



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ**  
**FACULDADE DE DIREITO**  
**DEPARTAMENTO DE DIREITO PÚBLICO**  
**CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**DAIANA MARIA CARDOSO ARAUJO**

**O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: UMA ALTERNATIVA DIVERSA DA  
CARCERIZAÇÃO PARA OS INDICIADOS DA LEI Nº 11.343/06**

**FORTALEZA**

**2023**

DAIANA MARIA CARDOSO ARAUJO

O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: UMA ALTERNATIVA DIVERSA DA  
CARCEIRIZAÇÃO PARA OS INDICIADOS DA LEI Nº 11.343/06

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito na Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Fernanda Cláudia Araújo da Silva

FORTALEZA

2023

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação  
Universidade Federal do Ceará  
Sistema de Bibliotecas  
Gerada automaticamente pelo módulo Catalog, mediante os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

---

- A688a Araujo, Daiana Maria Cardoso.  
O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL : UMA ALTERNATIVA DIVERSA DA  
CARCEIRIZAÇÃO PARA OS INDICIADOS DA LEI Nº 11.343/06 / Daiana Maria Cardoso Araujo. –  
2023.  
32 f. : il. color.
- Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito,  
Curso de Direito, Fortaleza, 2023.  
Orientação: Prof. Dr. Fernanda Cláudia Araújo da Silva.
1. Lei de Drogas. 2. Acordos Penais. 3. ANPP. 4. Política Criminal. I. Título.
- CDD 340
-

DAIANA MARIA CARDOSO ARAUJO

O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: UMA ALTERNATIVA DIVERSA DA  
CARCERIZAÇÃO PARA OS INDICIADOS DA LEI Nº 11.343/06

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado  
ao Curso de Graduação em Direito na  
Universidade Federal do Ceará, como requisito  
parcial à obtenção do grau de Bacharel em  
Direito.

Aprovado em: 24/ 03/ 2023.

BANCA EXAMINADORA

Profa.Dra. Fernanda Cláudia Araújo da Silva (Orientadora)

Universidade Federal do Ceará (UFC)

Prof. Dr. Antonio Carlos Pinheiro Klein Filho

Universidade de Fortaleza (UNIFOR)

Prof. Dr. Emmanuel Teófilo Furtado Filho

Universidade Federal do Ceará (UFC)

A Deus.

Aos meus avós, Maria e José.

À minha mãe, Sonia.

Aos meus irmãos, André, Adriana e Patrícia.

## AGRADECIMENTOS

À minha família que sempre me incentivou nos estudos, sobretudo à minha irmã Adriana Araújo que sempre buscou me dar o melhor na vida.

À Professora Fernanda Cláudia Araújo da Silva, pela orientação, acompanhamento e atenção, um ser humano de extrema importância na conquista dos meus sonhos.

Aos professores que participaram da Banca examinadora, Emmanuel Teófilo Filho, queridíssimo professor e, não menos importe ao Dr. Antonio Carlos Pinheiro Klein Filho, eterno chefe, amigo queridíssimo, mentor pelo tempo doado ao meu ensino constante e pelas valiosas sugestões e contribuições.

## RESUMO

Analisar o instituto do Acordo de não persecução penal (ANPP), suas características e aplicabilidade, a fim de expor quais motivos levaram os juristas a desenvolverem e a aplicarem um instituto menos rigoroso no âmbito do sistema processual brasileiro é objeto de análise da presente pesquisa. Nesse quesito, busca-se evidenciar a necessidade e importância da justiça negociada e seu viés restaurativo à pena, em substituição ao sistema apenas retributivo costumeiramente adotado no ordenamento jurídico. Analisa-se também o instituto da ANPP sob o viés da lei de drogas, sua compatibilidade com o acordo de não persecução penal, qual se tem mostrado eficaz para desafogar o judiciário com casos de usuários de drogas e situações processuais que envolvem pequenos traficantes. Para tanto, faz-se uma análise das jurisprudências dos tribunais superiores acerca do acordo de não persecução penal, visto que esse instituto é objeto de constantes questionamentos judiciais, bem com sua adequação ao ordenamento jurídico brasileiro, evidenciando, desta forma, seus impactos no poder judiciário brasileiro. Quanto ao aspecto metodológico, a pesquisa é desenvolvida por meio de uma análise doutrinária e jurisprudencial, constatando-se a postura jurisprudencial. Consubstancia-se numa pesquisa pura.

**Palavras-chave:** Acordo de não persecução penal; Justiça negocial; Drogas; Judiciário.

## ABSTRACT

Analyzing the institute of the Criminal Non-Prosecution Agreement (ANPP), its characteristics and applicability, in order to expose the reasons that led jurists to develop and apply a less rigorous institute within the scope of the Brazilian procedural system, is the object of analysis of this research. In this regard, we seek to highlight the need and importance of negotiated justice and its restorative bias to the penalty, replacing the only retributive system customarily adopted in the legal system. The ANPP institute is also analyzed under the bias of the drug law, its compatibility with the non-criminal prosecution agreement, which has proven to be effective in unburdening the judiciary with cases of drug users and procedural situations involving small dealers. To this end, an analysis of the jurisprudence of the higher courts about the criminal non-prosecution agreement is carried out, since this institute is the object of constant judicial questioning, as well as its adequacy to the Brazilian legal system, thus evidencing its impacts on the power Brazilian judiciary. As for the methodological aspect, the research is developed through a doctrinal and jurisprudential analysis, verifying the jurisprudential posture. It embodies pure research.

**Keywords:** Criminal non-prosecution agreement; Business justice; Drugs; Judiciary.

## LISTA DE SIGLAS

ADI	Ação Direita de Inconstitucionalidade
AgR	Agravo Regimental
ANPP	Acordo de não persecução penal
AREsp	Agravo em Recurso Especial
CF	Constituição Federal
CNMP	Conselho Nacional do Ministério Público
CPP	Código de Processo Penal
EUA	Estados Unidos da América
HC	Habeas Corpus
MP	Ministério Público
MPF	Ministério Público Federal
RHC	Recurso em Habeas Corpus
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO.....</b>	<b>11</b>
<b>2 O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: UMA DISCUSSÃO ACERCA DE SUA APLICAÇÃO.....</b>	<b>13</b>
2.1 Histórico e comparação entre os sistemas penais no mundo na identificação da ANPP....	15
2.2 O Acordo de Não Persecução na Lei nº13.964/2019 (Pacote Anticrime): paradigma essencial de análise.....	16
2.3 Adequação ao direito processual penal brasileiro.....	17
2.4 Constitucionalidade da confissão.....	18
<b>3 O ENCARCERAMENTO DE INFRATORES ANTE A APLICAÇÃO DA LEI Nº11.343/2006.....</b>	<b>20</b>
<b>4 APLICAÇÃO DO ANPP NA LEI DE DROGAS: UM ESTUDO A PARTIR DAS JURISPRUDÊNCIAS DOS TRIBUNAIS BRASILEIROS.....</b>	<b>27</b>
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>32</b>
REFERÊNCIAS.....	

# 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho de conclusão de curso foi desenvolvido com o fito de despertar o diálogo sobre o Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) e sua aplicação na Lei de Drogas, um instituto agregado ao ordenamento jurídico brasileiro pela Lei n.º 13.964/2019, que introduziu o art. 28-A no Código de Processo Penal.

Na promulgação da Constituição Federal de 1988, o art. 1º, inciso III trouxe de forma direta a dignidade da pessoa humana, o qual foi posta como fundamento da República Federativa do Brasil, determinando que todo cidadão tem o direito de ser tratado com dignidade. Dessa forma, ao se analisara situação dos presídios brasileiros, que possuem um número cada vez maior de detentos e que frequentemente fazem com que as pessoas que lá ingressem, saiam, por vezes, piores do que quando entraram, sem mencionar o estigma social por ser um ex-presidiário, fez com que a justiça brasileira buscasse alternativas repreensivas, baseadas em sistemas retributivos já utilizados pelo mundo.

Desde já, utilizando como base o instituto jurídico americano, *plea bargain*, o ANPP foi introduzido no processo penal brasileiro, através de uma resolução do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) e depois por meio do “Pacote Anticrime”. Essa mudança jurídica foi criada com a intenção de que a máquina judiciária pudesse se deter em analisar casos de maiores gravidades, aliviando, assim o sistema judiciário nacional.

Dessa forma, aos indivíduos que sejam contemplados com o ANPP, será aplicado um tipo de punição considerada mais branda, que não os retira da sociedade, somente limita-os por um período determinado. Diante de tais fundamentos, serão analisados os impactos do ANPP na sociedade e na aplicação da lei de entorpecentes.

É válido ressaltar, que a pesquisa é desenvolvida a partir do estudo de doutrinas, leis, entendimentos jurisprudenciais e demais fontes bibliográficas, e que o estudo seguirá o modelo teórico-descritivo, sendo, portanto, a metodologia adotada.

Nesse sentido, na estrutura da monografia, além da introdução e considerações finais, o estudo se estabelece em três capítulos. No primeiro capítulo são analisados os requisitos do acordo de não persecução penal, suas peculiaridades e sua adequação ao sistema jurídico

brasileiro. No segundo capítulo, aborda-se a lei de drogas e os altos índices de presos brasileiros por esta legislação especial, e, por fim, no último capítulo, analisa-se a aplicação do ANPP na lei de drogas.

## 2 O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: UMA DISCUSSÃO ACERCA DE SUA APLICAÇÃO

O Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) é um negócio jurídico firmado entre o autor de um delito e o Ministério Público (MP), com a finalidade de alternativas punitivas, sem que haja o início da persecução penal.

Essa modalidade, encontra-se prevista no art. 28-A<sup>1</sup> do Código de Processo Penal (CPP), e traz em seu bojo a característica de ser um ato pré-processual, caracterizado por um acordo realizado entre o indiciado, na presença de seu defensor, advogado ou defensor público, e o Ministério Público, que deve ser homologado pelo juiz competente. Sendo, portanto, um negócio bilateral que não gera a obrigação do indiciado em aceitar os termos propostos pelo Ministério Público, principalmente, se os termos forem abusivos. Segundo Aury Lopes Júnior (2020, p. 304):

O acordo de não persecução penal, que poderá ser proposto pelo Ministério Público (e aceito ou não pelo imputado) quando, na dicção do art. 28-A, “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”.(sic!)

Dessa forma, o acordo é pautado na justiça consensual e no sistema acusatório, presente no art. 128, I, da Constituição Federal (CF) de 1988, e que têm como objetivo combater a violência, a criminalidade, a corrupção e reduzir o estrangulamento do sistema de justiça criminal.

---

1 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: I - reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo; II - renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime; III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; ou V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada.

No entanto, cabe mencionar que essas modificações perpassaram por diversas legislações processuais-penais de forma para se chegar ao pacote anticrime, conforme o quadro a seguir:

Quadro 1 – Leis que antecederam o pacote anticrime

<p>* Lei nº 9.099/95 – composição civil, transação penal e suspensão condicional do processo;</p> <p>* Lei nº 9.807/99 – colaboração premiada como acordo;</p> <p>* Lei nº 12.850/13 – procedimento consensual como meio especial de obtenção de provas para o enfrentamento de organizações criminosas e crimes transnacionais;</p> <p>* Lei nº 12.846/13 – possibilidade de se formalizar acordos de leniência em matéria anticorrupção (Lei Anticorrupção Empresarial);</p> <p>* Lei nº 13.129/15 e Lei 13.140/15 – possibilidade de autocomposição e da arbitragem pela Administração Pública, em harmonia com a principiologia do CPC (Lei 13.105/15);</p> <p>* Lei nº 13.964/19 (Pacote Anticrime) – insere o Acordo de Não Persecução Penal no CPP (art. 28–A).</p>
--

Fonte: Brasil

Percebe-se uma evolução legislativa que traz uma expansão até se chegar a esse consensualismo judicial, pois a ANPP traz a possibilidade da adoção de acordos penais fora dos marcos da transação penal e da colaboração premiada. Assim, busca-se com a nova legislação (Lei nº 13.964/2019) superar o modelo *nec delicta maneant impunita*, ou seja, de que nenhum crime deve ficar impune.

Porém, com uma maior orientação de intervenção mínima do sistema penal, trazendo o princípio da oportunidade e, assim, fundamentam a adoção de acordos de não persecução penal (dentro do sistema acusatório) antes da Lei nº 13.964/19 (Pacote Anticrime).

A instrumentalização do Pacote Anticrime foi disciplinada administrativamente pela Resolução nº 181/17, alterada pela Resolução nº 183/18, ambas do CNMP no sentido de estabelecer o ANPP. O ANPP segue os requisitos previstos no art. 28-A, *caput*, do Código de Processo Penal, sendo eles: a confissão formal do investigado; não ser o fato apto de arquivamento da investigação; a pena mínima da infração penal deve ser inferior a 4 (quatro) anos; a infração penal tem que ser praticada sem violência ou grave ameaça; e ser o acordo necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do delito.

Com efeito, para Fábio Roque Araújo e Klaus Negri Costa (2020, p. 163), a natureza jurídica do ANPP é de ser um instrumento da política criminal, tendo o Ministério Público a prerrogativa de analisar o caso em concreto e decidir se apenas o acordo é capaz de reprovar e prevenir a infração praticada.

## **2.1 Histórico e comparação entre os sistemas penais no mundo na identificação da ANPP**

Enfatiza-se que os sistemas jurídicos baseados nos costumes e na lei positivada, possuem peculiaridades e merecem destaque, são conhecidos como *common law* e *civil law*.

A Inglaterra, por exemplo, país que adota o sistema *common law*, opta pela justiça negociativa e a chama de *plea of guilty*, em que parte da negociação acontece de forma extraprocessual entre acusação e defesa. No entanto, no Brasil, se comparado ao sistema inglês, para o ANPP é necessária a declaração de culpa e, em contrapartida, ele recebe uma concessão, que pode ser a redução da pena imposta. Com isso, verifica-se que a justiça consensual, mesmo sendo bastante utilizada nos tribunais, recaem ainda diversas resistências a este sistema de controle social, todavia tal instrumento é baseado na origem local, democrática da lei e popular, isto é, opera-se a Lei no sistema da *common law*.

Os Estados Unidos da América (EUA), por sua vez, que adota o sistema jurídico *common law*, utiliza a justiça penal negociativa e a chama de *plea bargaining*. Para a utilização do acordo é necessária a admissão de culpa e permite-se a negociação acerca da pena, do tipo penal, da forma de execução, dentre outros aspectos. A negociação é aplicável a qualquer espécie de infração e pode ser feita diretamente com o Ministério Público, sem orientações de um juiz. A sua aplicação é frequente e muito questionada, especialmente em razão do grande encarceramento existente nos EUA atualmente (BERTI, 2019, p. 196).

Em contrapartida ao que acontece na Inglaterra e nos Estado Unidos, a França adota o sistema *civil law*, semelhante ao sistema no Brasil, em que todos os fatos processuais devem ser documentados, para posterior julgamento. Na França, o representante do Ministério Público tem a prerrogativa de utilizar o processo penal ou sugerir medidas alternativas.

Destarte, o que se percebe é a evolução da justiça negocial no Brasil, a fim de adequar-se aos sistemas já utilizados em outros países. Esse estilo de justiça foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro sob uma nova forma de aplicação da Delação Premiada,

após a promulgação da Lei nº 12.850/13 (Lei de Organizações Criminosas). A implantação dessa modalidade trouxe inúmeras implicações para o sistema processual penal brasileiro, que adota o *civil law*, em tese, acusatório.

Entretanto, antes da implantação do modelo *plea bargaining* americano, por meio do Pacote Anticrime, a sua primeira introdução no âmbito nacional ocorreu administrativamente, com art. 18 da Resolução nº 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), que tratou da instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público (BERTI, 2019, p. 196), e segundo a redação original do art. 18 da Resolução nº 181/2017:

Art. 18. Nos delitos cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, não sendo o caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor ao investigado acordo de não persecução penal, desde que este confesse formal e detalhadamente a prática do delito e indique eventuais provas de seu cometimento, além de cumprir os seguintes requisitos, de forma cumulativa ou não [...].

Portanto, após a publicação dessa resolução, o Acordo de Não Persecução Penal passou a existir no ordenamento jurídico brasileiro.

## **2.2 O Acordo de Não Persecução na Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime): paradigma essencial de análise**

O acordo de não persecução penal foi previsto, inicialmente, na Resolução 181/2017<sup>2</sup> do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), sendo posteriormente modificada para a Resolução nº 183/2018<sup>3</sup>. Porém, a redação original da Resolução nº 181/2017 foi objeto de duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, uma pela Associação dos Magistrados brasileiros (ADI 5.790<sup>4</sup>) e outra pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados (ADI 5.793<sup>5</sup>), em razão de não haver previsto a necessidade de homologação de um juiz.

O instituto trata-se uma ferramenta de avanço da justiça consensual como solução dos problemas criminais no Brasil. É por meio do ANPP, que o Ministério Público, fiscal da lei, tem a possibilidade de buscar coibir, sem o *sursis processual*, a prática de delitos em que a pena mínima do fato delituoso for inferior a 4 (quatro) anos e o crime não for cometido com

2 Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-181-1.pdf>. Acesso em: 07 fev. 2023.

3 <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-183.pdf>. Acesso em: 07 fev. 2023.

4 <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=725187187&prcI>. Acesso em: 07 fev. 2023. Acesso em: 07 fev. 2023.

5 <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5288159>

violência ou grave ameaça. Nesse ponto, é importante destacar que no ANPP não há que se falar em pena ou qualquer fase da dosimetria da pena de uma sentença penal condenatória.

Desse modo, cabe mencionar, novamente, o pensamento de Marcio Guedes Berti (2019, p. 195) acerca disso:

Registre-se ainda que chega ser absurda a ideia de que um acordo onde se pretende evitar o processo possa estabelecer pena, condenação; ora, desde sempre se sabe que não há pena sem processo (*nulla poena sine iudicio*). 558 | Revista da Defensoria Pública RS Ademais, instala-se um paradoxo, afinal, se o acordo é para evitar o processo, como pode estabelecer uma pena (condenação)?

Com a entrada em vigor do ANPP, por meio da Lei nº 13.964/2019, conhecida como Pacote Anticrime, esse instituto passou a ser cada vez mais utilizado pelo Ministério Público, solicitado pelo indiciado e ordenado pelos tribunais superiores.

O instituto não deve ser tratado como matéria de Direito Penal ou de Direito Processual Penal, privativas da União, mas sim como matéria de política criminal, já que apresenta alternativa ao modo como se era resolvido, quase que exclusivamente, a prática de infrações penais no país.

Verifica-se que, junto ao instituto da transação penal da Lei nº 9.099/2015, o acordo de não persecução penal veio para ajudar a diminuir os grandes números de processos penais existentes, com o propósito de permitir que o ministério público possa dedicar-se a causas graves, delitos que de fato merecem mais atenção do órgão acusador. Nesse sentido, o ANPP busca tornar o sistema penal mais célere e efetivo.

Em se tratando da aplicação do ANPP, nos casos previstos na Lei nº 11.343/06, Lei de Drogas, o que se observa é a aplicação a critério do representante do Ministério Público, em razão da pena mínima para o tráfico de drogas ser de 5 (cinco) anos, quando há a redução do § 4º, do art. 33, poderia ficar entre os 4 (anos) anos, caracterizando o tráfico privilegiado e essa modalidade deixar de ser crime hediondo, em que não caberia no ANPP.

### **2.3 Adequação ao direito processual penal brasileiro**

O acordo de não persecução penal foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro e buscou agilizar o processo penal, permitindo uma solução consensual de certos casos sem a necessidade de um processo judicial completo.

O ANPP se adequa ao processo penal brasileiro ao permitir que o Ministério Público, em determinadas situações, possa deixar de oferecer a denúncia em troca do cumprimento de certas condições pelo investigado, como o pagamento de multa, a prestação de serviços à comunidade, entre outras.

De tal forma, o ANPP contribui para a celeridade do processo penal, ao evitar a sobrecarga do judiciário com processos, e para a redução da superlotação do sistema carcerário. Além disso, pode representar uma solução mais justa e adequada e em alguns casos, especialmente quando a pena imposta pelo acordo é proporcional ao delito cometido.

Cabe destacar que o ANPP deve ser celebrado de forma intencional pelo acusado e estar em cumprimento com as garantias constitucionais e processuais previstas no ordenamento jurídico brasileiro.

## **2.4 Constitucionalidade da confissão**

Conforme se verifica o *caput* do art. 28-A do CPP, dentre as condições para celebração do acordo de não persecução penal, o investigado, acompanhado de um defensor, deve confessar formal e circunstancialmente perante o Ministério Público a prática da infração penal para poder ser celebrado o ANPP, tópico este que trouxe divergências doutrinárias e jurisprudenciais.

Sobre isso, Rodrigo Leite Ferreira Cabral (2021, p. 136) entende que:

Diante disso, é possível concluir que o estabelecimento, pelo art. 28-A do Código de Processo Penal, da confissão como requisito para a celebração do acordo de não persecução penal não parece violar o direito de ficar calado, mesmo porque a decisão de confessar decorre de uma opção legítima e importante para a defesa do investigado, além de ser necessariamente orientada por defensor.

Dessa forma, o instituto da confissão não constitui uma ilegalidade processual, uma vez que, esta não foi obtida de modo forçado ou ilegítimo, sem seguir os princípios constitucionais.

De fato, no ANPP, o indiciado abdica do direito ao silêncio, visando evitar o andamento da ação penal. Com efeito, o Estado, na figura do Ministério Público, não pode obrigar o indiciado a produzir provas contra si mesmo, mas, a Lei Maior e o CPP não proíbem que o próprio investigado de forma livre, não utilize seus direitos garantidos, sobretudo, se a vantagem for benéfica a ele, com a finalidade de evitar a ação penal.

Nesse sentido, por confissão formal o legislador se referiu à forma em que a confissão será realizada, provavelmente o objetivo era coibir a confissão oral sem registros, e por confissão circunstancial entende-se que a finalidade era fazer constar detalhes suficientes para que se possa aferir judicialmente sua consistência e verossimilhança.

Em análise a esse requisito, em se tratando de confissão durante o inquérito policial, em recente julgamento do Supremo Tribunal Federal, no RHC 202276 / SP<sup>6</sup>, de 26/01/2023, o Ministro Edson Fachin, concedeu *habeas corpus* e afastou a exigência da confissão formal durante o inquérito policial imposta pelas instâncias anteriores e determinou a retroatividade do ANPP. Segundo o ministro, o acordo de não persecução penal não pode deixar de ser oferecido somente em razão da ausência de confissão na fase inquisitorial.

Ante ao exposto, podemos concluir que o ANPP busca de maneiras objetivas ser mais eficaz na aplicação da norma jurídica, pois, a confissão, não pretende, simplesmente, atribuir culpa ao indiciado, consiste em ser um negócio jurídico extrajudicial, com medidas alternativas, uma vez que, o ordenamento jurídico brasileiro necessita de uma justiça negocial mais eficaz e restaurativa, como maneira de garantir a ordem pública, alterando a forma de punição estatal.

---

6 RHC 202276 / SP: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho1373051/false>. Acesso em:

### **3 O ENCARCERAMENTO DE INFRATORES ANTE A APLICAÇÃO DA LEI Nº11.343/2006**

Muitos brasileiros são processados diariamente por tráfico de drogas após serem flagrados com pequenas quantidades de drogas ilícitas, pois o crime de tráfico, no Brasil, é circunstanciado mais pela conjuntura da prisão do que pela quantidade de entorpecentes apreendidos.

No ano de 2006, o Congresso Nacional aprovou a atual Lei de Drogas, que enrijeceu as penas para os delinquentes (mínima de 5 anos de prisão) e retirou as punições dos usuários. A antiga lei de drogas, Lei nº 6.363/1976, tinha uma abordagem mais repressiva em relação ao consumo e ao tráfico de entorpecentes, prevendo penas como a prisão para os usuários.

Já a nova lei de drogas adotou uma abordagem voltada para a saúde pública, buscando diferenciar as condutas relacionadas às drogas e tratando de formas distintas usuários e traficantes, e as principais mudanças na lei foram os critérios para diferenciar usuários de traficantes; medidas alternativas da prisão para usuários e pequenos traficantes; possibilidade de redução de pena para os acusados que colaborem; previsão de penas mais brandas para o tráfico de entorpecentes de menor potencial ofensivo; criação de programas de prevenção, tratamento e reintegração social de usuários de drogas, entre outros.

Apesar das mudanças da nova lei de entorpecentes, o Brasil ainda enfrenta desafios em relação ao consumo, ao tráfico de drogas e a política de combate à drogas continua sendo objeto de debates por diversos setores da sociedade.

A referida legislação traz em seu texto dezoito verbos em seu art. 33, que definem o crime de tráfico, que pode ser importar, remeter, preparar, produzir, vender, expor à venda, oferecer, ministrar, entre outros.

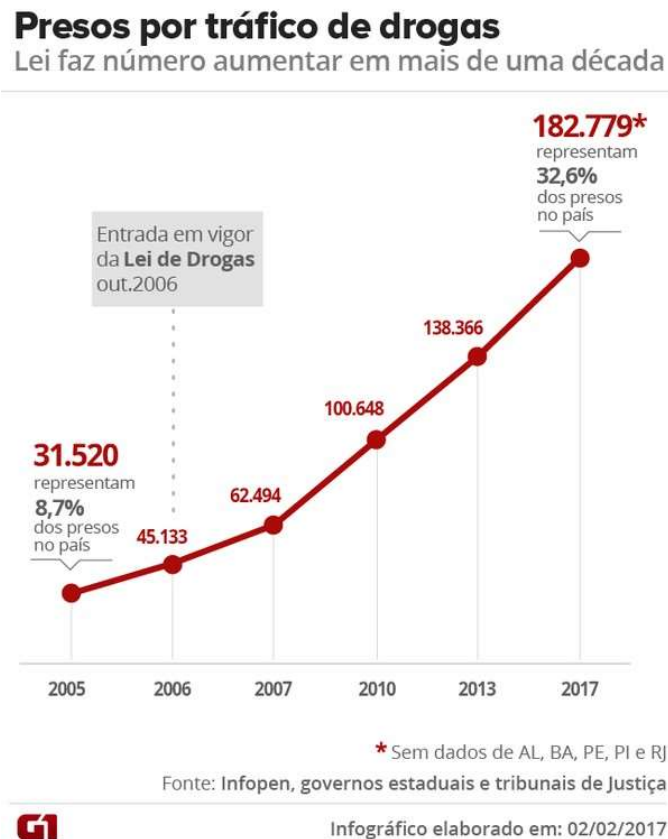
A lei não estabeleceu critérios objetivos para distinguir o tráfico de drogas de uso pessoal, como a quantidade portada. Na prática, esse óbice faz com que a principal prova para condenar alguém por tráfico de entorpecentes seja o testemunho dos agentes que participaram do flagrante.

Não existem parâmetros oficiais sobre a quantidade média de drogas ilícitas, utilizados pela justiça brasileira para condenações por tráfico de entorpecentes.

Neste sentido, conforme o último relatório da Secretaria de Sistemas de Políticas Penais (SISDEPEN)<sup>7</sup>, de junho de 2022, no Brasil existiam 215.466 detentos que estavam no sistema prisional por infringir algum dos artigos previstos na lei de entorpecentes.

A seguir, a figura 1 demonstra o crescimento de casos de prisões por tráfico de drogas no Brasil.

Figura 1 – Crescimento de presos por tráfico de drogas



Fonte: G1 (2017)

No Estado do Ceará<sup>8</sup>, existiam 14.157 presos enquadrados na Lei de Drogas, o que corresponde a cerca de 37,36% do total de presos do estado. Um número bastante elevado, tendo em consideração que muitos são usuários ou estavam na posse de ínfima quantidade de entorpecentes.

<sup>7</sup><https://www.gov.br/depen/pt-br/servicos/sisdepen/relatorios-e-manuais/relatorios/relatorios-analiticos/br/brasil-junho-2022.pdf>.

<sup>8</sup><https://www.gov.br/depen/pt-br/servicos/sisdepen/relatorios-e-manuais/relatorios/relatorios-analiticos/CE/ce-junho-2022.pdf>.

No âmbito federal, em último relatório do SISDEPEN<sup>9</sup>, de junho de 2022, o Brasil tinha, dentro do seu sistema penitenciário nacional, 42 presos por tráfico internacional de entorpecentes, o que correspondia a 2,07% do total dos presos por tráfico internacional de drogas, levando em consideração que muitos retornam para os seus países de origem.

Em se tratando da aplicação do ANPP no âmbito de tráfico internacional de drogas, as jurisprudências entendem que é cabível sua aplicação, desde que o acusado faça jus ao tráfico privilegiado.

No recurso de RHC 209955, de 10/01/2022, o Ministério Público Federal, em um parecer encaminhado ao STF, defendeu que o ANPP não pode ser aplicado após a condenação, “devendo ser estabelecido o ato de recebimento da denúncia como marco limitador da sua viabilidade”.

A manifestação foi em recurso que buscava a retroatividade penal benéfica, por entender que o acordo deve ser viabilizado mesmo depois de recebida a denúncia, após a sentença, em fase recursal, e até mesmo depois do trânsito em julgado.

Para o Procurador Federal que assina o parecer, a finalidade do acordo é evitar o início da persecução penal e não se justifica sua composição depois de recebida a denúncia. Ele explica que tanto da Constituição Federal quanto o Código Penal preveem a possibilidade da retroatividade penal benéfica em casos de leis penais materiais. No entanto, o STF entende que o artigo 28-A do CPP evidencia que a possibilidade de sua composição, se esgota na fase anterior ao recebimento da denúncia.

Em contrapartida, em fevereiro de 2022, o STF já decidiu pelo encaminhamento à Câmara de Revisão do Ministério Público Federal de um caso envolvendo tráfico internacional de drogas, em que houve a aplicação da minorante do tráfico “privilegiado”, em razão de que um dos argumentos utilizados, nas alegações finais do Ministério Público Federal, o órgão manifestou-se favoravelmente ao reconhecimento do tráfico privilegiado:

Habeas corpus. 2. Consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário impor ao Ministério Público obrigação de ofertar acordo em âmbito penal. 3. Se o investigado assim o requerer, o Juízo deverá remeter o caso ao órgão superior do Ministério Público, quando houver recusa por parte do representante no primeiro grau em propor o acordo de não persecução penal, salvo manifesta inadmissibilidade. Interpretação do art. 28-A, § 14, CPP a partir do sistema acusatório e da lógica negocial no processo penal. 4. No caso concreto, em alegações finais, o MP posicionou-se favoravelmente à aplicação do redutor de tráfico privilegiado. Assim, alterou-se o quadro fático, tornando-se potencialmente cabível o instituto negocial. 5. Ordem parcialmente concedida para determinar sejam

---

<sup>9</sup><https://www.gov.br/depen/pt-br/servicos/sisdepen/relatorios-e-manuais/relatorios/relatorios-analiticos/SPF/spf-junho-2022.pdf>

os autos remetidos à Câmara de Revisão do Ministério Público Federal, a fim de que aprecie o ato do procurador da República que negou à paciente a oferta de acordo de não persecução penal. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal [Segunda Turma]. HC 194677, Relator: Min. Gilmar Mendes. Julgado em 11.5.2021, Processo Eletrônico DJe161, divulg. 12.8.2021. Public. 13 ago. 2021).

Mas, o que se presencia é uma resistência do órgão ministerial federal em realizar a proposta do ANPP em casos que envolvem o tráfico internacional de entorpecentes, e nesse diapasão, há julgados da 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF a respeito das circunstâncias do delito de tráfico de drogas e da possível dosimetria da pena, a fim de verificar se a pena atenderia ao requisito objetivo do art. 28-A, isto é, pena mínima inferior a quatro anos:

INCIDENTE DE ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS (LEI N. 11.343/2006, ART. 33, CAPUT, C/C ART. 40, INCISO I). RECUSA DO MPF EM OFERECER O ANPP. RECURSO DA DEFESA. APLICAÇÃO DO ART. 28-A, § 14, DO CPP. HIPÓTESE DE NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO EXIGIDO PARA CELEBRAÇÃO DO ACORDO. PENA MÍNIMA SUPERIOR A 04 ANOS. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO PENAL. 1. Incidente de acordo de não persecução penal instaurado no âmbito de ação penal em que o réu foi denunciado pela prática do crime de tráfico internacional de drogas (Lei n. 11.343/2006, art. 33 c/c art. 40, inciso I). 2. O Procurador da República oficiante deixou de oferecer o ANPP; apresentou os seguintes fundamentos: pena mínima superior a 04 anos; o acordo não é adequado, haja vista não ser necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime; o caso concreto é grave e envolve quantidade relevante de entorpecente de alto poder lesivo e de grande valor de mercado (mais de 07 quilos de cocaína). 3. Interposição de recurso pela defesa e remessa dos autos à 2ª CCR, nos termos do art. 28-A, § 14, do CPP. 4. Na presente hipótese, a denúncia classificou a conduta do réu no art. 33 c/c o art. 40, inciso I, da Lei n. 11.343/2006. A pena mínima cominada ao crime do art. 33 é de 05 anos de reclusão que, acrescida da fração mínima da causa de aumento prevista no art. 40, inciso I (1/6 = 10 meses), totaliza 05 anos e 10 meses. Assim, considerada a classificação jurídica feita na denúncia, observa-se que a pena mínima cominada ao crime supera o limite estabelecido no art. 28-A do CPP (pena mínima inferior a 04 anos). 5. Mesmo que se aplique a causa de diminuição prevista no § 4º, do art. 33, da Lei n. 11.343/06, no presente caso, o fato de o réu ser primário e não possuir registros de antecedentes criminais não justifica, por si só, a aplicação da referida causa de diminuição em seu patamar máximo, sendo necessário analisar as demais circunstâncias do crime. 6. Segundo consta, o réu foi preso em flagrante delito, em 04 de março de 2021, nas dependências do Aeroporto Internacional de São Paulo, em Guarulhos, quando estava prestes a embarcar no voo ET 507, da Companhia Ethiopian Airlines, com destino final a Addis Ababa/ Etiópia e escala em Conakry/Guiné, transportando, para fins de comércio ou entrega, de qualquer forma, a consumo próprio ou a terceiros, 7.960g de massa líquida de cocaína, substância entorpecente que determina dependência física e/ou psíquica, sem autorização legal ou regulamentar. 7. Conforme entendimento do STJ, “a modulação, na terceira fase dosimétrica, da causa especial de diminuição de pena do tráfico privilegiado, prevista no § 4º, do art. 33, da Lei n. 11.343/06, no patamar mínimo de 1/6 (um sexto), encontra-se devidamente justificada, quando o agente, conquanto primário, sem antecedentes criminais e sem comprovado envolvimento, estável e permanente, com organização criminosa, exerce - na qualidade de ‘mula’ por esta recrutado - a traficância transnacional” (AgRg no AREsp 1395427/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 27.8.2019, DJe 10 set. 2019). 8. Logo, considerando as

circunstâncias do caso e o entendimento jurisprudencial acima invocado, a pena mínima do crime imputado ao réu é superior a 04 anos. Precedentes congêneres da 2ª CCR: 1.00.000.012197/2021-15, Sessão de Revisão n. 815, de 15.7.2021; 1.00.000.005928/2021-68, Sessão de Revisão n. 804, de 12.4.2021; 5001594-17.2020.4.03.6119-ANP, Sessão de Revisão n. 772, de 4.6.2020; e 5009813-53.2019.4.03.6119-APN, Sessão de Revisão n. 770, de 25.5.2020, todos à unanimidade. 9. Inviabilidade de oferecimento do acordo de não persecução penal. 10. Prosseguimento da ação penal. SESSÃO: 837ª Sessão Revisão-ordinária - 7.2.2022 DELIBERAÇÃO: Em sessão realizada nesta data, o colegiado, à unanimidade, deliberou pela inviabilidade de oferta do acordo de não persecução penal, nos termos do voto do(a) relator(a).

(BRASIL. Ministério Público Federal. 2ª Câmara de Coordenação e Revisão - Criminal. PA - OUT - 1.00.000.019699/2021-69 – Eletrônico. Relatora: Luiza Cristina Fonseca Frischeisen. 837ª Sessão Revisão-ordinária, Brasília, DF, julgada em 7.2.2022).

JUÍZO DA 2ª VARA FEDERAL DE GUARULHOS/SP PROCURADORA OFICIANTE: CRISTINA NASCIMENTO DE MELO. RELATORA: LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN. RÉU PRESO. INCIDENTE DE ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS (LEI 11.343/2006, ART. 33 C/C ART. 40, I). RECUSA DO MPF EM OFERECER O ANPP. RECURSO DA DEFESA. APLICAÇÃO DO ART. 28-A, § 14, DO CPP. HIPÓTESE DE NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO EXIGIDO PARA CELEBRAÇÃO DO ACORDO. PENA MÍNIMA SUPERIOR A 4 (QUATRO) ANOS. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO PENAL. 1. Incidente de acordo de não persecução penal instaurado no âmbito de ação penal proposta em desfavor de denunciada “O.O.” pela prática do crime de tráfico internacional de drogas (art. 33, “caput”, c.c. art. 40, I, da Lei 11.343/2006). 2. A Procuradora da República deixou de oferecer o acordo, consignando que não é cabível ANPP no crime em questão, por considerar que o instrumento não é suficiente para a reprovação e prevenção do delito. Além disso, o crime praticado possui pena mínima superior a 4 anos, havendo elementos probatórios indicando conduta reiterada ou profissional no transporte de drogas, associada à prestação de serviços à organização criminosa voltada ao tráfico internacional. 3. O Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP recebeu a denúncia oferecida pelo MPF, entendendo que a recusa no oferecimento do ANPP está fundada no desatendimento de requisitos objetivos. 4. Interposição de recurso pela defesa e remessa dos autos à 2ª CCR, com fundamento no art. 28-A, § 14, do CPP. Em síntese, o Defensor assevera que deverá ser aplicada à ré a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, em seu patamar máximo (2/3), o que implicaria em uma pena mínima inferior a 4 anos. 5. O § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06 dispõe que as penas do crime de tráfico de drogas poderão ser reduzidas de 1/6 a 2/3, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. 6. Contudo, o fato da ré ser primária e não possuir registros de antecedentes criminais não justifica, por si só, a aplicação da causa de diminuição pretendida em seu patamar máximo, sendo necessário analisar as demais circunstâncias do crime. 7. Segundo consta dos autos, a ré foi presa em flagrante delito no dia 21 de outubro de 2021 ao tentar embarcar em voo com destino final em Conakry/Guiné perfazendo escala em Addis Ababa/Etiópia, transportando 8.918 g de cocaína. Ademais, como ressaltado pela Procuradora oficiante, “há elementos probatórios indicando conduta reiterada ou profissional no transporte de drogas (movimentos migratórios), denotando a prestação de serviços à organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas”. Na decisão de recebimento da denúncia, o Magistrado destaca a existência de viagens anteriores inexplicadas e incompatíveis com a condição econômica da investigada. 8. Conforme entendimento do STJ, “a modulação, na terceira fase dosimétrica, da causa especial de diminuição de pena do tráfico privilegiado, prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, no patamar mínimo de 1/6 (um sexto), encontra-se devidamente justificada, quando o agente, conquanto primário, sem antecedentes criminais e sem comprovado

envolvimento, estável e permanente, com organização criminosa, exerce – na qualidade de ‘mula’ por esta recrutado – a traficância transnacional” (AgRg no AREsp 1395427/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 10 set. 2019). 9. Inaplicabilidade do instituto do acordo de não persecução penal, tendo em vista que a pena mínima do crime imputado ao réu na denúncia é superior a 4 (quatro) anos, em razão das circunstâncias do caso concreto. Hipótese de não preenchimento de requisito previsto no art. 28-A do CPP. 10. Precedentes congêneres da 2ª CCR: JF-GRU-5001540-17.2021. 4.03.6119-APN, 808ª Sessão de Revisão, de 12.5.2021; JF/SP-0010739- 98.2017.4.03.6181-APORD, 803ª Sessão de Revisão, de 22.3.2021; 5001594-17.2020.4.03.6119-ANP, 772ª Sessão de Revisão, de 4.6.2020; 5009813-53.2019.4.03.6119-APN, 770ª Sessão de Revisão, de 25.5.2020, todos unânimes. 11. Prosseguimento da ação penal. (BRASIL. Ministério Público Federal. 2ª Câmara de Coordenação e Revisão - Criminal. Procedimento JF-GRU5009177-19.2021.4.03.6119-APORD. Voto n. 669/2022. Relatora: Luiza Cristina Fonseca Frischeisen. Brasília, DF, julgado em 10.2.2022).

Diante disso os julgados apresentados trazem em evidência que o ANPP em sede de delito de tráfico internacional de drogas apenas se amolda aos requisitos do art. 28-A do CPP, quando a pena se enquadrar na modalidade de tráfico privilegiado.

Nesse sentido, a legislação relativa ao ANPP permite diferentes interpretações e em se tratando do tráfico internacional de entorpecentes, a gravidade do crime não deve ser analisada de maneira genérica como impedimento à oferta do ANPP, as circunstâncias do crime, como os antecedentes do investigado precisam ser considerados, assim como vem sendo feito pela a 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF quando das decisões nos incidentes de acordo de não persecução penal.

Nesse contexto, segundo levantamento do Ministério Público Federal<sup>10</sup>, de 2021 a 2022, já foram realizados mais de 21 mil acordos de não persecução penal, para diversos delitos, não só para o tráfico de drogas.

Figura 2 - Acordos de Não Persecução Penal propostos pelo MPF (2021).



<sup>10</sup>Disponível em: [https://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/publicacoes/apresentacoes/apresentacao\\_anpp\\_webinario-zoom\\_lcff.pdf](https://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/publicacoes/apresentacoes/apresentacao_anpp_webinario-zoom_lcff.pdf). Acesso: 19 mar. 2023.

Fonte: Sistema Único do MPF (2021).

Ante ao exposto, resta evidente que o ANPP é cabível, também, aos casos de tráfico internacional de drogas e que esse instituto tem demonstrado maior eficácia em desafogar o sistema penitenciário brasileiro.

## **4 APLICAÇÃO DO ANPP NA LEI DE DROGAS: UM ESTUDO A PARTIR DAS JURISPRUDÊNCIAS DOS TRIBUNAIS BRASILEIROS**

Analisando o que já foi exposto acerca dos critérios do ANPP, verifica-se pela possibilidade de sua aplicação quando o acusado é flagrado com pequena quantidade de drogas destinada ao seu consumo pessoal ou em situações em que a quantidade apreendida é insuficiente para configurar o tráfico.

Entretanto, existem divergências jurisprudências acerca do momento de sua aplicação na lei de entorpecentes. Conforme a leitura do art. 28-A do CPP entende-se que a aplicação do ANPP deverá ser antes do oferecimento da denúncia, o que foi reforçado pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ)<sup>11</sup>:

(...) da simples leitura do art. 28-A do CPP, se verifica a ausência dos requisitos para a sua aplicação, porquanto o embargante, em momento algum, confessou formal e circunstancialmente a prática de infração penal, pressuposto básico para a possibilidade de oferecimento de acordo de não persecução penal, instituto criado para ser proposto, caso o Ministério Público assim o entender, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, na fase de investigação criminal ou até o recebimento da denúncia e não, como presente, em que há condenação confirmada por Tribunal de segundo grau” (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 1.681.153/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j.8.9.2020, DJe 14.9.2020).

Em contrapartida, a 6ª Turma decidiu que era possível a aplicação do ANPP a processos em andamento até o trânsito em julgado<sup>12</sup>. Ademais, esse entendimento vigorou até a mesma turma revisá-lo e passar a entender, também, que a sua aplicação deveria ser até o recebimento da denúncia<sup>13</sup>.

---

11EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 1.681.153/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 8.9.2020, DJe 14.9.2020.

12AgRg no HC 575.395/RN, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, j. 8.9.2020, DJe 14.9.2020.

13AgRg no HC 628.647/SC, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Redatora do acórdão Min, Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 7.6.2021.

No contexto da sua retroatividade, no HC 607.003<sup>14</sup> do STJ, o ministro Reynaldo Soares da Fonseca entendeu que o ANPP só seria cabível aos processos gerados após o pacote Anticrime.

EMENTA - HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. VIA INADEQUADA. NÃO CONHECIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DO ART. 28-A DO CPP. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP). DENÚNCIA JÁ RECEBIDA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA 5ª TURMA E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e este Superior Tribunal de Justiça, por sua Terceira Seção, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. 2. A Lei n. 13.964/2019 (comumente denominada como “Pacote Anticrime”), ao criar o art. 28-A do Código de Processo Penal, estabeleceu a previsão no ordenamento jurídico pátrio do instituto do acordo de não persecução penal (ANPP). 3. O acordo de não persecução penal (ANPP) aplica-se a fatos ocorridos antes da Lei nº 13.964/2019, desde que não recebida a denúncia. (HC-191.464/STF, 1ª TURMA, Rel. Ministro GILMAR MENDES, DJe de 12/11/2020). No mesmo sentido: (EDcl no AgRg no AgRg no AREsp 1635787/SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, DJe 13/8/2020 e Petição no AREsp 1.668.089/SP, da Relator Ministro FELIX FISCHER, DJe de 29/6/2020). 4. No caso dos autos, a discussão acerca da aplicação do acordo de não persecução penal (art. 28-A do CPP) só ocorreu em sede de apelação criminal e no momento do recebimento da denúncia não estava em vigência a Lei nº 13.964/2019, o que impede a incidência do instituto. 5. Habeas corpus não conhecido.

Esse entendimento fez com que o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do HC nº 191.464 AgR<sup>15</sup>, entendesse que o ANPP só caberia até o recebimento da denúncia, aos processos em andamento antes do pacote anticrime.

No julgado da petição no AREsp 1.668.089<sup>16</sup>, o ministro Félix Fischer, do STJ, mencionou que no Enunciado nº 20 do Conselho Nacional dos Procuradores-Gerais, tratou acerca da temática da retroatividade e que ficou decidido que o artigo 28-A do Código de

<sup>14</sup><https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?seq=2006671&tipo=0&nreg=202002103399&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20201127&formato=PDF&salvar=false>

<sup>15</sup><https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754484857>

<sup>16</sup>[https://processo.stj.jus.br/processo/di/documento/mediado/?tipo\\_documento=documento&componente=MON&sequencial=111670760&tipo\\_documento=documento&num\\_registro=202000417878&data=20200629&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/di/documento/mediado/?tipo_documento=documento&componente=MON&sequencial=111670760&tipo_documento=documento&num_registro=202000417878&data=20200629&formato=PDF)

Processo Penal só retroagiria para fatos ocorridos antes do pacote anticrime, desde que a denúncia não houvesse sido recebida.

[...] resta claro que se mostra incompatível com o propósito do instituto do acordo de não persecução penal (ANPP) a aplicação desse benefício quando já recebida a denúncia e mais ainda quando já encerrada a prestação jurisdicional na instância ordinária, com a condenação do acusado, sendo esse exatamente o caso dos autos, em Realmente, no caso dos autos, a denúncia foi recebida 14.11.2014 (fls. 114/115 e-STJ), portanto, muito antes do início da vigência da Lei nº 13.964/2019, com sentença condenatória publicada em 28.11.2017 (fls. 298 e- STJ) e acórdão confirmatório publicado em 10.10.2019 (fls. 373 e-STJ). A propósito, a título de reforçar o entendimento acima exposto, vale dizer que o Conselho Nacional dos Procuradores- Gerais, por meio de uma Comissão Especial – GNCCRIM, formulou vários enunciados interpretativos da Lei Anticrime (Lei nº 13.964/2019), dos quais o Enunciado nº 20 trata da retroatividade do artigo 28-A da referida Lei, nos seguintes termos: “Cabe acordo de não persecução penal para fatos ocorridos antes da vigência da Lei nº 13.964/2019, desde que não recebida a denúncia.” (grifamos). Assim é que, sob todos os vieses analisados, vê-se que não há como ser acolhido o pedido de sobrestamento e remessa dos autos ao Juízo de primeiro grau para a análise da possibilidade de acordo de não persecução penal – ANPP, na forma da Lei nº 13.964/19, no caso, uma vez que o feito já se encontra em fase recursal, com condenação do ora requerente pelos crimes de dano, lesão corporal e desacato." (fls. 531-536, grifos no original).

Acerca de sua aplicação no âmbito na Lei nº 11.343/2006, a 5ª Turma do STJ se restringiu a decidir que não cabe o oferecimento de ANPP nos casos de tráfico ilícito de entorpecentes, em razão do não preenchimento de um dos requisitos objetivos do art. 28-A, caput, do CPP.

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. ART. 28-A DO CPP. AUSÊNCIA REQUISITO OBJETIVO. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REAVALIAÇÃO. PRAZO DE 90 DIAS. NÃO COMPROVAÇÃO DE ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. É incabível o oferecimento de acordo de não persecução penal pelo Ministério Público nos casos de tráfico ilícito de entorpecentes – cuja pena mínima é superior a 4 anos –, em razão do não preenchimento de um dos requisitos objetivos do art. 28-A, caput, do CPP. 2. É inviável a análise acerca do reconhecimento do tráfico privilegiado e da quantidade de pena a ser eventualmente fixada em sentença condenatória, pois não é permitido, na estreita via do writ, juízo de valor antecipado sobre a condenação final. 3. A prisão preventiva é cabível mediante decisão fundamentada em dados concretos quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da medida extrema, nos termos dos arts. 312, 313 e 315 do Código de Processo Penal. 4. São fundamentos idôneos para a decretação da segregação cautelar no caso de tráfico ilícito de entorpecentes a quantidade, a variedade ou a natureza das drogas apreendidas. 5. A revisão de ofício da necessidade de manutenção da prisão cautelar a cada 90 dias (art. 316, parágrafo único, do CPP) cabe tão somente ao órgão prolator da decisão, ou seja, ao juiz ou tribunal que decretou a custódia preventiva. 6. Agravo regimental desprovido. (AgRg no RHC 145.629/MG, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUINTA TURMA, julgado em 03/08/2021, DJe 06/08/2021).

De tal forma, resta evidente que o ANPP é cabível aos casos de tráfico privilegiado, previsto no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas:

EMENTA: PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. TRÁFICO DE DROGAS. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO FUNDAMENTADA DO MINISTÉRIO PÚBLICO QUANTO AO NÃO OFERECIMENTO DO ANPP. PRESENTES OS REQUISITOS DO ART. 28- A DO CPP. RECURSO IMPROVIDO. 1. Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público, contra a decisão de págs. 48/51, prolatada pelo juiz da 2ª Vara de Delitos de Tráfico de Drogas da Comarca de Fortaleza-CE, que decidiu pela rejeição da peça delatória, em razão da ausência de manifestação fundamentada do Ministério Público quanto ao não oferecimento do Acordo de Não Persecução Penal, baseado no artigo 395, II do CPP. 2. O magistrado singular rejeitou a denúncia, pois de acordo com os fatos narrados, o fato de o réu ser primário, possuir bons antecedentes e não integrar organização criminosa, ocasionaria o direito dele ter uma manifestação acerca do cabimento ou não do ANPP e eventualmente recorrer, já que há probabilidade da incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º da Lei de Drogas, visto que na fase inicial em que o processo se encontrava não havia nenhuma circunstância que demonstrasse ser completamente incabível tal minorante. 3. Registro, aqui, que a rejeição da peça não se deu porque o órgão acusatório não propôs o referido acordo, mas sim porque não houve qualquer manifestação acerca do mesmo. 4. O juiz de piso justificou que a atitude do parquet vai de encontro com a regulamentação prevista no Ato Normativo n.º 145/2020, que estabelece a necessidade da fundamentação pelo Ministério Público quando decidir pelo não oferecimento do ANPP, sendo, portanto, motivo válido para a rejeição da denúncia, nos termos do art. 395, II, do CPP. 5. O Ministério Público alegou em suas razões recursais que o paciente não se enquadrava nos requisitos do art. 28-A do CPP, pois o crime pelo qual foi denunciado tem pena mínima de 5 (cinco) anos, enquanto que o artigo prevê como elemento essencial o crime pelo qual a pessoa estiver sendo acusada ter pena mínima inferior a 4 (quatro) anos. 6. Além disso, aduz que o acordo só se torna possível nos casos de tráfico de drogas, se for reconhecido a causa de diminuição específica presente no art. 33, § 4º da Lei de Drogas, o qual exige o preenchimento cumulativo de quatro requisitos, quais são, primariedade, bons antecedentes, ausência de dedicação à atividade criminosa e não fazer parte de organização criminosa, pois só assim a pena mínima estaria dentro dos limites permitidos pelo art. 28-A, caput, do Código de Processo Penal. Neste sentido, interpretou que o acusado não teria a causa de diminuição prevista no § 4º, do art. 33 do CPP, pois se dedica a atividade criminosa já que está respondendo por uma ação penal de tráfico de drogas. 7. Ocorre que ao contrário do que consta nas razões recursais, conclui-se que da narrativa dos fatos que há a possibilidade (e não a certeza) de configuração do tráfico privilegiado, tendo em vista que o acusado é primário e não registra antecedentes criminais, a quantidade e a natureza da droga não indicam maior reprovabilidade e o parquet afirmou o não cabimento da causa de diminuição de pena e, em consequência, do acordo de não persecução penal, apenas em sede de razões recursais, de maneira que é justamente esse o cerne da questão, o fato de inexistir tal motivação na peça acusatória. 8. Nesse caso, não havendo elemento incontestado na denúncia que leve à conclusão da absoluta impossibilidade, ao final da instrução, de aplicação da benesse do tráfico privilegiado, sobretudo pela pequena quantidade de entorpecente encontrada e por ser a primeira ação penal em que responde o recorrido, deveria o ministério público ter apresentado motivação para a não propositura do acordo de não persecução penal, a fim de que possa o acusado se valer do direito de revisão do art. 28-A, § 14º do CPP. 9. Repita-se que não é

obrigatório o oferecimento do acordo, porém, em caso de não entender pela sua propositura, o Ministério Público deverá fundamentar a sua decisão, como consta no art. 10, caput, do Ato Normativo n.º145/2020, já mencionado e também no enunciado 12 da I Jornada de Direito e Processo Penal, que traz a seguinte redação: “A proposta de acordo de não persecução penal representa um poder-dever do Ministério Público, com exclusividade, desde que cumpridos os requisitos do art. 28-A do CPP, cuja recusa deve ser fundamentada, para propiciar o controle previsto no §14 do mesmo artigo.”

10. Esclareça-se ainda que não se está a defender aqui a apresentação de justificativa da não propositura em todo e qualquer crime, mas unicamente nos delitos em que, da narrativa contida na denúncia, possa se depreender a existência futura de causa de diminuição de pena que leve à sanção a patamar inferior a 4 (quatro) anos, eis que o próprio Código de Processo Penal estabelece que “para aferição da pena mínima cominada ao delito a que se refere o caput deste artigo, serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto”.

11. Neste sentido, colaciono precedente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (RESE nº 0000781-42.2021.8.26.0695) em caso similar, no qual foi consignado que “a hipótese dos autos não torna absolutamente improvável a configuração do privilégio”, de maneira que restando “evidenciada a injustificável recusa de propositura do acordo de não persecução penal, a rejeição da denúncia, pela configuração da ausência de interesse de agir era – como é – possível”.

12. Por fim, visto que não foi apresentada justificativa para a não propositura do ANPP, entendo de acordo com o magistrado a quo e mantenho a sua decisão de não recebimento da denúncia, nos termos o art. 395, II, do CPP.

13. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. Processo nº 0212693-55.2021.8.06.0001.

Portanto, resta claro que a jurisprudência brasileira vem buscando se adequar à justiça negociada e lutando por isso, pois nada mais importante do que de fato ressocializar de forma humana e adequada.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Torna-se evidente que a justiça negocial está crescendo cada vez mais no ordenamento jurídico brasileiro. Entretanto, alguns requisitos obrigatórios para sua aplicação causam críticas doutrinárias e jurisprudenciais.

Podemos perceber que a introdução do acordo de não persecução penal no ordenamento jurídico se deu, pois o sistema tradicional de punição tem-se mostrado ineficaz, uma vez que, entrando o delinquente no sistema penitenciário para cumprir sua pena, na maioria das vezes, quando este indivíduo sai de lá, além de sofrer com o preconceito da sociedade, ele é cooptado para regimento criminal que estão instaladas nas unidades prisionais, encontrando dificuldade em sair da ilegalidade.

De tal forma, a justiça negociativa estudada nessa pesquisa traz a reflexão de uma necessária mudança de paradigmas, efetivando novas maneiras de solucionar conflitos, sobretudo para os crimes de tráfico de drogas. Dessa forma, não restam dúvidas que o ANPP estudado, gera vantagens para as partes envolvidas, uma vez que, após o indiciado cumprir todas as condições impostas pelo Ministério Público, haverá extinção da punibilidade do delito imputado, e para o Estado proporcionará uma considerável desburocratização do sistema criminal.

É necessário destacar que, o instituto da confissão formal e circunstanciada do ANPP é uma disposição simplesmente processual, que não busca atribuir assunção de culpabilidade ao investigado. As condições fixadas entre as partes, não possuem natureza de pena, sendo assim, essa formalidade exigida é uma maneira de assegurar o adimplemento do ANPP, uma vez que, nenhum instrumento da tutela negocial deve ser utilizado com a finalidade de banalizar o poder judiciário, e por tais razões, não existem violações de normas e princípios.

Isto posto, os argumentos apresentados nessa dissertação, leva-nos a entender que o instituto do acordo de não persecução penal não fere o texto da Constituição Federal de 1988, sendo uma medida necessária para a celeridade processual, nos crimes de médio potencial ofensivo, e, sobretudo, nos crimes de tráfico de drogas.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE, Mauro Fonseca; BRANDALISE, Rodrigo da Silva. **Observações preliminares sobre o acordo de não persecução penal: da inconstitucionalidade à inconsistência argumentativa.** Revista da Faculdade de Direito da UFGRS, Porto Alegre, n. 37, p. 239- 262, dez. 2017. Disponível em: <<https://seer.ufgrs.br/revfacdir/article/view/77401>> Acesso em: 14 de fevereiro de 2023.

ARAÚJO, Fábio Roque; COSTA, Klaus Negri. **Processo Penal Didático.** 3ª edição. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

BERTI, Marcio Guedes. **Análise da proposta de inclusão dos artigos 28-a e 395- a no código de processo penal: pleabargain – a justiça penal negociada.** p. 195-210. Livro eletrônico: Estudos temáticos sobre o "pacote anticrime". Organizadores Lucas P. Carapiá Rios, Luiz Gabriel Batista Neves, Vinícius de Souza Assumpção. – 1.ed. – São Paulo : TirantloBlanch, 2019.

BRASIL. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988.** Congresso Nacional. Brasília-DF. 05 de outubro de 1988. Disponível em <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em 21 de janeiro de 2023.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm)> Acesso em: 01 fevereiro 2023.

BRASIL. Decreto-Lei nº 11.343, 26 de agosto de 2006. Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas – Sisnad. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm)> Acesso em 21 de janeiro de 2023.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. **Manual do acordo de não persecução penal à luz da Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime).** Salvador: JusPodivm, 2021.

CMPM. **Conselho Nacional do Ministério Público.** Brasília-DF, 7 de agosto de 2017. Disponível em: <https://www.cnpm.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-181-1.pdf> Acesso em: 12 de fevereiro de 2023.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **Mentalidade inquisitória e processo penal no Brasil: o sistema acusatório e a reforma do CPP no Brasil e na América Latina.** Organizadores: Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, Leonardo Costa de Paula, Marco Aurélio Nunes da Silveira. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote anticrime: Lei 13.964/19: Comentários às alterações no CP, CPP e LEP.** Salvador: Editora Juspodivm, 2020. p. 129-135.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. **Manual para atuação em acordo de não persecução penal (ANPP)**. Núcleo de Defesa Criminal. Porto Alegre, 2020.

FIGUEIRÊDO, Laíla. **Modelos de justiça negociada no âmbito do processo penal nos Estados Unidos da América, Inglaterra, França e Alemanha**. JUS, 2019. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/72655/modelos-de-justica-negociada-no-ambito-do-processo-penal-nos-estados-unidos-da-america-inglaterra-franca-e-alemanha>> Acesso em 11 fevereiro de 2023.

JUNIOR, Aury Lopes. **Direito Processual Penal**, 17. Ed. São Paulo: Editora Saiava Educação, 2020

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 8. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2020.

MAZLOUM, Ali; MAZLOUM, Amir. Acordo de não persecução penal é aplicável a processos em curso. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-fev-07/opiniao-acordo-nao-persecucao-penal-aplicavel-aco-es-curso> Acesso em: 20 fevereiro de 2023.

STF.**Supremo Tribunal Federal**. Brasília-DF, 01 de fevereiro de 2023, Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho1373051/false> Acesso em 12 de fevereiro de 2023.

STJ.**Superior Tribunal de Justiça**. Brasília –DF, 05 de maio de 2020. Disponível em [https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STJ/attachments/STJ\\_EDCL-ARESP\\_1681153\\_fb013.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEA067SMCVA&Expires=1678063676&Signature=dMrh%2B%2Fc5FU5aNLwDYq5kl12iZDo%3D](https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STJ/attachments/STJ_EDCL-ARESP_1681153_fb013.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEA067SMCVA&Expires=1678063676&Signature=dMrh%2B%2Fc5FU5aNLwDYq5kl12iZDo%3D) Acesso em 12 de fevereiro de 2023.

STJ. **Superior Tribunal de Justiça**. Brasília-DF. 08 de setembro de 2020. AgRg no HC 575.395/RN, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, j. 8.9.2020, DJe 14.9.2020.

TALON, Evinis. **Acordo de não persecução penal: a exigência de confissão**. 2020. Disponível em: Acesso em: <<https://www.youtube.com/watch?v=fhHRQAUxc4>> . Acesso em: 14 fevereiro de 2023.