



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1890343 - SC (2020/0209047-0)

**RELATOR** : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**RECORRENTE** : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**  
**RECORRIDO** : **GLADSON BERNARDO MELO**  
**RECORRIDO** : **JOSE RODRIGUES DE SOUZA FILHO**  
**ADVOGADO** : **THIAGO RODRIGO PEREIRA DE ASSIS - DF050496A**  
**INTERES.** : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA -**  
**"AMICUS CURIAE"**  
**INTERES.** : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS -**  
**"AMICUS CURIAE"**

### EMENTA

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. ART. 28-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. NORMA DE CONTEÚDO HÍBRIDO (PROCESSUAL E PENAL). POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA A PROCESSOS EM CURSO NA DATA DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI 13.964/2019, DESDE QUE AINDA NÃO TRANSITADA EM JULGADO A CONDENAÇÃO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL DESPROVIDO.

1. Recurso representativo de controvérsia, para atender ao disposto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e na Resolução STJ n. 8/2008.

2. **Delimitação da controvérsia:** "(im)possibilidade de acordo de não persecução penal posteriormente ao recebimento da denúncia".

3. **TESE:** 3.1 – O Acordo de Não Persecução Penal constitui um negócio jurídico processual penal instituído por norma que possui natureza processual, no que diz respeito à possibilidade de composição entre as partes com o fim de evitar a instauração da ação penal, e, de outro lado, natureza material em razão da previsão de extinção da punibilidade de quem cumpre os deveres estabelecidos no acordo (art. 28-A, § 13, do Código de Processo Penal – CPP).

3.2 – Diante da natureza híbrida da norma, a ela deve se aplicar o princípio da retroatividade da norma penal benéfica (art. 5º, XL, da CF), pelo que é cabível a celebração de Acordo de Não Persecução Penal em casos de processos em andamento quando da entrada em vigor da Lei n. 13.964/2019, mesmo se ausente confissão do réu até aquele momento, desde que o pedido tenha sido feito antes do trânsito em julgado da condenação.

3.3 – Nos processos penais em andamento em 18/09/2024 (data do

juízo do HC n. 185.913/DF pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal), nos quais seria cabível em tese o ANPP, mas ele não chegou a ser oferecido pelo Ministério Público ou não houve justificativa idônea 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, manifestar-se motivadamente acerca do cabimento ou não do acordo no caso concreto.

3.4 – Nas investigações ou ações penais iniciadas a partir de 18/09/2024, será admissível a celebração de ANPP antes do recebimento da denúncia, ressalvada a possibilidade de propositura do acordo, no curso da ação penal, se for o caso.

4. CASO CONCRETO: Situação em que, ao examinar apelação criminal interposta por dois réus, ambos condenados, no primeiro grau de jurisdição, por infração aos arts. 171, § 3º, c/c art. 14, II, do Código Penal, art. 297 e 298 do Código Penal, o TRF da 4ª Região decidiu, em preliminar, determinar a remessa do feito ao juízo de origem para verificação de eventual possibilidade de oferecimento do acordo de não persecução penal, julgando prejudicado o recurso defensivo.

Entendeu o TRF que o art. 28-A do CPP possui natureza híbrida e deveria retroagir para alcançar os processos em fase recursal. Constatou, também que os delitos imputados aos recorrentes não haviam sido cometidos com violência ou grave ameaça e que as penas mínimas em abstrato dos delitos imputados a ambos os réus, mesmo somadas, não ultrapassavam o limite de 4 (quatro) anos previsto no art. 28-A do CPP. Inconformado, o órgão do Ministério Público Federal que atua perante a 4ª Região interpôs recurso especial sustentando, em síntese, que a possibilidade de realização de acordo de não persecução penal trazida pela novel legislação deve-se restringir ao momento anterior ao recebimento da denúncia.

5. Recurso especial do Ministério Público Federal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial do Ministério Público Federal e fixou as seguintes teses quanto ao Tema Repetitivo n. 1.098: "3.1 - O Acordo de Não Persecução Penal constitui um negócio jurídico processual penal instituído por norma que possui natureza processual, no que diz respeito à possibilidade de composição entre as partes com o fim de evitar a instauração da ação penal, e, de outro lado, natureza material em razão da previsão de extinção da punibilidade de quem cumpre os deveres estabelecidos no acordo (art. 28-A, § 13, do Código de Processo Penal - CPP). 3.2 - Diante da natureza híbrida da norma, a ela deve se aplicar o princípio da retroatividade da norma penal benéfica (art. 5º, XL, da CF), pelo que é cabível a celebração de Acordo de Não Persecução Penal em casos de processos em andamento quando da entrada em vigor da Lei n. 13.964/2019, mesmo se ausente confissão do réu até aquele momento, desde que o pedido tenha sido feito antes do trânsito em julgado da condenação. 3.3 - Nos processos penais em andamento em 18/09/2024 (data do julgamento do HC n. 185.913/DF pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal), nos quais seria cabível em tese o ANPP, mas ele não chegou a ser oferecido pelo Ministério Público ou não houve justificativa idônea 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, manifestar-se motivadamente acerca do cabimento ou não do acordo no caso concreto. 3.4 - Nas investigações ou ações penais iniciadas a partir de 18/09/2024, será admissível a celebração de ANPP antes do recebimento da denúncia, ressalvada a possibilidade de propositura do acordo, no curso da ação penal, se for o caso", nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto, Daniela Teixeira, Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro.

Brasília, 25 de outubro de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1890343 - SC (2020/0209047-0)

**RELATOR** : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**RECORRENTE** : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**  
**RECORRIDO** : **GLADSON BERNARDO MELO**  
**RECORRIDO** : **JOSE RODRIGUES DE SOUZA FILHO**  
**ADVOGADO** : **THIAGO RODRIGO PEREIRA DE ASSIS - DF050496A**  
**INTERES.** : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA -**  
**"AMICUS CURIAE"**  
**INTERES.** : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS -**  
**"AMICUS CURIAE"**

### EMENTA

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. ART. 28-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. NORMA DE CONTEÚDO HÍBRIDO (PROCESSUAL E PENAL). POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA A PROCESSOS EM CURSO NA DATA DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI 13.964/2019, DESDE QUE AINDA NÃO TRANSITADA EM JULGADO A CONDENAÇÃO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL DESPROVIDO.

1. Recurso representativo de controvérsia, para atender ao disposto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e na Resolução STJ n. 8/2008.

2. **Delimitação da controvérsia:** "(im)possibilidade de acordo de não persecução penal posteriormente ao recebimento da denúncia".

3. **TESE:** 3.1 – O Acordo de Não Persecução Penal constitui um negócio jurídico processual penal instituído por norma que possui natureza processual, no que diz respeito à possibilidade de composição entre as partes com o fim de evitar a instauração da ação penal, e, de outro lado, natureza material em razão da previsão de extinção da punibilidade de quem cumpre os deveres estabelecidos no acordo (art. 28-A, § 13, do Código de Processo Penal – CPP).

3.2 – Diante da natureza híbrida da norma, a ela deve se aplicar o princípio da retroatividade da norma penal benéfica (art. 5º, XL, da CF), pelo que é cabível a celebração de Acordo de Não Persecução Penal em casos de processos em andamento quando da entrada em vigor da Lei n. 13.964/2019, mesmo se ausente confissão do réu até aquele momento, desde que o pedido tenha sido feito antes do trânsito em julgado da condenação.

3.3 – Nos processos penais em andamento em 18/09/2024 (data do

juízo do HC n. 185.913/DF pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal), nos quais seria cabível em tese o ANPP, mas ele não chegou a ser oferecido pelo Ministério Público ou não houve justificativa idônea 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, manifestar-se motivadamente acerca do cabimento ou não do acordo no caso concreto.

3.4 – Nas investigações ou ações penais iniciadas a partir de 18/09/2024, será admissível a celebração de ANPP antes do recebimento da denúncia, ressalvada a possibilidade de propositura do acordo, no curso da ação penal, se for o caso.

4. CASO CONCRETO: Situação em que, ao examinar apelação criminal interposta por dois réus, ambos condenados, no primeiro grau de jurisdição, por infração aos arts. 171, § 3º, c/c art. 14, II, do Código Penal, art. 297 e 298 do Código Penal, o TRF da 4ª Região decidiu, em preliminar, determinar a remessa do feito ao juízo de origem para verificação de eventual possibilidade de oferecimento do acordo de não persecução penal, julgando prejudicado o recurso defensivo.

Entendeu o TRF que o art. 28-A do CPP possui natureza híbrida e deveria retroagir para alcançar os processos em fase recursal. Constatou, também que os delitos imputados aos recorrentes não haviam sido cometidos com violência ou grave ameaça e que as penas mínimas em abstrato dos delitos imputados a ambos os réus, mesmo somadas, não ultrapassavam o limite de 4 (quatro) anos previsto no art. 28-A do CPP. Inconformado, o órgão do Ministério Público Federal que atua perante a 4ª Região interpôs recurso especial sustentando, em síntese, que a possibilidade de realização de acordo de não persecução penal trazida pela novel legislação deve-se restringir ao momento anterior ao recebimento da denúncia.

5. Recurso especial do Ministério Público Federal a que se nega provimento.

## RELATÓRIO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição, contra acórdão proferido pela 8ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL PENAL. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. ART. 28-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PACOTE ANTICRIME. NORMA DE ÍNDOLE MATERIAL. NOVATIO LEGIS IN MELLIUS. ATENUAÇÃO DAS CONSEQUÊNCIAS DA CONDOTA DELITIVA. APLICABILIDADE AOS EM PROCESSOS EM ANDAMENTO COM DENÚNCIA RECEBIDA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.964/2019. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA 8ª TURMA E DA 4ª SEÇÃO DESTA CORTE.*

*1. Precedente desta 8ª Turma, da relatoria do eminente Des. Federal João Pedro Gebran Neto (Correição Parcial nº 50093126220204040000, Sessão de julgamento do dia 13/05/2020), em que restou reconhecida a possibilidade de oferecimento do acordo de não persecução penal - ANPP aos processos com denúncia já recebida na data da vigência da Lei nº 13.964/2019, dentre os quais aqueles que se encontram em grau de recurso.*

*2. Submetida a questão à análise da Egrégia 4ª Seção deste Tribunal*

Regional Federal da 4ª Região, no julgamento dos Embargos Infringentes e de Nulidade nº 5001103-25.2017.4.04.7109/RS, na sessão do dia 21/05/2020, a tese restou consagrada (por maioria), em acórdão assim ementado:

*"PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. INTRODUÇÃO NO TERRITÓRIO NACIONAL DE FIXODENT - PRODUTO PARA FIXAÇÃO DE DENTADURA. PRODUTO SUJEITO A REGISTRO NA ANVISA. ENQUADRAMENTO COMO DELITO DE CONTRABANDO. QUESTÃO DE ORDEM. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. ART. 28-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PACOTE ANTICRIME. NORMA DE ÍNDOLE MATERIAL. NOVATIO LEGIS IN MELLIUS. ATENUAÇÃO DAS CONSEQUÊNCIAS DA CONDUTA DELITIVA. APLICABILIDADE AOS EM PROCESSOS EM ANDAMENTO COM DENÚNCIA RECEBIDA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.964/2019.*

*1. Questão de ordem: Análise de questão preliminar. Precedente da Corte. (TRF4 5009312-62.2020.4.04.0000, OITAVA TURMA, Relator JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, juntado aos autos em 14/05/2020).*

*2. Por não se tratar de norma penal em sentido estrito, a Resolução nº 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público não fixa normas penais, mas, apenas, procedimentos internos, pelo que não se há de falar em nulidade da ação penal em face da sua não observância previamente à propositura da ação penal.*

*3. O acordo de não persecução penal consiste em novatio legis in mellius, vez que a norma penal tem, também, natureza material ou híbrida mais benéfica, na medida que ameniza as consequências do delito, sendo aplicável às ações penais em andamento.*

*4. É possível a retroação da lei mais benigna, ainda que o processo se encontre em fase recursal (REsp. nº 2004.00.34885-7, Min. Félix Fischer, STJ - 5ª Turma).*

*5. Cabe aferir a possibilidade de acordo de não persecução penal aos processos em andamento (em primeiro ou segundo graus), quando a denúncia tiver sido ofertada antes da vigência do novo artigo 28-A, do CPP.*

*6. Descabe ao Tribunal examinar e homologar diretamente em grau recursal eventual acordo de não persecução penal, só se admitindo tal hipótese nos inquéritos e ações penais originárias.*

*7. É permitido ao Tribunal examinar, desde logo, a existência dos requisitos objetivos para eventual permissivo à formalização de acordo de não persecução penal, determinando, se for o caso, a suspensão da ação penal e da prescrição e a baixa em diligência ao primeiro grau para verificação da possibilidade do benefício legal.*

*8. Hipótese em que se afasta eventual invalidade da sentença pela lei posterior à sua prolação, mas cria-se instrumento pela via hermenêutica de efetividade da lei mais benéfica.*

*9. Constatada pela Corte Recursal a ausência dos requisitos objetivos para oferecimento da proposta de acordo de não persecução penal, admite-se o prosseguimento, desde logo, do processo no estado em que se encontrar.*

*10. Formalizado o acordo de não persecução penal em primeiro grau, a ação penal permanecerá suspensa, sem fluência da prescrição, até o encerramento do prazo convencional, ou rescisão do acordo.*

*11. Não oferecido ou descumprido e rescindido o acordo, a ação penal retomará seu curso natural com nova remessa ao Tribunal para julgamento dos recursos voluntários.*

*12. Não sendo oferecido o acordo de não persecução penal, cabível recurso do réu ao órgão superior do Ministério Público, na forma do art. 28-A, § 14, do CPP.*

13. *Ao menos no que diz respeito aos aspectos subjetivos, à denunciada RAFAELA RODRIGUES DE LIMA deve ser assegurada a possibilidade de oferta pelo Ministério Público Federal do acordo de não persecução penal, situação que não se verifica em relação ao acusado LUCAS DOS SANTOS E SILVA, porquanto verificados registros de maus antecedentes. Determinada a cisão processual e remessa do feito à origem.*

14. *Mérito: tratando-se de produto sujeito ao controle da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), a sua introdução clandestina no país caracteriza o delito de contrabando por se tratar de mercadoria proibida.*

15. *Negado provimento aos embargos infringentes e de nulidade e, de ofício, acolhida a questão de ordem suscitada pelo eminente Des. Federal João Pedro Gebran Neto, em seu voto-vista, para que seja determinada a cisão do processo com relação a ré RAFAELA RODRIGUES DE LIMA, com retorno dos autos ao primeiro grau de jurisdição para que seja examinada pelo Ministério Público Federal a possibilidade de oferecimento do acordo de não persecução penal e, posteriormente, se oferecido o benefício, para que a defesa se manifeste em oportunidade única e improrrogável."*

3. *Determinada, em preliminar, a remessa do feito ao juízo de origem para verificação de eventual possibilidade de oferecimento do acordo de não persecução penal previsto no art. 28-A do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei nº 13.964/2019, e, posteriormente, caso oferecido o benefício, para que a defesa se manifeste em oportunidade única e improrrogável, julgando prejudicado o recurso.*

(Apelação criminal nº 5024517-07.2016.4.04.7200/SC, Rel. Desembargador Federal LEANDRO PAULSEN, Relator para o acórdão Desembargador Federal THOMPSON FLORES, 8ª Turma do TRF – 4ª Região, maioria, julgado em 10/06/2020)

Consta, nos autos, que os réus JOSÉ RODRIGUES DE SOUZA FILHO e GLADSON BERNARDO MELO foram condenados, em sentença proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Florianópolis – SJ/SC em 18/04/2018, por infração aos arts. 171, § 3º, c/c art. 14, II, 297 e 298, todos do Código Penal.

GLADSON BERNARDO MELO foi condenado à pena de 8 (oito) meses de reclusão e 7 (sete) dias-multa, por infração ao art. 171, § 3º, c/c art. 14, II, do Código Penal, pena substituída por prestação pecuniária de R\$ 1.000,00 (hum mil reais); à pena de 2 (dois) anos de reclusão, assim como ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, pelo crime do art. 297, pena substituída por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) do CP; e à pena de 1 (um) ano de reclusão, assim como ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, pelo delito do art. 298 do Código Penal, pena substituída por prestação de serviços à comunidade.

Por sua vez, JOSÉ RODRIGUES DE SOUZA FILHO foi condenado à pena de um ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa, por violação do art. 171, § 3º, c/c art. 14, II, do CP, substituída por prestação pecuniária de R\$ 1.300,00 (hum mil e trezentos reais); à

pena de 2 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, em virtude do crime do art. 297 do CP, substituída por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de R\$ 2.000,00 (dois mil reais); e à pena de um ano de reclusão além de 10 (dez) dias-multa, em decorrência do delito do art. 298 do CP, pena substituída por prestação de serviços à comunidade.

A defesa apelou, apontando ausência de fundamentação da preliminar de nulidade das provas referentes aos delitos dos arts. 297 e 298 do CP, que afirma terem sido obtidas em ilegal busca domiciliar realizada no hotel em que estavam hospedados os réus, sob o pretexto de que os réus teriam sido coagidos, “mediante choques e agressões verbais e físicas” (e-STJ fl. 290) dos policiais federais, a assinarem autorização de busca.

No mérito, sustentava não ter se configurado unidade de desígnios entre os réus para o cometimento dos delitos. Alegava, ainda, não existirem provas de tentativa de estelionato em relação ao réu GLADSON e pugnava pelo reconhecimento do princípio da consunção aplicável ao crime de falsificação de documento público e particular (arts. 297 e 298, *caput*, CP), absolvendo os acusados conforme art. 386, III, CPP.

Em seu recurso especial, o Ministério Público Federal aponta ofensa ao artigo 28-A do Código de Processo Penal, introduzido na legislação processual pela Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019, e sustenta que o entendimento esposado no acórdão recorrido contraria julgado desta Corte nos EDcl no AgRg no Agravo em Recurso Especial n° 1.688.289-SP (5ª Turma, Unânime, Rel. Min. Félix Fischer, publicado no dia 03/06/2020), que assentou ser possível o oferecimento de acordo de não persecução penal apenas até o recebimento da denúncia.

Sustenta, em síntese, que, a despeito de a inovação legislativa trazida na Lei 13.964/2019 caracterizar-se como norma processual de aplicação imediata, a possibilidade de realização de acordo de não persecução penal trazida pela novel legislação deve-se restringir ao momento anterior ao recebimento da denúncia.

Defende, ainda, não existir previsão legal determinando a suspensão da ação penal para que se faculte à parte pleitear a celebração de acordo de não-persecução penal.

Pede, assim, “o provimento do presente Recurso Especial para reformar o acórdão recorrido e declarar que não se aplicam ao caso a possibilidade de celebração de acordo de não persecução penal previsto no art. 28-A do CPP, instituto introduzido pela Lei n° 13.964/2019, uma vez que inaplicável quando no processo penal já exista denúncia recebida” (e-STJ fl. 473).

Embora devidamente intimada para tanto, a defesa não apresentou contrarrazões.

O recurso especial foi admitido como representativo de controvérsia, por decisão proferida pelo eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região (e-STJ fls. 488/491).

Instado a se manifestar sobre a controvérsia, o órgão do Ministério Público Federal que atua perante esta Corte opinou pela admissibilidade do recurso, afirmando que “considerando o teor da decisão de admissibilidade do Recurso Especial nº 1.890.343/SC (e-STJ, fls 488/491), prolatada pelo Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, afirmando, expressamente, ser o tema do recurso especial (possibilidade de acordo de não persecução penal posteriormente ao recebimento da denúncia) recorrente no tribunal em recursos especiais e, selecionando outro recurso especial com idêntica questão de direito, depreende-se que **este feito preenche os pressupostos legais como representativo de controvérsia**” (e-STJ fl. 510 – destaque do original).

O Ministro Presidente da Comissão Gestora de Precedentes do Superior Tribunal de Justiça, ante a possibilidade de afetação do tema, delimitada a questão de direito a definir “a possibilidade de acordo de não persecução penal posteriormente ao recebimento da denúncia”, determinou a distribuição do recurso.

Na sequência, o feito me foi distribuído.

Em sessão de julgamento de 08/06/2021, a Terceira Seção desta Corte deliberou afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) sem suspender o processamento de todos os recursos especiais e agravos em recurso especial, que versem acerca da questão delimitada e que tramitem no território nacional, em acórdão assim ementado:

*RECURSO ESPECIAL. PROPOSTA DE JULGAMENTO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL - ART. 28-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. LEI 13.964/2019. APLICAÇÃO RETROATIVA EM BENEFÍCIO DO RÉU. (IM)POSSIBILIDADE DE OFERECIMENTO DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL APÓS O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. RECURSO ESPECIAL AFETADO.*

- 1. Delimitação da controvérsia: "(im)possibilidade de acordo de não persecução penal posteriormente ao recebimento da denúncia".*
- 2. Recurso especial afetado ao rito dos recursos repetitivos, com fundamento no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e no art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental 24, de 28/09/2016.*
- 3. Não se aplica à hipótese o disposto na parte final do § 1º do art. 1036 do Código de Processo Civil (suspensão do trâmite dos processos pendentes), haja vista que a questão será julgada com brevidade.*

Em atenção ao disposto no art. 256-M do Regimento Interno do STJ, foi ouvido novamente o Ministério Público Federal que se manifestou pelo provimento do recurso especial, em parecer assim ementado:

*RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. FASE PRÉ-PROCESSUAL ENCERRADA. CONDENAÇÃO DOS RÉUS. RETROATIVIDADE DO ART. 28-A DO CPP ATÉ O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA.*

*1. A retroatividade do art. 28-A do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei n. 13.964/2019, mostra-se incompatível com o propósito do instituto do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), quando já recebida a denúncia. No caso, o feito já possui, inclusive, sentença condenatória.*

*2. Parecer pelo provimento do recurso especial.*

Tal parecer foi ratificado pelo *Parquet* Federal às e-STJ fls. 564.

Às fls. 566/569, o Ministério Público do Estado de Minas Gerais requereu seu ingresso no feito como *amicus curiae*, argumentando que a matéria a ser apreciada por essa Terceira Seção guarda estreita pertinência com as atribuições institucionais do Ministério Público, *dominus litis* da ação penal pública (art. 129, I, da CR/1988) e instituição responsável por propor o acordo de não persecução penal nos moldes do que dispõe o art. 28-A, do CPP, incluído pela Lei n.º 13.964/2019, circunstâncias essas que legitimam seu ingresso no feito.

Ponderou, ainda, que “a admissão do MPMG como *amicus curiae* também é pertinente, na medida em que o seu conhecimento numérico e qualitativo da realidade fática vivenciada por meio da Procuradoria de Justiça com atuações nos Tribunais Superiores (responsável pela ciência de todos os acórdãos proferidos pelo TJMG na esfera criminal e ainda pela adoção das medidas recursais pertinentes junto aos Tribunais Superiores) se mostra providência adequada para consideração dos vários possíveis cenários e efeitos que advirão da solução final à controvérsia submetida à sistemática dos repetitivos” (e-STJ fls. 566/567).

Pediu, assim, sua admissão como *amicus curiae*, com autorização para apresentação de memoriais e sustentação oral.

Também o Ministério Público do Estado de Santa Catarina pleiteou ingresso no feito como *amicus curiae*, requerendo, da mesma forma, apresentação de memoriais e de sustentação oral, invocando seu interesse institucional, na qualidade de titular da propositura de ação penal pública (art. 129, I, da CF) e seu papel na propositura do acordo de não persecução penal, capaz de agregar subsídios concretos para ampliar a

visão desta Corte sobre a controvérsia, qualificando o contraditório e aprimorando a qualidade do pronunciamento final.

Foram deferidos os pedidos do *Parquet* estadual de MG e de SC, respectivamente, às e-STJ fls. 578/581 e 582/585, com a ressalva de que deveriam dividir, entre si, um único prazo de apresentação de argumentos orais na sessão de julgamento.

É o relatório.

## VOTO

Questiona-se, nos autos, em síntese, se é possível a aplicação do Acordo de Não Persecução Penal – ANPP após o recebimento da denúncia.

Como se sabe, a Lei n. 13.964/2019, de 24/12/2019, com vigência superveniente a partir de 23/1/2020, 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.

Eis a letra do dispositivo legal, no que interessa para a tese a ser aqui debatida:

*Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente: [\(Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019\) \(Vigência\)](#)*

Sobre o tema, a Terceira Seção desta Corte vinha consagrando o entendimento de que o Acordo de Não Persecução Penal – ANPP corresponde a 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.

Com efeito, ao analisar a natureza jurídica do instituto, por diversas vezes já manifestei minha convicção no sentido de que o dispositivo que regulamenta o acordo de não persecução penal não é norma penal, mas, sim, processual, com reflexos penais, uma vez que pode ensejar a extinção da punibilidade. E, tendo em conta que o instituto é pré-processual e direcionado ao investigado, eu vinha entendendo que a norma legal deve ser aplicada seguindo o princípio *tempus regit actum*, pelo que o ANPP somente seria possível em relação a processos nos quais ainda não foi apresentada a denúncia.

Minha compreensão da correta aplicação da norma legal no tempo se respaldava, inclusive, no fato de que o projeto de lei do pacote anticrime também previa a figura do "Acordo de Não Continuidade da Ação Penal" – não aprovado pelo Congresso Nacional –, o qual apenas poderia ser proposto após o recebimento da denúncia ou queixa e até o início da instrução processual, o que revela a especificidade de cada instituto, a depender do momento processual.

Seguindo a mesma linha, a jurisprudência desta Corte assentou-se no sentido de que "o acordo de não persecução penal se aplica a fatos ocorridos antes da Lei n. 13.964/2019, desde que não recebida a denúncia. O caráter predominantemente processual do art. 28-A do CPP e a razão de ser do instituto conduzem a se sustentar que sua retroatividade, diversamente do que ocorre com as normas híbridas com prevalente conteúdo material, deve ser limitada à fase pré-processual da *persecutio criminis*" (AgRg no REsp n. 1.993.219/CE, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 9/8/2022)". (AgRg no REsp n. 2.025.469/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 13/3/2023, DJe de 16/3/2023.).

Precedentes: AgRg no REsp n. 2.094.085/SC, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 6/2/2024, DJe de 14/2/2024; AgRg no REsp n. 2.021.432/SP, relator Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Sexta Turma, julgado em 11/12/2023, DJe de 15/12/2023; AgRg no REsp n. 2.041.067/SP, relator Ministro JESUÍNO RISSATO (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 27/11/2023, DJe de 30/11/2023; AgRg no REsp n. 1.952.117/RS, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 13/11/2023, DJe de 17/11/2023; AgRg no REsp n. 1.970.180/SP, relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 30/10/2023, DJe de 8/11/2023; AgRg no REsp n. 1.960.357/PE, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 28/8/2023, DJe de 30/8/2023.

Ressalvava-se, é claro, a possibilidade de aplicação do ANPP após o oferecimento da denúncia, em casos de superveniente alteração do enquadramento jurídico da conduta imputada ao réu que redundem no preenchimento dos requisitos objetivos de prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima em abstrato inferior a 4 (quatro) anos.

Nessa linha:

*AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP). TRÁFICO PRIVILEGIADO. ALTERAÇÃO*

*DO ENQUADRAMENTO JURÍDICO. NOVO PATAMAR DE APENAMENTO. EXCESSO DE ACUSAÇÃO QUE NÃO PODE PREJUDICAR O ACUSADO. REMESSA DOS AUTOS AO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA ANÁLISE DO CABIMENTO DO ACORDO.*

*1. No caso em tela, o paciente foi condenado, perante a Corte local, pela prática do delito previsto no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006. No entanto, após impetração de habeas corpus perante o Superior Tribunal de Justiça, foi reconhecida a minorante prevista no § 4º do art. 33 do referido dispositivo legal, tendo a pena sido ajustada para 2 anos e 6 meses de reclusão, e pagamento de 250 dias-multa.*

*2. Essa alteração tornou possível a análise de oferta, pelo Ministério Público, do acordo de não persecução penal, sob o aspecto referente ao requisito da pena mínima cominada ser inferior a 4 anos, conforme previsto no art. 28-A do Código de Processo Penal.*

*3. Reconhecido por este Colendo Tribunal que o delito em questão se tratava de tráfico privilegiado e, conseqüentemente, corrigido o enquadramento jurídico com a aplicação da respectiva minorante, faz-se necessário que o processo retorne à origem para que seja avaliada a possibilidade de propositura do acordo de não persecução penal, uma vez que o excesso de acusação não pode prejudicar o acusado.*

*4. Agravo regimental parcialmente provido.*

*(AgRg no HC n. 888.473/SC, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 4/6/2024, DJe de 6/6/2024.)*

*PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP). ART. 28-A DO CPP. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA PRETENSÃO PUNITIVA. ALTERAÇÃO DO QUADRO FÁTICO JURÍDICO. NOVO PATAMAR DE APENAMENTO. CABIMENTO DO ANPP. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

*I - É cabível o acordo de não persecução penal na procedência parcial da pretensão punitiva.*

*II - No caso em tela, o e. Tribunal a quo, ao julgar o recurso de apelação interposto pela Defesa, deu-lhe parcial provimento, a fim de reconhecer a continuidade delitiva entre os crimes de falsidade ideológica (CP, art. 299), tornando, assim, objetivamente viável a realização do acordo de não persecução penal, em razão do novo patamar de apenamento - pena mínima cominada inferior a 4 (quatro) anos. Houve, portanto, uma relevante alteração do quadro fático jurídico, tornando-se potencialmente cabível o ANPP.*

*III - Assim, nos casos em que houver a modificação do quadro fático jurídico, como no caso em questão, e ainda em situações em que houver a desclassificação do delito - seja por emendatio ou mutatio libelli -, uma vez preenchidos os requisitos legais exigidos para o ANPP, torna-se cabível o instituto negocial.*

*Agravo regimental provido.*

*(AgRg no REsp n. 2.016.905/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 7/3/2023, DJe de 14/4/2023.)*

*PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. POSSIBILIDADE DE ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP). DESCRIÇÃO DOS FATOS NA DENÚNCIA. DESNECESSIDADE. EXCESSO DE ACUSAÇÃO (OVERCHARGING) NÃO DEVE PREJUDICAR O ACUSADO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. No precedente do AgRg no REsp 2.016.905/SP, a Quinta Turma do STJ estabeleceu que, em casos de alteração do enquadramento jurídico ou*

*desclassificação do delito, é possível aplicar o ANPP, desde que preenchidos os requisitos legais. Esse precedente reconheceu a aplicação adaptada da Súmula 337/STJ, que prevê ser cabível a suspensão condicional do processo na desclassificação do crime e procedência parcial da pretensão punitiva.*

*2. Foi constatado um equívoco na descrição dos fatos narrados para a imputação do art. 33, caput, da Lei 11.343/2006 (tráfico de drogas) ao acusado. Isto posto, é necessário que o processo retorne à sua origem para avaliar a possibilidade de propositura do ANPP, independentemente das consequências jurídicas da aplicação da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 (tráfico privilegiado) na dosimetria da pena, ou seja, para reduzir a pena.*

*3. Uma vez reconhecida a aplicação da minorante do tráfico privilegiado, os patamares abstratos de pena estabelecidos na lei situam-se dentro do limite de 4 anos para a pena mínima, previsto no art. 28-A do CPP. Além disso, com a aplicação da minorante neste STJ, o acusado tem direito ao ANPP, mesmo se o Parquet tiver descrito os fatos na denúncia de maneira imperfeita, pois o excesso de acusação (overcharging) não deve prejudicar o acusado.*

*4. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp n. 2.098.985/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/2/2024, DJe de 28/2/2024.)

Lembro, ainda, que a compreensão da natureza jurídica do instituto até então abraçada pela Terceira Seção do STJ era referendada, também, pelo entendimento da 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal que, no julgamento do HC n. 191.464/SC, de relatoria do Ministro ROBERTO BARROSO (DJe 18/9/2020) – no qual foram invocados o HC n. 186.289/RS, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA (DJe 1º/6/2020), e o ARE n. 1.171.894/RS, Relator Ministro MARCO AURÉLIO (DJe 21/2/2020) –, externou a impossibilidade de fazer-se incidir o ANPP quando já existente condenação, conquanto ela ainda esteja suscetível de impugnação.

Na ocasião, o ilustre Relator da Corte Suprema externou seu entendimento no sentido de que a Lei nº 13.964/2019, no ponto em que institui o ANPP, pode ser considerada lei penal de natureza híbrida, pois (i) tem natureza processual por estabelecer a possibilidade de composição entre as partes com o fim de evitar a instauração da ação penal; e (ii) tem natureza material em razão da previsão de extinção da punibilidade de quem cumpre os deveres estabelecidos no acordo (art. 28-A, § 13, do Código de Processo Penal – CPP).

Relembrou, ainda, que, diante de leis penais híbridas, a conformação entre os postulados da retroatividade penal mais benéfica ao réu – prevista no art. 5º, XL, da CF e no art. 2º, parágrafo único, do Código Penal – e da aplicação imediata da lei processual penal segundo o postulado *tempus regit actum* (art. 2º do Código de Processo Penal) será realizada pelo intérprete da norma legal, caso não tenha sido efetuada expressamente pelo legislador.

Com base nessas premissas, afirmou sua convicção de que o texto do art. 28-A do Código de Processo Penal evidenciava que a composição ali prevista se esgotava na fase anterior ao recebimento da denúncia, “Não apenas porque o dispositivo refere investigado (e não réu) ou porque aciona o juiz das garantias (que não atua na instrução processual), mas sobretudo porque a consequência do descumprimento ou da não homologação é especificamente inaugurar a fase de oferta e de recebimento da denúncia (art. 28-A, §§ 8º e 10)”.

Nessa toada, salientava que “a finalidade do acordo é evitar que se inicie processo, razão pela qual, por consequência lógica, não se justifica discutir a composição depois de recebida a denúncia”.

Continuando seu raciocínio, lembrou que o STF já teve a oportunidade de se manifestar sobre a aplicação intertemporal de leis penais híbridas com o objetivo de flexibilizar a obrigatoriedade da ação penal, como ocorreu no caso da transação penal (art. 76 da Lei n. 9.099/1995) e da suspensão condicional do processo (art. 89 da Lei 9.099/1995), ocasiões em que assentou que a aplicação retroativa da *lex mitior* deve guardar coerência com a finalidade para a qual o benefício foi instituído, sob pena de modificação de sua natureza jurídica.

Valendo-se da mesma *ratio decidendi*, entendeu que o ANPP tem maior semelhança com a transação penal (art. 76 da Lei nº 9.099/1995), em relação à qual o STF já estabeleceu que, inaugurada a fase processual, há preclusão da oferta da transação penal (HC 77.216, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 23.06.1998; RE 217.626, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 24.04.1998).

Concluía, assim, que “(i) o ANPP foi instituído por lei penal híbrida, de direito material e processual; (ii) leis penais dessa natureza subordinam-se à retroatividade penal benéfica e ao *tempus regit actum*; (iii) o ANPP se esgota na etapa pré-processual, portanto o recebimento da denúncia é marco limitador da sua viabilidade; e (iv) na espécie, a retroatividade penal benéfica incide para autorizar a aplicação do ANPP para fatos ocorridos antes da Lei nº 13.964/2019, desde que não recebida a denúncia”.

### **Do julgamento do *Habeas Corpus* n. 185.913/DF pelo STF**

Isso posto, recentemente, em 18/09/2024, o Plenário do Supremo Tribunal Federal finalizou o julgamento do *Habeas Corpus* n. 185.913/DF, no qual, por maioria de votos, assentou a possibilidade de aplicação retroativa do art. 28-A do CPP aos casos em que ainda não haja trânsito em julgado da sentença condenatória.

Prevaleceu, na ocasião, a compreensão do tema esposada pelo Relator, o ilustre Ministro GILMAR MENDES, assim como pela Segunda Turma do STF, no sentido de que, muito embora o ANPP corresponda a um negócio jurídico processual penal, ele tem um impacto direto em relação ao poder punitivo estatal, na medida em que sua celebração implica a interdição da própria persecução penal. Nessa linha, o instituto também se reveste de conteúdo de direito material no que tange às suas consequências que dizem respeito à dicotomia “lícito-ilícito”, intimamente ligada à dicotomia “punível – não punível”, pelo que se caracteriza como norma processual de conteúdo material.

Relembrou-se que “A expressão ‘lei penal’ contida no art. 5º, inciso XL, da Constituição Federal é de ser interpretada como gênero, de maneira a abranger tanto leis penais em sentido estrito quanto leis penais processuais que disciplinam o exercício da pretensão punitiva do Estado ou que interferem diretamente no *status libertatis* do indivíduo” (HC 220249, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 19-12-2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 03-02-2023 PUBLIC 06-02-2023).

Assim, por se tratar de lei processual de conteúdo material, a ela deve ser aplicada a regra intertemporal de direito penal material (art. 5º, XL, da CF) que autoriza a incidência retroativa do benefício aos processos ainda em andamento quando da entrada em vigor da Lei 13.964/2019, desde que não haja condenação definitiva, pois se trata de medida despenalizadora mais benéfica ao réu. Nesse sentido, entre outros, os seguintes julgados da Segunda Turma do STF: RHC 213118 AgR, Relator(a): ANDRÉ MENDONÇA, Segunda Turma, julgado em 19-06-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 06-07-2023 PUBLIC 07-07-2023; HC 232604 AgR, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 30-10-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 10-11-2023 PUBLIC 13-11-2023; RHC 224551 AgR, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 04-04-2024, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 09-04-2024 PUBLIC 10-04-2024; HC 232672 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 19-12-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 06-03-2024 PUBLIC 07-03-2024; RHC 233011 AgR, Relator(a): NUNES MARQUES, Segunda Turma, julgado em 27-11-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 06-12-2023 PUBLIC 07-12-2023.

Ao examinar a questão, o Plenário do Supremo Tribunal Federal teve, inclusive, o cuidado de efetuar consulta junto ao Conselho Nacional de Justiça para averiguar qual seria o impacto de sua deliberação sobre o sistema de justiça em geral,

obtendo a informação de que os processos em curso que poderiam vir a ser afetados pelo precedente em julgamento corresponderiam a um total de 1.695.455, dos quais 1.573.923 em trâmite no primeiro grau de jurisdição, 101 mil no segundo grau de jurisdição e 20 mil nos tribunais superiores.

Definiu-se, também, na ocasião, que:

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 (ainda não transitados em julgado) quando da entrada em vigência da Lei nº 13.964, de 2019, mesmo se ausente confissão do réu até aquele momento.

Abro aqui um parêntesis para observar que, em relação à desnecessidade da confissão do réu até o momento da propositura do ANPP, tanto a Quinta quanto a Sexta Turma do STJ já vinham afirmando há algum tempo que “O direito à não autoincriminação, vocalizado pelo brocardo latino *nemo tenetur se detegere*, não pode ser interpretado em desfavor do réu, nos termos do que veicula a norma contida no inciso LXIII do art. 5º da Constituição da República e no parágrafo único do art. 186 do Código de Processo Penal. Assim, a invocação do direito ao silêncio durante a persecução penal não pode impedir a incidência posterior do ANPP, caso a superveniência de sentença condenatória autorize objetiva e subjetivamente sua proposição.” (HC n. 837.239/RJ, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/9/2023, DJe de 3/10/2023). Nessa linha de raciocínio, as Turmas que compõem a Terceira Seção do STJ assentaram que “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) - grifei.

Adotando idêntica orientação, a título de exemplo, os seguintes julgados:

AgRg no RHC n. 185.642/CE, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 12/3/2024, DJe de 18/3/2024; (REsp n. 2.068.891/BA, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 5/12/2023, DJe de 14/12/2023; HC 657.165/RJ, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe 18/8/2022.

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 deverá, na primeira oportunidade em que falar nos autos, manifestar-se motivadamente sobre o cabimento ou não do acordo.

Afastou-se, assim, na ocasião, o entendimento até então sedimentado na Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal de que o acusado somente faria jus à análise do ANPP se houvesse apresentado seu pedido de concessão do benefício na primeira oportunidade à disposição da defesa para se manifestar nos autos após a data de vigência do art. 28-A, do CPP, sob pena de estabilização da controvérsia por meio dos efeitos preclusivos do comportamento omissivo.

Ressaltou-se, ainda, nos debates, que caberia ao órgão do Ministério Público correspondente ao grau de jurisdição em que o processo se encontrar a incumbência de se manifestar, de forma fundamentada, sobre o preenchimento, ou não, dos requisitos autorizadores da celebração do ANPP. No ponto, o Ministro Alexandre de Moraes, salientou, também, que, oferecido o acordo de não persecução penal, ficam suspensas a ação e a prescrição da pretensão punitiva estatal, na forma do art. 116, IV, do Código Penal (incluído pela Lei 13.964/2019), até a extinção da punibilidade pelo cumprimento do ANPP ou a rescisão do acordo.

O Plenário do STJ concedeu, assim, a ordem de ofício, no caso em exame, para determinar que os autos fossem encaminhados ao Ministério Público para avaliar o cabimento da propositura do acordo de não persecução penal, suspendendo-se os prazos prescricionais e os efeitos da condenação até que se ultimasse a deliberação do *Parquet* e houvesse definição sobre a realização ou não do acordo, sem anulação dos atos judiciais já proferidos no processo.

A Corte Suprema, entretanto, ressaltou, ao final do julgamento, que “Nos processos já iniciados na data em que o STF tomou essa decisão, o Ministério Público deverá se manifestar sobre o acordo de não persecução penal na primeira oportunidade

possível, seja de forma espontânea, seja a pedido da defesa ou do juiz. Para as investigações e os processos iniciados após essa data, o Ministério Público deverá se manifestar sobre o acordo de não persecução penal antes de o juiz receber a denúncia contra o acusado. O acordo pode ser oferecido em momento posterior quando a denúncia original for modificada ao longo do processo (por exemplo, caso se conclua que o ato praticado constitui crime menos grave). Em todos os casos, se o Ministério Público deixar de oferecer o acordo de não persecução penal ao acusado, deverá apresentar justificativa dessa decisão”.

Foram estabelecidas, naquela assentada, as seguintes teses:

*“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. Diante da natureza híbrida da norma, a ela deve se aplicar o princípio da retroatividade da norma penal benéfica (art. 5º, XL, da CF), pelo que 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”.*

*Por fim, o Tribunal definiu que este julgamento não afeta, em nenhuma medida, as decisões já proferidas e, ainda, que a deliberação sobre o cabimento, ou não, do ANPP deverá ocorrer na instância em que o processo se encontrar. Tudo nos termos do voto do Relator. Ausente, por motivo de licença médica, o Ministro Dias Toffoli. Presidência do Ministro Luís Roberto Barroso. Plenário, 18.9.2024.*

Observo, por pertinente, que, em decisão proferida em 19/09/2024, no mesmo feito, o Ministro GILMAR MENDES, a par de transcrever as teses fixadas pelo Plenário do STF no julgamento do mencionado *habeas corpus*, consignou que “A decisão proferida nestes autos projeta efeitos em relação a todos os juízos e tribunais, na forma do art. 927, V, do CPC. Em caso de afronta, cabe *habeas corpus* perante o Juízo competente e, caso ele seja indeferido, a defesa pode alçar o assunto ao Tribunal mediante o recurso

cabível” (grifei).

Diante desse novo panorama que delinea o entendimento da maioria do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a possibilidade de aplicação retroativa do art. 28-A do Código de Processo Penal tenho que deve ser alterada a atual compreensão do tema por esta Corte para alinhar-se ao recente julgado do STF no *Habeas Corpus* n. 185.913/DF.

Tudo isso posto, proponho a fixação das seguintes teses sobre a questão:

1 – O Acordo de Não Persecução Penal constitui um negócio jurídico processual penal instituído por norma que possui natureza processual, no que diz respeito à possibilidade de composição entre as partes com o fim de evitar a instauração da ação penal, e, de outro lado, natureza material em razão da previsão de extinção da punibilidade de quem cumpre os deveres estabelecidos no acordo (art. 28-A, § 13, do Código de Processo Penal – CPP).

2 – Diante da natureza híbrida da norma, a ela deve se aplicar o princípio da retroatividade da norma pena benéfica (art. 5º, XL, da CF), pelo que é cabível a celebração de Acordo de Não Persecução Penal em casos de processos em andamento quando da entrada em vigor da Lei n. 13.964/2019, mesmo se ausente confissão do réu até aquele momento, desde que o pedido tenha sido feito antes do trânsito em julgado da condenação.

3 – Nos processos penais em andamento em 18/09/2024 (data do julgamento do HC n. 185.913/DF, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal), nos quais seria cabível em tese o ANPP, mas ele não chegou a ser oferecido pelo Ministério Público ou não houve justificativa idônea 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, manifestar-se motivadamente acerca do cabimento ou não do acordo no caso concreto.

4 – Nas investigações ou ações penais iniciadas a partir de 18/09/2024, será admissível a celebração de ANPP antes do recebimento da denúncia, ressalvada a possibilidade de propositura do acordo, no curso da ação penal, se for o caso.

#### **Do caso concreto**

Consta que JOSÉ RODRIGUES DE SOUZA FILHO e GLADSON BERNARDO MELO foram condenados, em sentença proferida pelo Juízo Federal da 1ª

Vara de Florianópolis – SJ/SC em **18/04/2018**, por infração aos arts. 171, § 3º, c/c art. 14, II, do Código Penal, art. 297 e 298 do Código Penal.

GLADSON BERNARDO MELO foi condenado à pena de 8 (oito) meses de reclusão e 7 (sete) dias-multa, por infração ao **art. 171, § 3º, c/c art. 14, II, do Código Penal**, pena privativa de liberdade substituída por prestação pecuniária de R\$ 1.000,00 (hum mil reais); à pena de 2 (dois) anos de reclusão, assim como ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, pelo crime do **art. 297 do CP**, pena substituída por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) do CP; e à pena de 1 (um) ano de reclusão, assim como ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, pelo delito do **art. 298 do Código Penal**, pena substituída por prestação de serviços à comunidade. As penas privativas de liberdade, unificadas, resultaram em 3 (três) anos e 8 (oito) meses de reclusão, no regime inicial aberto.

Por sua vez, JOSÉ RODRIGUES DE SOUZA FILHO foi condenado à pena de um ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa, por violação do art. 171, § 3º, c/c art. 14, II, do CP, substituída por prestação pecuniária de R\$ 1.300,00 (hum mil e trezentos reais); à pena de 2 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, em virtude do crime do art. 297 do CP, substituída por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de R\$ 2.000,00 (dois mil reais); e à pena de um ano de reclusão além de 10 (dez) dias-multa, em decorrência do delito do art. 298 do CP, pena substituída por prestação de serviços à comunidade. Suas penas restritivas de liberdade somadas corresponderam a 4 (quatro) anos de reclusão, no regime inicial aberto.

Interposta apelação criminal pela defesa dos réus, a 8ª Turma do TRF – 4ª Região, por maioria, em sessão de julgamento de 10/06/2020, partindo da premissa de que o art. 28-A do CPP possui natureza híbrida e deveria retroagir para alcançar os processos em fase recursal, assim como da constatação de que os delitos imputados aos recorrentes não haviam sido cometidos com violência ou grave ameaça e possuíam todos pena mínima em abstrato inferior a 4 (quatro) anos, decidiu, em preliminar, determinar a remessa do feito ao juízo de origem para verificação de eventual possibilidade de oferecimento do acordo de não persecução penal, julgando prejudicado o recurso defensivo.

Salientou, inclusive, na ocasião, que, formalizado o acordo de não persecução penal em primeiro grau, a ação penal permaneceria suspensa, sem fluência da prescrição, até o encerramento do prazo convencionado, ou rescisão do acordo. De outro lado, não

oferecido ou descumprido e rescindido o acordo, a ação penal retomará seu curso natural com nova remessa ao Tribunal para julgamento dos recursos voluntários.

Inconformado, o Ministério Público Federal interpôs recurso especial, recebido na origem, no qual aponta ofensa ao artigo 28-A do Código de Processo Penal, introduzido na legislação processual pela Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019, e sustenta que o entendimento esposado no acórdão recorrido contraria julgado desta Corte nos EDcl no AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 1.688.289-SP (5ª Turma, Unânime, Rel. Min. Félix Fischer, publicado no dia 03/06/2020), que assentou ser possível o oferecimento de acordo de não persecução penal apenas até o recebimento da denúncia.

Pedia, ao final, “o provimento do presente Recurso Especial para reformar o acórdão recorrido e declarar que não se aplicam ao caso a possibilidade de celebração de acordo de não persecução penal previsto no art. 28-A do CPP, instituto introduzido pela Lei nº 13.964/2019, uma vez que inaplicável quando no processo penal já exista denúncia recebida” (e-STJ fl. 473).

Transpostos para o caso em exame os fundamentos trazidos neste voto, é de se reconhecer que o entendimento que prevaleceu no julgamento da apelação defensiva se conforma em tudo com a compreensão do tema proposta ao final deste voto, assim como no julgado do Supremo que deliberou sobre a matéria.

De se pontuar que, no caso concreto, as penas mínimas em abstrato dos delitos imputados a ambos os réus, mesmo somadas, não ultrapassam o limite de 4 (quatro) anos previsto no art. 28-A do CPP, pois a pena mínima do delito do art. 171, § 3º, do CP, que é de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses, quando diminuída pela tentativa na fração máxima (de 2/3), chega a 5 (cinco) meses e 10 (dez) dias. Por sua vez, a pena mínima do art. 297, CP é de 2 (dois) anos e a pena mínima do art. 298, CP é de 1 (um) ano.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial do Ministério Público Federal.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2020/0209047-0

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.890.343 / SC  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 50143373420134047200 50245170720164047200

PAUTA: 23/10/2024

JULGADO: 23/10/2024

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO LUÍS OPPERMAN THOMÉ

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
RECORRIDO : GLADSON BERNARDO MELO  
RECORRIDO : JOSE RODRIGUES DE SOUZA FILHO  
ADVOGADO : THIAGO RODRIGO PEREIRA DE ASSIS - DF050496A  
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA - "AMICUS CURIAE"  
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS - "AMICUS CURIAE"

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato Majorado

**SUSTENTAÇÃO ORAL**

O Dr. André Estevão Ubaldino Pereira (Procurador de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas Gerais) sustentou oralmente pela parte Interessada: Ministério Público do Estado de Minas Gerais.

O Dr. Roberto Luís Oppermann Thomé (Subprocurador-Geral da República) sustentou oralmente como Custos Juris.

**CERTIDÃO**

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

A Terceira Seção, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial do Ministério Público Federal e fixou as seguintes teses quanto ao Tema Repetitivo n. 1.098: "3.1 - O Acordo de Não Persecução Penal constitui um negócio jurídico processual penal instituído por norma que possui natureza processual, no que diz respeito à possibilidade de composição entre as partes com o fim de evitar a instauração da ação penal, e, de outro lado, natureza material em razão da previsão de extinção da punibilidade de quem cumpre os deveres estabelecidos no acordo (art. 28-A, § 13, do Código de Processo Penal - CPP). 3.2 - Diante da natureza híbrida da norma, a ela deve se aplicar o princípio da retroatividade da norma penal benéfica (art. 5º, XL, da CF), pelo que é cabível a celebração de Acordo de Não Persecução Penal em casos de processos em andamento quando da entrada em vigor da Lei n. 13.964/2019, mesmo se ausente confissão do réu até aquele momento, desde que o pedido tenha sido feito antes do trânsito em julgado da condenação. 3.3 - Nos processos

2020/0209047-0 - RESp 1890343

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
TERCEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2020/0209047-0

**PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.890.343 / SC**  
MATÉRIA CRIMINAL

penais em andamento em 18/09/2024 (data do julgamento do HC n. 185.913/DF pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal), nos quais seria cabível em tese o ANPP, mas ele não chegou a ser oferecido pelo Ministério Público ou não houve justificativa idônea 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, manifestar-se motivadamente acerca do cabimento ou não do acordo no caso concreto. 3.4 - Nas investigações ou ações penais iniciadas a partir de 18/09/2024, será admissível a celebração de ANPP antes do recebimento da denúncia, ressalvada a possibilidade de propositura do acordo, no curso da ação penal, se for o caso", nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto, Daniela Teixeira, Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro.

 2020/0209047-0 - REsp 1890343