



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2020.0000651677**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0005056-49.2016.8.26.0197, da Comarca de Francisco Morato, em que é apelante GILSON DE JESUS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por votação unânime, determinaram a baixa dos autos ao Juízo a quo a fim de oportunizar ao Ministério Público eventual proposta de acordo de não persecução penal, segundo a previsão contida no artigo 28-A, do Código de Processo Penal, com observação**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores PAULO ROSSI (Presidente sem voto), VICO MAÑAS E JOÃO MORENGHI.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

**AMABLE LOPEZ SOTO**

**Relator**

Assinatura Eletrônica



**Apelação: Autos nº 0005056-49.2016.8.26.0197**  
**Comarca: Francisco Morato – 1ª Vara**  
**Apelante: Gilson de Jesus Santos**  
**Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo**

**Voto n. 20309**

Apelação – Crime do artigo 15 da Lei 7802/89 – Novo artigo 28-A do CPP – Acordo de não persecução penal – Cabimento – Remessa dos autos ao Ministério Público para análise de eventual proposta de acordo.

**GILSON DE JESUS SANTOS** foi condenado pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara da Comarca de Francisco Morato às penas de 02 (dois) anos de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, no piso, em regime inicial aberto, por infração ao disposto no artigo 15, da Lei 7.802/89, tendo sido a sanção reclusiva substituída por uma prestação pecuniária, no valor de um salário mínimo e meio, e uma multa, no valor de dez diárias mínimas (fls. 163/166).

Inconformada, a Defesa apresentou apelação requerendo a absolvição do réu por insuficiência probatória. Subsidiariamente, pleiteia a desclassificação da imputação para o delito do artigo 56 da Lei 9605/98, com a concessão de suspensão condicional do processo e o reconhecimento das atenuantes da confissão espontânea e do desconhecimento da lei (fls. 181/186).

Oferecidas as contrarrazões (fls. 190/194), a d. Procuradoria de Justiça opinou pelo parcial provimento do recurso, a fim de que seja desclassificada a imputação para o crime previsto no artigo 56 da Lei 9605/98, com a consequente suspensão condicional do processo (fls. 200/202).

**É o relatório.**

Introduzida pela Lei nº 13.964/2019, está em vigor a disposição contida no artigo 28-A, do Código de Processo Penal, segundo a qual “*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:*” – condições explicitadas nos parágrafos e incisos do aludido comando legal.

Inequivocamente – diante da possibilidade de o acusado em processo penal não sofrer os efeitos deletérios da condenação, como a anotação de mau antecedente ou reincidência (v. § 12, do art. 28-A, do CPP) –, está-se diante de norma processual de conteúdo material. Em outras palavras, o *acordo de não persecução penal*, naturalmente com condicionantes próprias, materializa instituto despenalizador, na linha do que já se tem positivado no texto da Lei nº 9.099/95.

Como consequência do conteúdo material do novel diploma sob análise, sua aplicabilidade – tal qual ocorreu a seu tempo com a Lei nº 9.099/95 – retroage para alcançar fatos passados cujos processos ainda se encontrem em andamento, seja qual for o grau de jurisdição, processos nos quais se vislumbre – a partir de análise perfunctória e sem qualquer antecipação de juízo – a possibilidade de proposta de *acordo de não persecução penal*, hipótese na qual o feito deve ser submetido ao titular da ação penal para a devida avaliação.

Não se desconhece a celeuma estabelecida no entorno de alguns aspectos da redação do artigo 28-A, do Código de Processo Penal. Até por isso, é de presumir que o espírito da lei será ainda aperfeiçoado, quer pelos tribunais, quer pela atuação do próprio legislador.

Por ora – e isso é aqui colocado com olhar especial à exigência de confissão por parte do destinatário do benefício legal em questão –, o que se espera é que o direito envolvido seja aplicado



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

com razoabilidade e proporcionalidade, sem jamais se perder de vista postulados de envergadura constitucional.

Fato é que o dispositivo legal acima mencionado **não** foi suspenso nos autos da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.298, Relator Ministro Luiz Fux, em trâmite no Excelso Pretório. Sua imediata aplicabilidade, portanto, é de rigor.

*In casu*, em leitura apriorística e necessariamente desprovida de qualquer pretensão de vincular de alguma forma o titular da ação penal, tem-se que há espaço para proposta de *acordo de não persecução penal*. Se assim o é, não faz sentido prosseguir no julgamento de mérito recursal para, acaso mantida a condenação, decidir pela submissão do feito ao órgão ministerial para eventual proposta.

No quadro aqui apresentado, não se pode privar o Ministério Público de exercer, desde já, seu alto mister.

**Observação importante**, em caso de não aceitação da proposta ou de descumprimento da proposta aceita, os autos deverão retornar a esta Corte para apreciação do mérito recursal pela C. Câmara.

Por votação unânime, **determinaram a baixa dos autos ao Juízo a quo** a fim de oportunizar ao Ministério Público eventual proposta de acordo de não persecução penal, segundo a previsão contida no artigo 28-A, do Código de Processo Penal, com observação.

Amable Lopez Soto  
relator