



## DEFENSORIA PÚBLICA DE MATO GROSSO DO SUL

Rua Raul Pires Barbosa, 1464 - Bairro Chácara Cachoeira - CEP - Campo Grande - MS - [www.defensoria.ms.def.br](http://www.defensoria.ms.def.br)

## MANIFESTAÇÃO

Processo SEI 33/002979/2025

Vistos, etc

Após a reunião realizada pela Coordenação Criminal em conjunto com a Comissão Criminal Permanente do Colégio (evento 0327556), na qual restou aprovado o enunciado 1, abaixo discriminado, encaminho neste momento, a consolidação das manifestações relativas ao referido enunciado (evento 0316789), como se vê abaixo.

### ENUNCIADO 1

**"A defensora pública ou o defensor público deverá requerer a nulidade da sentença quando houver modificação do quadro fático-jurídico por meio de absolvição parcial ou desclassificação que resulte em delito remanescente com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, sendo o réu primário e não se tratando de crime praticado com violência ou grave ameaça, se o magistrado não determinou a remessa dos autos ao Ministério Público para análise da possibilidade de oferecimento do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), por violação ao art. 28-A e art. 383, § 1º, ambos do CPP"**

### SÚMULA:

**DIREITO PROCESSUAL PENAL - ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL/ANPP – MODIFICAÇÃO DO QUADRO FÁTICO JURÍDICO NA SENTENÇA (ABSOLVIÇÃO PARCIAL OU DESCLASSIFICAÇÃO), CUJA PENA MÍNIMA DO DELITO REMANESCENTE SEJA INFERIOR A 04 (QUATRO) ANOS – NULIDADE DA SENTENÇA QUE APLICA CONDENAÇÃO À PESSOA PROCESSADA E NÃO DETERMINA O ENCAMINHAMENTO DOS AUTOS AO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA ANÁLISE DO ANPP – VIOLAÇÃO DO ARTIGO 28-A E ARTIGO 383, § 1º, ambos do CPP.**

### JUSTIFICATIVA:

A modificação do enquadramento jurídico do fato na sentença, por meio de absolvição parcial ou desclassificação da imputação, que conduza a pena mínima cominada ao(s) delito(s) imputado(s) no *quantum* inferior a 4 (quatro) anos, sendo a pessoa acusada primária, não se tratando de delito com violência ou grave ameaça, viabiliza o oferecimento do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), nos termos do art. 28-A e art. 383, § 1º, ambos do Código de Processo Penal, que dispõem:

Art. 383. O juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave.

§ 1º Se, em consequência de definição jurídica diversa, houver possibilidade de proposta de suspensão condicional do processo, o juiz procederá de acordo com o disposto na lei.

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:

Havendo o preenchimento dos requisitos subjetivos e objetivos, deve o Ministério Público Estadual manifestar-se acerca do oferecimento do ANPP, mediante a aplicação adaptada da Súmula n. 337 do STJ, que trata da suspensão condicional do processo, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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.)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE REMESSA DOS AUTOS AO MINISTÉRIO PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE CONFISSÃO FORMAL E CIRCUNSTANCIADA NOS AUTOS. ÓBICE INEXISTENTE. POSSIBILIDADE DE A CONFISSÃO SER REGISTRADA PERANTE O PARQUET. RELEVÂNCIA E MULTIFORMA DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO E DA AMPLA DEFESA. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

1. O acordo de não persecução penal, previsto no art. 28-A do CPP, tem lugar "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".

2. A doutrina processual penal brasileira classifica o instituto como "negócio jurídico de natureza extrajudicial, necessariamente homologado pelo juízo competente, celebrado entre o Ministério Público e o autor do fato delituoso - devidamente assistido por seu defensor -, que confessa formal e circunstancialmente a prática do delito, sujeitando-se ao cumprimento de certas condições não privativas de liberdade, em troca do compromisso com o Parquet de promover o arquivamento do feito, caso a avença seja integralmente cumprida" (LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de processo penal. 7ª edição. Salvador. Editora Juspodivm, 2019, p. 200).

3. A Quinta Turma do STJ, nos autos do AgRg no REsp 2.016.905/SP, Rel. Ministro

Messod Azulay Neto, 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 incidir, extensivamente, às hipóteses de ANPP, o Enunciado n. 337 da Súmula do STJ, que prevê ser cabível a suspensão condicional do processo na desclassificação do crime e procedência parcial da pretensão punitiva, devendo os autos do processo retornarem à instância de origem para aplicação desses institutos.

(...)

9. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício.

(HC n. 837.239/RJ, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/9/2023, DJe de 3/10/2023.)

Acerca do assunto a Terceira Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, em Embargos de Declaração, decidiu pela anulação do acórdão da própria Câmara, para determinar a remessa dos autos ao Ministério Público Estadual para que realize a análise acerca do oferecimento do ANPP:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL – ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP) – SENTENÇA QUE RECONHECEU A REDUTORA DO TRÁFICO OCASIONAL – NOVO PATAMAR DE APENAMENTO – EXCESSO DE ACUSAÇÃO QUE NÃO PODE PREJUDICAR O ACUSADO – REMESSA DOS AUTOS À ORIGEM PARA ANÁLISE DO PARQUET ACERCA DA POSSIBILIDADE DE OFERECIMENTO DO ATO NEGOCIAL – ACÓRDÃO ANULADO – EM PARTE COM O PARECER, EMBARGOS ACOLHIDOS.

I – 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 (AGR no RESP 2.016.905/SP). A mesma compreensão foi adotada pela Sexta Turma daquela Corte, a qual pontuou que "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." (AgR no HC n. 888.473/SC, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 4/6/2024, DJe de 6/6/2024.)

II – Nessa esteira, a aplicação da minorante do tráfico eventual (art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06), impondo pena igual ou inferior a 4 (quatro) anos, limite previsto no artigo 28-A do CPP, torna, em tese, possível a celebração do acordo, desde que atendidos os demais requisitos legais, implicando, pois, na remessa dos autos ao Ministério Público para aferir a configuração dos requisitos subjetivos, já que o excesso de acusação (overcharging) não pode prejudicar o acusado.

III – Em parte com o parecer, embargos acolhidos para o fim de anular o acórdão proferido pela Terceira Câmara Criminal à p. 312-324 e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que o Ministério Público se manifeste sobre a possibilidade de oferecimento do Acordo de Não Persecução Penal, nos moldes do artigo 28-A do Código de Processo Penal.

(TJMS. Embargos de Declaração Criminal n. 0000748-58.2021.8.12.0043, São Gabriel do Oeste, 3ª Câmara Criminal, Relator (a): Des. Jairo Roberto de Quadros, j: 31/07/2024, p: 02/08/2024)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL – RECEPÇÃO – NÃO OFERECIMENTO DO ANPP POR AUSÊNCIA DE CONFESSÃO – NULIDADE VERIFICADA – REMESSA DOS AUTOS AO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA –

## **EMBARGOS ACOLHIDOS.**

Conforme a jurisprudência do STJ e do STF, bem como as normas dos art. 18-A da Resolução n.º 181/2017, do CNMP, e art. 2.º, § 2.º, da Resolução Conjunta n.º 1/2023-PGJ/CGMP/CAOCRIM, a ausência de confissão na fase policial não constitui fundamento para a negativa do ANPP. Por isso, o caso deve ser anulado com o escopo de permitir que o representante ministerial analise o cabimento do referido instituto despenalizador neste particular.

(TJMS. Embargos de Declaração Criminal n. 0000658-26.2020.8.12.0030, Brasilândia, 3ª Câmara Criminal, Relator (a): Des. Zaloar Murat Martins de Souza, j: 08/05/2025, p: 09/05/2025).

No mesmo sentido, pela remessa dos autos ao Ministério Público para a análise acerca do oferecimento do ANPP são as jurisprudências de ambas as Turmas do Superior Tribunal de Justiça:

**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, consequentemente, corrigido o enquadramento jurídico com a aplicação da respectiva minorante, faz-se necessário que o processo retorno 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.) (grifo nosso)

**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 retorno 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.) (grifo nosso)

Ainda, o **Supremo Tribunal Federal nos autos do HC. n. 185.913-SP**, fixou a seguinte tese de julgamento acerca do ANPP:

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

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

3. Nos processos penais em andamento na data da proclamação do resultado deste julgamento, nos quais, em tese, seja cabível a negociação de ANPP, se este ainda não foi oferecido ou não houve motivação para o seu não oferecimento, o Ministério Pùblico, 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 Pùblico, 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".

Em atenção à tese fixada pelo STF, o **Superior Tribunal de Justiça** também pacificou a matéria mediante a decisão no **Tema Repetitivo 1098**, dispondo que:

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 Pùblico ou não houve justificativa idônea para o seu não oferecimento, o Ministério Pùblico, 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.

Nos termos da Tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal e do Tema 1098 do STJ, nos processos penais em andamento e seja cabível o oferecimento do ANPP, se este ainda não foi oferecido ou não houve justificativa do Ministério Público para a negativa no oferecimento, este deverá manifestar-se nos autos acerca do cabimento ou não do acordo.

Assim, conforme jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores, o Juízo de Primeiro Grau ao alterar o quadro fático jurídico quando da prolação da sentença deve oportunizar o oferecimento do ANPP, mediante a remessa dos autos ao Ministério Público Estadual para a análise acerca do oferecimento ou não do benefício.

Ao deixar de oportunizar a análise acerca do oferecimento do benefício do ANPP, **a r. sentença é nula de pleno direito, pela violação ao art. 28-A e art. 383, § 1º, ambos do Código de Processo Penal.**

Verificando o Juízo ser caso de absolvição parcial ou de desclassificação do delito que possibilita a análise do MP acerca do oferecimento do ANPP, não poderia proferir sentença condenatória, diante da natureza híbrida do ANPP e a possibilidade de extinção da punibilidade (sem a condenação da pessoa processada), pelos efeitos que dela repercutem.

Não procedendo desta maneira patente está a violação aos dispositivos acima indicados, e ao **art. 5º, incisos II, XV, LIV e LV**, que dispõem respectivamente acerca dos princípios da legalidade, da livre locomoção, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

Ademais de tudo o que se expôs, importante trazer à baila a **Recomendação nº 02/2020 da Defensoria Pública-Geral de Mato Grosso do Sul** que dispõe sobre a atuação dos membros da Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso do Sul com atribuição na área criminal acerca do Acordo de Não Persecução Penal estabeleceu diretrizes claras para a atuação defensiva.

Campo Grande, data do sistema.

**Zeliana Luzia Delarissa Sabala**  
**Defensora Pública**  
**Coordenadora Criminal de Segunda Instância**



Documento assinado eletronicamente por **ZELIANA LUZIA DELARISSA SABALA, DEFENSOR PÚBLICO**, em 21/07/2025, às 15:45, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://bit.ly/3T0MKe9> informando o código verificador **0334383** e o código CRC **465C5650**.

