisitos necessários para o oferecimento do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), importante instrumento de política criminal dentro da nova realidade do sistema acusatório brasileiro. Entretanto, não obriga o Ministério Público, nem tampouco garante ao acusado verdadeiro direito subjetivo em realizá-lo. Simplesmente, permite ao Parquet a opção, devidamente fundamentada, entre denunciar ou realizar o acordo, a partir da estratégia de política criminal adotada pela Instituição" (AgRg no HC n. 199.892, Primeira Turma, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Dje de 26/5/2021)." (AgRg no RHC n. 190.912/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 20/2/2024, DJe de 26/2/2024.).

Em reforço, o Ministério Público Federal opinou (e-STJ fl. 122):

Conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça, "No que tange à aplicação retroativa do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), introduzido no nosso ordenamento jurídico pela Lei n. 13.964/2019 (art. 28-A e seguintes do Código de Processo Penal), mostra-se incompatível com o propósito do referido instituto quando recebida a denúncia e já encerrada a prestação jurisdicional na instância ordinária, com a condenação do acusado, como no presente caso." (AgRg no HC n. 626.687/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 9/2/2021, D Je de 17/2/2021.)

Nesse sentido, consta nos autos que "o Ministério Público, de forma fundamentada e após constatada a ausência dos requisitos subjetivos legais necessários à elaboração do acordo, observadas todas as peculiaridades do caso concreto, entendeu, em duas oportunidades, pelo não preenchimento dos critérios de necessidade e suficiência, negando a possibilidade ao paciente." Sendo assim, diante do art. 28-A, do CPP, introduzido pela Lei n. 13.964/2019, a possibilidade de celebração do ANPP se revela incompatível quando já recebida a denúncia e já encerrada a prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias.

Ainda que assim não fosse, e sob a luz da recentíssima tese de julgamento estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do HC 185.913/DF, com ata de julgamento publicada em 20/9/2024:

"1. Compete ao membro do Ministério Público oficiante, motivadamente e no exercício do seu poder-dever, avaliar o preenchimento dos requisitos para negociação e celebração do ANPP, sem prejuízo do regular exercício dos controles jurisdicional e interno;

2. É cabível a celebração de Acordo de Não Persecução Penal em casos de processos em andamento quando da entrada em vigência da Lei nº 13.964, de 2019, mesmo se ausente confissão do réu até aquele momento, desde que o pedido tenha sido feito antes do trânsito em julgado;

3. Nos processos penais em andamento na data da proclamação do resultado deste julgamento, nos quais, em tese, seja cabível a negociação de ANPP, se este ainda não foi oferecido ou não houve motivação para o seu não oferecimento, o Ministério Público, agindo de ofício, a pedido da defesa ou mediante provocação do magistrado da causa, deverá, na primeira oportunidade em que falar nos autos, após a publicação da ata deste julgamento, manifestar-se motivadamente acerca do cabimento ou não do acordo;

4. Nas investigações ou ações penais iniciadas a partir da proclamação do resultado deste julgamento, a proposição de ANPP pelo Ministério Público, ou a motivação para o seu não oferecimento, devem ser apresentadas antes do recebimento da denúncia, ressalvada a possibilidade de propositura, pelo órgão ministerial, no curso da ação penal, se for o caso".

Importante destacar que, apesar de o processo de origem encontrar-se

em "segredo de justiça", colhe-se à fl. 43 (parecer da Procuradoria-Geral de Justiça) que "a sentença penal condenatória do paciente já transitou em julgado , para a acusação e defesa, nas datas de 01-4-24 e 08-4-24, conforme demonstram os Eventos 163 e 168 da ação penal vinculada (AP nº 5017309 -52.2021.8.21.0001)".

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

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0252129-6

RHC 200.831 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 50173095220218210001 50612810920208210001 50996066620248217000

EM MESA

JULGADO: 22/10/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOAQUIM JOSÉ DE BARROS DIAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : M S B

ADVOGADOS : HENRIQUE DA ROSA SAIBRO - RS089500

NEREU JOSE GIACOMOLLI - RS017568

FELIPE MRACK GIACOMOLLI - RS110987

CAROLINE MRACK GIACOMOLLI - RS125924

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e Uso Indevido de Drogas

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, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.