Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
24
Carimbado Eletronicamente

GABINETE DO DESEMBARGADOR GILMAR AUGUSTO TEIXEIRA
OITAVA CÂMARA CRIMINAL
APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0820352-09.2023.8.19.0042

Apelante: **GABRIEL CAPOSSE DE SOUSA**
Apelado: **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

Ementa. DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO PRIVILEGIADO. OFERECIMENTO DE ANPP. POSSIBILIDADE. EXCESSO DE ACUSAÇÃO QUE NÃO DEVE PREJUDICAR O APELANTE. RECURSO DEFENSIVO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Apelação defensiva contra sentença que condenou o recorrente pela prática do crime previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, com substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. As questões em discussão consistem em saber: (i) se a prova é suficiente para a condenação; (iii) se é possível a desclassificação para a conduta prevista no art. 28 da Lei nº 11.343/2006.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. Antes da analisar o pleito absolutório, cumpre verificar a possibilidade de oferecimento do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP).

4. Verifica-se que o apelante foi denunciado por tráfico de drogas, mas, na sentença, foi aplicada a minorante do tráfico privilegiado, com fixação de pena inferior a 4 anos. Ao ser detido, ele confessou aos policiais a prática delituosa. Tais circunstâncias permitem, em

GILMAR AUGUSTO TEIXEIRA:13935 Assinado em 29/04/2026 18:31:46
Local: GAB. DES GILMAR AUGUSTO TEIXEIRA

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
25
Carimbado Eletronicamente

princípio, o exame da possibilidade de oferecimento de ANPP, conforme dispõe o art. 28-A do CPP. Precedentes jurisprudenciais nesse sentido.

5. Assim, considerando o reconhecimento do tráfico privilegiado na sentença e aparentemente presentes os requisitos do art. 28-A do CPP, determina-se o retorno dos autos ao juízo de origem, a fim de que o MP analise a viabilidade de oferecimento do ANPP.

IV. DISPOSITIVO E TESE

6. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Tese de julgamento: "Considerando o reconhecimento do tráfico privilegiado na sentença, tendo o condenado confessado a prática criminosa, devem os autos retornar ao juízo de origem, a fim de que o MP analise a viabilidade de oferecimento do ANPP."

_____

Dispositivos relevantes citados: CPP, art. 28-A, 156; LD, art. 33, § 4º.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC n. 933.284/SC, Rel. Min. Daniela Teixeira, Quinta Turma, j. 15/10/2024; STJ, AgRg no HC n. 888.473/SC, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 4/6/2024; STJ, AgRg no REsp n. 2.098.985/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/2/2024; STJ, REsp n. 2.038.947/SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, j. 17/9/2024; STJ, AgRg no HC n. 888.473/SC, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 04/6/2024.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
26
Carimbado Eletronicamente

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as epigrafadas,

A C O R D A M os Desembargadores que integram a Oitava Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro nos termos da certidão de julgamento.

R E L A T Ó R I O

Apelação interposta por GABRIEL CAPOSSE DE SOUSA em face da sentença que o condenou pela realização da conduta descrita no artigo 33, caput, da lei de drogas, com incidência do privilégio previsto no § 4º do mesmo artigo, à pena de 1 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, no regime aberto, e ao pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, à razão unitária mínima legal, substituindo-se a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviço à comunidade e pagamento de um salário-mínimo.

A defesa, em suas razões, pede a absolvição por fragilidade do conjunto probatório. De forma subsidiária, pede a desclassificação para a conduta prevista no art. 28 da Lei nº 11.343/2006.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
27
Carimbado Eletronicamente

Contrarrazões ministeriais, requerendo o desprovimento do recurso.

Parecer da ilustrada Procuradoria de Justiça devidamente encartado nos autos.

EIS O RELATÓRIO.

V O T O

Antes da analisar o pleito absolutório, cumpre verificar a possibilidade de oferecimento do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP).

Observa-se que o apelante foi denunciado por tráfico de drogas, mas, na sentença, foi aplicada a minorante do tráfico privilegiado, com fixação de pena inferior a 4 anos. Ao ser detido, ele confessou aos policiais a prática delituosa. Tais circunstâncias permitem, em princípio, o exame da possibilidade de oferecimento de ANPP, conforme dispõe o art. 28-A do CPP:

> *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 (...)* (grifo nosso)

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
28
Carimbado Eletronicamente

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, através das Quinta e Sexta Turmas, já firmou entendimento no sentido de 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*" (AgRg no REsp n. 2.098.985/SC, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/2/2024, DJe 28/2/2024). Confira-se:

> *DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS PRIVILEGIADO. ART. 33, §4º, DA LEI 11.343/2006.* ***ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP). EXCESSO DE ACUSAÇÃO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO****. AGRAVO PROVIDO PARA CONCEDER A ORDEM. I. CASO EM EXAME*
>
> *1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu de habeas corpus impetrado em favor de paciente condenada por tráfico de drogas, com aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. A defesa sustenta que, com a desclassificação para o tráfico privilegiado, deveria ser oportunizado ao Ministério Público o oferecimento de acordo de não persecução penal (ANPP), conforme o art. 28-A do Código de Processo Penal. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO*
>
> *2. A questão em discussão consiste em verificar se, após o reconhecimento da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, deve ser oportunizado ao Ministério Público o oferecimento de acordo de não persecução penal, em face do excesso de acusação. III. RAZÕES DE DECIDIR*

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
29
Carimbado Eletronicamente

3. ***A jurisprudência das Turmas do STJ tem reconhecido a necessidade de retorno dos autos à origem, para oportunizar a proposta de ANPP, quando há desclassificação para o tráfico privilegiado, pois o excesso de acusação (overcharging) não deve prejudicar o acusado****.*

4. ***No caso, a paciente foi inicialmente denunciada por tráfico de drogas (art. 33, caput), mas, na sentença, foi aplicada a minorante do tráfico privilegiado, reduzindo a pena abaixo de 4 anos, o que permite a análise da possibilidade de oferecimento de ANPP, conforme o art. 28-A do CPP.***

5. Diante do reconhecimento do tráfico privilegiado, faz-se necessário o retorno dos autos à origem para que o Ministério Público analise a viabilidade do ANPP, em consonância com precedentes desta Corte.

IV. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

(AgRg no HC n. 933.284/SC, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 15/10/2024, DJe de 12/11/2024.)

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.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
30
Carimbado Eletronicamente

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, consequentemente, 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.).

*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

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
31
Carimbado Eletronicamente

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.).

RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. ART. 28-A, CAPUT e § 14, DO CPP. DISCRICIONARIEDADE REGRADA. DEVER-PODER DO MINISTÉRIO PÚBLICO. RECUSA EM OFERECER O ACORDO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. ***EXCESSO DE ACUSAÇÃO. CABIMENTO DA MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006.*** *RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. NULIDADE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. REMESSA DOS AUTOS AO ÓRGÃO SUPERIOR DO PARQUET. INDEFERIMENTO DO MAGISTRADO. ILEGALIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. Os mecanismos consensuais constituem maneiras de alcançar resposta penal mais célere ao comportamento criminoso com redução das demandas judiciais criminais. Entretanto, ao mesmo tempo que aliviam a sobrecarga dos escaninhos judiciais e permitem priorizar o processamento

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
32
Carimbado Eletronicamente

de delitos mais graves, as ferramentas negociais também atuam como instrumentos político-criminais de relegitimação, limitação e redução dos danos causados pelo direito penal.

2. A aplicação das ferramentas de barganha penal observa uma discricionariedade regrada ou juridicamente vinculada do Ministério Público em propor ao investigado ou denunciado uma alternativa consensual de solução do conflito. Não se pode confundir, porém, discricionariedade regrada com arbitrariedade, pois é sob o prisma do poder-dever (ou melhor, do dever-poder), e não da mera faculdade, que ela deve ser analisada.

3. Se a oferta de institutos despenalizadores é um dever-poder do Ministério Público e se tais institutos atuam como instrumentos político-criminais de otimização do sistema de justiça e, simultaneamente, de contenção do poder punitivo estatal, com diminuição das cerimônias degradantes do processo e da pena, não cabe ao Parquet escolher, com base em um juízo de mera conveniência e oportunidade, se vai ou não submeter o averiguado a uma ação penal.

4. A margem discricionária de atuação do Ministério Público quanto ao oferecimento de acordo diz respeito apenas à análise do preenchimento dos requisitos legais, sobretudo daqueles que envolvem conceitos jurídicos indeterminados. É o que ocorre, principalmente, com a exigência contida no art. 28-A, caput, do CPP, de que o acordo só poderá ser oferecido se for ?necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime?.

5. Vale dizer, não é dado ao Ministério Público, se presentes os requisitos legais, recusar-se a oferecer um acordo ao averiguado por critérios de conveniência e oportunidade. Na verdade, o que o Ministério Público pode fazer ? de forma excepcional e concretamente fundamentada ? é avaliar se o acordo é necessário e suficiente à prevenção e reprovação do crime, o que é, em si mesmo, um requisito legal.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
33
Carimbado Eletronicamente

6. O Ministério Público tem o dever legal (art. 43, III, da Lei Orgânica do Ministério Público ? Lei n. 8.625/1993) e constitucional (art. 129, VIII, da CF) de fundamentar suas manifestações e, embora não haja direito subjetivo à entabulação de um acordo, há direito subjetivo a uma manifestação idoneamente fundamentada do Ministério Público. E cabe ao Judiciário, em sua indeclinável, indelegável e inafastável função de ?dizer o direito? (juris dictio), decidir se os fundamentos empregados pelo Parquet se enquadram ou não nas balizas do ordenamento jurídico.

7. A negativa de oferecimento de mecanismo de justiça negocial por não ser necessário e suficiente à reprovação e à prevenção do crime deve sempre se fundar em elementos concretos do caso fático, os quais indiquem exacerbada gravidade concreta da conduta em tese praticada.

Tal exigência não se satisfaz com a simples menção a qualquer circunstância judicial desfavorável, porquanto a existência de alguma gravidade concreta pode ser inicialmente contornada com reforço e incremento das condições a serem fixadas para o acordo e não justifica, de forma automática, sob a perspectiva do princípio da intervenção mínima ? que confere natureza subsidiária à ação penal ?, a recusa à solução alternativa.

8. Não cabe ao Ministério Público nem ao Poder Judiciário, salvo excepcionalmente em caso de inconstitucionalidade ? como, por exemplo, reconheceu a Segunda Turma do STF em relação aos crimes raciais ?, deixar de aplicar mecanismos consensuais legalmente previstos em favor do averiguado com base, apenas, na natureza abstrata do delito ou em seu caráter hediondo. Isso significaria criar, em prejuízo do investigado, novas vedações não previstas pelo legislador, o qual já fez a escolha das infrações incompatíveis com a formalização de acordo.

9. ***A modalidade privilegiada contida no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 tem o potencial de reduzir a pena mínima abaixo de 4 anos de reclusão, o que permite, em princípio, a aplicação do ANPP,***

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
34
Carimbado Eletronicamente

segundo o art. 28-A, § 1º, do CPP, e ainda afasta a natureza hedionda do delito, conforme previsão legal do art. 112, § 5º, da Lei de Execução Penal e entendimento pacífico dos tribunais superiores. Nada impede, portanto, ao menos em abstrato, a aplicação de acordo de não persecução penal no crime de tráfico de drogas.

10. Isso não se altera pelo fato de a referida causa de diminuição ter frações variáveis e só ser aplicada na terceira fase da dosimetria da pena, pois não retira do Ministério Público o dever de analisar o seu potencial cabimento já no momento de oferecer denúncia, a teor do art. 28-A, § 1º, do CPP. Por se tratar o ANPP de instituto balizado pela pena mínima cominada ao delito, devem-se considerar as causas de diminuição aplicáveis na maior fração abstratamente possível para verificar se o referido requisito legal é preenchido.

11.A ação penal tem natureza sempre subsidiária e a pena é, nas palavras de Claus Roxin, a "ultima ratio da política social", de modo que não se pode inaugurar a via conflitiva da ação penal condenatória sem nem sequer tentar, anteriormente, uma solução consensual mais branda (prevista em lei). Falta, nesse caso, interesse de agir para a deflagração da ação penal, a qual, à vista do cabimento de um mecanismo consensual, ainda não seria necessária.

12. Eventualmente, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, pode acabar incorrendo em excesso de acusação, ora em relação à gravidade da capitulação, ora em relação à quantidade de fatos imputados.

Essa prática, nos Estados Unidos, é chamada de overcharging e frequentemente faz com que o investigado opte por um acordo de plea bargain como meio de evitar o risco de um processo penal mais severo.

No Brasil, onde há limites legais ? relativos à quantidade da reprimenda ? para a incidência do instituto despenalizador, nota-se a ocorrência de fenômeno similar, mas por vezes invertido, que se poderia chamar de ?

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
35
Carimbado Eletronicamente

overcharging às avessas?: o excesso de acusação não leva o imputado a aceitar um acordo, mas o impede de celebrar o acordo.

13. Isso faz com que, na sentença, o julgador acabe por desclassificar a conduta para um tipo penal menos grave ou por julgar apenas parcialmente procedente a pretensão punitiva. Nessas hipóteses, em razão da nova capitulação, passa a ser cabível o oferecimento de benefícios antes incompatíveis com os termos da denúncia, conforme o disposto na Súmula n. 337 deste Superior Tribunal.

14. Nesses casos, todo o aparato judicial é mobilizado, com dispêndio de recursos financeiros, dispêndio desnecessário de tempo e desgaste emocional excessivo de diversos atores do sistema de justiça criminal ? inclusive vítima e testemunhas ?, para que, ao final, seja aplicada uma solução que já era cabível desde o início da ação. Isso representa não apenas um desprestígio ao princípio da eficiência processual (art. 37, caput, da CF e art. 8º do CPC) e a imposição de um constrangimento evitável ao acusado, mas também expõe a falta de utilidade da pretensão condenatória inicialmente veiculada na denúncia.

15. Para oferecer denúncia, o Ministério Público deve justificar de maneira concreta e idônea o não cabimento do acordo de não persecução penal. No caso do tráfico de drogas, isso significa demonstrar, em juízo de probabilidade, com base nos elementos do inquérito e naquilo que se projeta para produzir na instrução, que o investigado não merecerá a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 ou, pelo menos, que, mesmo se a merecer, a gravidade concreta do delito é tamanha que o acordo não é ?necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime?.

16. Caso contrário, a recusa injustificada ou ilegalmente motivada do Parquet em oferecer o acordo deve levar à rejeição da denúncia, por falta de interesse de agir para o exercício da ação penal, nas modalidades necessidade e utilidade (art. 395, II, do CPP).

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
36
Carimbado Eletronicamente

17. Na espécie, o recorrente foi denunciado pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006. O Ministério Público recusou-se a oferecer acordo de não persecução penal (ANPP) ao acusado, sob o único fundamento de que o tráfico de drogas era crime hediondo. Na primeira oportunidade que teve para se manifestar nos autos, a qual coincidiu com a audiência, a defesa impugnou a inidoneidade da fundamentação do Ministério Público e requereu a remessa dos autos à Procuradoria-Geral de Justiça, o que foi negado pelo Magistrado, com o argumento de que houve apreensão de dois tipos de drogas e de dinheiro.

18. No entanto, em alegações finais, o próprio Ministério Público requereu a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.

11.343/2006, o que foi acolhido na sentença, na fração máxima, sem recurso ministerial.

19. Assim, mostra-se configurada a violação do art. 28-A, caput e § 14, do CPP tanto pela inidoneidade da fundamentação usada pelo membro do Ministério Público para se recusar a oferecer o acordo quanto pela ausência de remessa dos autos pelo Magistrado à instância revisora do Parquet, a qual só pode ser negada se evidente a ausência de requisito objetivo, o que não era o caso.

20. Recurso especial provido para anular o recebimento da denúncia e determinar a remessa dos autos ao órgão superior do Ministério Público do Estado de São Paulo, a fim de que reavalie, motivadamente, a recusa em oferecer o acordo de não persecução ao recorrente.

(REsp n. 2.038.947/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 17/9/2024, DJe de 23/9/2024.)

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***

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
37
Carimbado Eletronicamente

> ***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, consequentemente, 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.)*

Assim, considerando o reconhecimento do tráfico privilegiado na sentença e aparentemente presentes os requisitos do art. 28-A do CPP, determina-se o retorno dos autos ao juízo de origem, a fim de que o MP analise a viabilidade de oferecimento do ANPP, porquanto o excesso de acusação não pode prejudicar o recorrente.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
38
Carimbado Eletronicamente

Impende ressaltar que não se está reconhecendo o direito subjetivo do apelante à proposta do ANPP, mas somente possibilitando que o Ministério Público avalie seu cabimento com base no novo enquadramento jurídico.

Em razão do exposto, o voto é no sentido de **CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO,** a fim de determinar o retorno dos autos ao juízo de origem para que o MP analise a viabilidade de oferecimento do ANPP.

(documento datado e assinado digitalmente)

GILMAR AUGUSTO TEIXEIRA

Desembargador Relator

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ