

Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

24 de agosto de 2020

1ª Câmara Criminal

Habeas Corpus Criminal - Nº 1409242-90.2020.8.12.0000 - Ribas do Rio Pardo

Relatora designada – Exma. Srª. Desª Elizabete Anache

Impetrante : Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso do Sul

Paciente : José Roberto dos Santos

DPGE - 1ª Inst. : Bruno Augusto de Resende Louzada

Impetrado : Juiz(a) de Direito da Comarca de Ribas do Rio Pardo

EMENTA - HABEAS CORPUS- RECUSA DO *PARQUET* EM OFERECER ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL PELO FATO DA AÇÃO PENAL TER SIDO RECEBIDA- PEDIDO DE REMESSA DOS AUTOS AO PGJ COM CUMPRIMENTO DO ART.28-A, 14º, DO CPP- POSSIBILIDADE – DIVERGÊNCIA ESTABELECIDADA ENTRE MPE E MPF- ORDEM CONCEDIDA.

Considerando que o Enunciado 98 , 2ª, 4ª e 5ª, das Câmaras de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal aliada à divergência jurisprudencial, concede-se a ordem para oitiva do Procurador-Geral de Justiça, nos termos do §14º do artigo 28-A do CPP para dirimir a possibilidade de oferta de acordo não persecução penal a processos com denúncia recebida.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os juízes da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, na conformidade da ata de julgamentos, Por maioria, nos termos do voto da 1ª Vogal, concederam a ordem, vencido o Relator.

Campo Grande, 24 de agosto de 2020.

Desª Elizabete Anache - Relatora designada



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

R E L A T Ó R I O

O Sr. Des. Emerson Cafure.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública Estadual em favor de José Roberto dos Santos, no qual aponta como autoridade coatora o Juiz de Direito da Comarca de Ribas do Rio Pardo/MS.

Narra, em apertada síntese, que *"em 30/09/2019, foi recebida denúncia em desfavor do paciente, pela suposta prática dos delitos previstos nos artigos 306, caput e 309, ambos do Código de Trânsito Brasileiro."* (p. 01).

Sustenta que houve recusa do *Parquet* em *"propor o acordo de não persecução penal, indicando como motivo para tanto o "não cabimento de Acordo de Não Persecução após o recebimento da denúncia"."* (p. 02).

Inferre que, *"diante da negativa do órgão de execução do Ministério Público, foi requerido a aplicação da disposição contida no art. 28-A, § 14, do Código de Processo Penal."*, sendo que a autoridade apontada como coatora *"não remeteu os autos para a apreciação do PGJ, nos termos do art. 28-A, §14, do CPP, aduzindo que "já houve o recebimento da denúncia INDEFIRO o pedido de fls. 116, sendo que eventual pedido de reconsideração deve ser formulado diretamente pelo acusado ao órgão superior do Ministério Público.""* (p. 02).

Manifesta que *"O acordo não lhe pode ser negado, muito menos inviabilizado com o prosseguimento da ação, sob pena de caracterização de constrangimento ilegal."*, haja vista que *"Não há nenhuma disposição legal que limite o acesso à Justiça nos casos em que o agente decide aderir à celebração de acordo de não persecução penal."* (p. 02).

Requer, assim, a concessão liminar da ordem, *"para determinar a suspensão do andamento da persecução penal até o julgamento do mérito deste "writ" e, ao final, postula que seja concedida a ordem de Habeas Corpus para determinar o envio dos autos ao Procurador-Geral de Justiça, com a confirmação da liminar."* (p. 34).

A liminar restou indeferida por este relator (p. 48-50).

As informações foram prestadas pela autoridade coatora (p. 56-58).

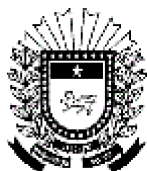
Em parecer, a Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo conhecimento e denegação da ordem (p. 62-67).

É o relatório.

V O T O

O Sr. Des. Emerson Cafure. (Relator)

Consoante relatado, trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública Estadual em favor de José Roberto dos Santos, no qual aponta como autoridade coatora o Juiz de Direito da Comarca de Ribas do Rio



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

Pardo/MS.

Narra, em apertada síntese, que *"em 30/09/2019, foi recebida denúncia em desfavor do paciente, pela suposta prática dos delitos previstos nos artigos 306, caput e 309, ambos do Código de Trânsito Brasileiro."* (p. 01).

Sustenta que houve recusa do Parquet em *"propor o acordo de não persecução penal, indicando como motivo para tanto o "não cabimento de Acordo de Não Persecução após o recebimento da denúncia"."* (p. 02).

Inferre que, *"diante da negativa do órgão de execução do Ministério Público, foi requerido a aplicação da disposição contida no art. 28-A, § 14, do Código de Processo Penal."*, sendo que a autoridade apontada como coatora *"não remeteu os autos para a apreciação do PGJ, nos termos do art. 28-A, §14, do CPP, aduzindo que "já houve o recebimento da denúncia INDEFIRO o pedido de fls. 116, sendo que eventual pedido de reconsideração deve ser formulado diretamente pelo acusado ao órgão superior do Ministério Público.""* (p. 02).

Manifesta que *"O acordo não lhe pode ser negado, muito menos inviabilizado com o prosseguimento da ação, sob pena de caracterização de constrangimento ilegal."*, haja vista que *"Não há nenhuma disposição legal que limite o acesso à Justiça nos casos em que o agente decide aderir à celebração de acordo de não persecução penal."* (p. 02).

Requer, assim, a concessão liminar da ordem, *"para determinar a suspensão do andamento da persecução penal até o julgamento do mérito deste "writ" e, ao final, postula que seja concedida a ordem de Habeas Corpus para determinar o envio dos autos ao Procurador-Geral de Justiça, com a confirmação da liminar."* (p. 34).

A liminar restou indeferida por este relator (p. 48-50).

As informações foram prestadas pela autoridade coatora (p. 56-58).

Em parecer, a Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo conhecimento e denegação da ordem (p. 62-67).

É o relato do essencial.

Passo ao exame do writ.

Conforme depreende-se dos autos, o paciente foi denunciado pela suposta prática dos crimes previstos nos artigos 306 e 309, ambos do Código de Trânsito Brasileiro.

Alega o impetrante que o paciente sofre constrangimento ilegal, uma vez que a autoridade apontada como coatora não remeteu os autos ao Procurador-Geral de Justiça, após recusa do Ministério Público de primeiro grau em oferecer o acordo de não persecução penal.

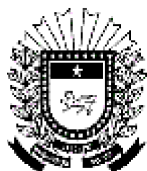
Sem razão, entretantes.

Vejamos as informações prestadas pela autoridade coatora (p. 57-58):

"Em resposta, informo a Vossa Excelência que tramita nesta Comarca a Ação Penal n.º 0000914-67.2019.8.12.0041, figurando como réu o paciente José Roberto dos Santos, pela prática, em tese, das infrações penais tipificadas no art. art. 306, caput e no art. 309, caput, ambos do Código de Trânsito Brasileiro.

Ressalto que já houve o encerramento da instrução processual e o feito aguarda a apresentação de alegações finais por parte da defesa.

Informo, ainda, que o douto Defensor Público requereu a aplicação retroativa do art. 28-A, do CPP.



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

Instado a se manifestar, o Ministério Público se recusou a aplicar o art. 28-A, do CPP, ao caso em comento, afirmando que o ANPP não é cabível após o recebimento da denúncia.

Em vez de interpor o competente recurso administrativo da negativa por parte do Ministério Público, a Defensoria Pública requereu que este Juízo encaminhasse os autos à Procuradoria para a revisão ministerial.

Tal pedido foi indeferido, sob o argumento de que caberia a própria parte formular o recurso administrativo perante o órgão superior do Ministério Público.

Destaco, por oportuno, que este Juízo nem deveria figurar como autoridade coatora, já que não tem poderes para oferecer o ANPP ao paciente, prerrogativa exclusiva do Ministério Público.

Não obstante isso, o Habeas Corpus não se presta a substituir o recurso pertinente, notadamente quando se trata de recurso administrativo, como é o caso dos autos (§ 14, do art. 28-A, do CPP).

Inexistindo alteração fática superveniente em relação a decisão vergastada, peço vênia para reportar-me a ela como informações destinadas a instruir o habeas corpus."

Sabe-se que o instituto de acordo de não persecução penal foi recentemente instituído no Código de Processo Penal, após promulgação da lei 13.964/2019 – Pacote Anticrime, com início da vigência em 23/01/2020. A respeito do tema, leciona Renato Brasileiro de Lima¹:

*"Na sistemática adotada pelo art. 28-A do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei n. 13.964/19 (Pacote Anticrime), **cuida-se de negócio jurídico de natureza extrajudicial, necessariamente homologado pelo juízo competente** – pelo menos em regra, pelo juiz das garantias (CPP, art. 3º-B, inciso XVII, incluído pela Lei n. 13.964/19) –, **celebrado entre o Ministério Público e o autor do fato delituoso** – devidamente assistido por seu defensor –, que confessa formal e circunstanciadamente a prática do delito, sujeitando-se ao cumprimento de certas condições não privativas de liberdade, em troca do **compromisso do Parquet de não perseguir judicialmente o caso penal extraído da investigação penal, leia-se, não oferecer denúncia**, declarando-se a extinção da punibilidade caso a avença seja integralmente cumprida.*

(...)

*Por se tratar de **norma genuinamente processual**, logo, de aplicação imediata (CPP, art. 2º), com a entrada em vigor da Lei n. 13.964/19 no dia 23 de janeiro de 2020, o acordo de não persecução penal **poderá ser celebrado inclusive para fatos ocorridos em momento anterior, desde que a peça acusatória ainda não tenha sido recebida pelo magistrado.**" – grifo nosso.*

Com efeito, analisados os autos de origem nº 0000914-67.2019.8.12.0041, verificou-se que a denúncia fora oferecida no dia 20/09/2019 (p. 53-54), recebida em 30/09/2019 e a instrução processual finalizada em 10/03/2020, após audiência (p. 95).

Observou-se, ainda, que o Ministério Público sequer analisou a

¹ LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 8. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2020. Páginas 272 e 277.



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

existência ou não dos requisitos autorizadores para propositura do acordo de não persecução penal, uma vez que, após o recebimento da denúncia, torna-se impossível seu oferecimento, conforme manifestação acertada do *Parquet* às páginas 110-112.

Pela detida leitura do artigo 28-A e § 14º, do CPP², percebe-se que o investigado poderá requerer a remessa dos autos a órgão superior diante da recusa do Ministério Público em oferecer o acordo, após analisados os requisitos e pressupostos de admissibilidade.

Dessa forma, não há que se falar em constrangimento ilegal a ser sanado, posto que, na hipótese em comento, sequer é aplicado o disposto no referido artigo. Isso porque, em consonância com a irretroatividade da lei processual penal, as previsões do art. 28-A só poderão ser aplicadas nos casos em que o representante do órgão ministerial entender cabíveis, desde que sua adequação tenha ocorrido após a vigência do Pacote Anticrime (dia 23.01.2020).

Por esse motivo, não é o caso de remeter os autos ao Procurador-Geral de Justiça.

Em consonância com a justificativa do *Parquet*, inclusive, estabeleceu a recomendação nº 002/2020/PGJ, em seu art. 1º, §2º, que caberá acordo de não persecução penal para fatos ocorridos antes da vigência da Lei nº 13.964/2019, desde que não recebida a denúncia.

Ainda sobre o tema, o Enunciado n. 20 do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPJ) e do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM), reforça o entendimento de que o acordo de não persecução penal é cabível em fatos ocorridos antes da vigência da lei 13.964/19, desde que antes do recebimento da denúncia.

Ademais, sabe-se que o acordo de não persecução penal não é direito subjetivo do investigado, mas sim faculdade do Ministério Público, não sendo obrigatório o seu oferecimento.

Portanto, é entendimento majoritário no ordenamento jurídico que o acordo de não persecução penal não pode atingir fatos passados, nos casos em que a denúncia já foi recebida.

Destarte, com o parecer, DENEGO a ordem.

É como voto.

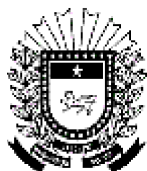
A Sr^a Des^a Elizabete Anache (1^a Vogal)

Ouso discordar do relator.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública Estadual em favor de José Roberto dos Santos, apontando como

²Art. 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:

§14. No caso de recusa, por parte do Ministério Público, em propor o acordo de não persecução penal, o investigado poderá requerer a remessa dos autos a órgão superior, na forma do art. 28 deste Código.



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

autoridade coatora o Juiz de Direito da Comarca de Ribas do Rio Pardo-MS.

O cerne da questão foi o fato de o *parquet* não ter ofertado proposta de acordo de não persecução penal sob o argumento de que a denúncia já havia sido recebida e a autoridade apontada como coatora ter indeferido o pedido de remessa dos autos ao Procurador-Geral de Justiça.

Portanto, pretende a impetrante a concessão da ordem para determinar o envio dos autos ao Procurador-Geral de Justiça.

O relator denega a ordem com apoio da doutrina de Renato Brasileiro, tendo o mesmo entendimento Rogério Sanches Cunha.

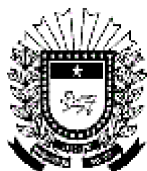
Aury Lopes Júnior tem entendimento diverso.

Em que pesem os entendimentos contrários, tenho que o pedido postulado no presente *habeas corpus*, de simples remessa dos autos ao Procurador-Geral de Justiça para dirimir a questão não pode ser obstado.

Com efeito. Não há como o Judiciário impedir que o Procurador Geral de Justiça tenha a palavra final da questão, pois estamos diante de matéria bastante nova e controvertida.

Cumprе lembrar que o TRF 4ª Região proferiu as primeiras decisões a respeito do tema, onde firmada posição diversa:

“APELAÇÃO CRIMINAL. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. ART. 28-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PACOTE ANTICRIME. NORMA DE ÍNDOLE MATERIAL. NOVATIO LEGIS IN MELLIUS. ATENUAÇÃO DAS CONSEQUÊNCIAS DA CONDUTA DELITIVA. APLICABILIDADE AOS EM PROCESSOS EM ANDAMENTO COM DENÚNCIA RECEBIDA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.964/2019. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA 8ª TURMA E DA 4ª SEÇÃO DESTA CORTE. 1. Precedente desta 8ª Turma, da relatoria do eminente Des. Federal João Pedro Gebran Neto (Correição Parcial nº 50093126220204040000, Sessão de julgamento do dia 13/05/2020), em que restou reconhecida a possibilidade de oferecimento do acordo de não persecução penal - ANPP aos processos com denúncia já recebida na data da vigência da Lei nº 13.964/2019, dentre os quais aqueles que se encontram em grau de recurso. 2. Submetida a questão à análise da Egrégia 4ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no julgamento dos Embargos Infringentes e de Nulidade nº 5001103-25.2017.4.04.7109/RS, na sessão do dia 21/05/2020, a tese restou consagrada (por maioria), em acórdão assim ementado: PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. INTRODUÇÃO NO TERRITÓRIO NACIONAL DE FIXODENT - PRODUTO PARA FIXAÇÃO DE DENTADURA. PRODUTO SUJEITO A REGISTRO NA ANVISA. ENQUADRAMENTO COMO DELITO DE CONTRABANDO. QUESTÃO DE ORDEM. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. ART. 28-A DO



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PACOTE ANTICRIME. NORMA DE ÍNDOLE MATERIAL. NOVATIO LEGIS IN MELLIUS. ATENUAÇÃO DAS CONSEQUÊNCIAS DA CONDUITA DELITIVA. APLICABILIDADE AOS EM PROCESSOS EM ANDAMENTO COM DENÚNCIA RECEBIDA ANTES DA VIGÊNCIA DA Lei nº 13.964/2019. 1. Questão de ordem: Análise de questão preliminar. Precedente da Corte (TRF4 5009312-62.2020.4.04.0000, OITAVA TURMA, Relator João Pedro GEBRAN NETO, juntado aos autos em 14/05/2020). 2. Por não se tratar de norma penal em sentido estrito, a Resolução nº 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público não fixa normas penais, mas, apenas, procedimentos internos, pelo que não se há de falar em nulidade da ação penal em face da sua não observância previamente à propositura da ação penal. 3. O acordo de não persecução penal consiste em novatio legis in mellius, vez que a norma penal tem, também, natureza material ou híbrida mais benéfica, na medida que ameniza as consequências do delito, sendo aplicável às ações penais em andamento. 4. É possível a retroação da Lei mais benigna, ainda que o processo se encontre em fase recursal (RESP. Nº 2004.00.34885-7, Min. Félix Fischer, STJ - 5ª Turma). 5. Cabe aferir a possibilidade de acordo de não persecução penal aos processos em andamento (em primeiro ou segundo grau), quando a denúncia tiver sido ofertada antes da vigência do novo artigo 28-A, do CPP. 6. Descabe ao Tribunal examinar e homologar diretamente em grau recursal eventual acordo de não persecução penal, só se admitindo tal hipótese nos inquéritos e ações penais originárias. 7. É permitido ao Tribunal examinar, desde logo, a existência dos requisitos objetivos para eventual permissivo à formalização de acordo de não persecução penal, determinando, se for o caso, a suspensão da ação penal e da prescrição e a baixa em diligência ao primeiro grau para verificação da possibilidade do benefício legal. 8. Hipótese em que se afasta eventual invalidade da sentença pela Lei posterior à sua prolação, mas cria-se instrumento pela via hermenêutica de efetividade da Lei mais benéfica. 9. Constatada pela Corte Recursal a ausência dos requisitos objetivos para oferecimento da proposta de acordo de não persecução penal, admite-se o prosseguimento, desde logo, do processo no estado em que se encontrar. 10. Formalizado o acordo de não persecução penal em primeiro grau, a ação penal permanecerá suspensa, sem fluência da prescrição, até o encerramento do prazo convencionado, ou rescisão do acordo. 11. Não oferecido ou descumprido e rescindido o acordo, a ação penal retomará seu curso natural com nova remessa ao Tribunal para julgamento dos recursos voluntários. 12. Não sendo oferecido o acordo de não persecução penal, cabível recurso do réu ao órgão superior do Ministério Público, na forma do art. 28-A, § 14, do CPP. 13. Ao menos no que diz respeito aos aspectos subjetivos, à denunciada RAFAELA Rodrigues DE Lima deve ser assegurada a possibilidade de oferta pelo Ministério Público Federal do acordo de não persecução penal, situação que não se verifica em relação ao acusado LUCAS DOS Santos E Silva, porquanto verificados registros de maus antecedentes. Determinada a cisão processual e remessa do feito à origem. 14. Mérito: Tratando-se de produto sujeito ao controle da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), a sua introdução clandestina no país caracteriza o delito de contrabando por se tratar de mercadoria proibida. 15. Negado provimento aos embargos infringentes e de nulidade e, de ofício, acolhida a questão de ordem suscitada pelo



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

eminente Des. Federal João Pedro Gebran Neto, em seu voto-vista, para que seja determinada a cisão do processo com relação a ré RAFAELA Rodrigues DE Lima, com retorno dos autos ao primeiro grau de jurisdição para que seja examinada pelo Ministério Público Federal a possibilidade de oferecimento do acordo de não persecução penal e, posteriormente, se oferecido o benefício, para que a defesa se manifeste em oportunidade única e improrrogável. 3. Determinada em preliminar a remessa do feito ao juízo de origem para verificação de eventual possibilidade de oferecimento do acordo de não persecução penal previsto no art. 28-A do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei nº 13.964/2019, e, posteriormente, caso oferecido o benefício, para que a defesa se manifeste em oportunidade única e improrrogável, julgando prejudicado o recurso. (TRF 4ª R.; ACR 5011901-03.2016.4.04.7102; RS; Oitava Turma; Rel. Des. Fed. Marcelo Cardozo da Silva; Julg. 29/07/2020; Publ. PJe 30/07/2020)”

*“PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. **ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. ART. 28-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ATENUAÇÃO DAS CONSEQUÊNCIAS DA CONDUTA DELITIVA. APLICABILIDADE AOS PROCESSOS EM ANDAMENTO COM DENÚNCIA RECEBIDA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.964/2019. POSSIBILIDADE.** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS. 1. A possibilidade de oferecimento do acordo de não persecução penal - ANPP aos processos com denúncia já recebida na data da vigência da Lei nº 13.964/2019, dentre os quais aqueles que se encontram em grau de recurso, foi consagrada pela Egrégia 4ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no julgamento dos Embargos Infringentes e de Nulidade nº 5001103-25.2017.4.04.7109/RS, sessão do dia 21/05/2020. 2. Consideradas as premissas fixadas, diga-se que não estamos diante de infração penal praticada com violência ou grave ameaça e a pena cominada concretamente é inferior a 4 (quatro) anos. Os embargantes JONES Francisco Gomes PORTO e João BERNARDIDO Garcia foram denunciados e condenados pela prática do crime do artigo 334-A, §1º, inciso I, do Código Penal à pena privativa de liberdade fixada 2 (dois) anos de reclusão em regime inicial aberto. Verifica-se, também, que os denunciados não tem registros de reincidência ou antecedentes, sendo descabida, nesse momento, a análise de eventual conduta criminosa habitual, por tratar-se de critério subjetivo, o qual deverá ser aferido, no momento oportuno, pelo Ministério Público, que é o titular da ação penal e da proposta do acordo de não persecução penal - ANPP. Assim, ao menos no que diz respeito aos aspectos subjetivos, aos denunciados JONES Francisco Gomes PORTO e João BERNARDIDO Garcia deve ser assegurada a possibilidade de oferta pelo Ministério Público Federal do acordo de não persecução penal. 3. Embargos de declaração providos. Prejudicados os Embargos Infringentes e de Nulidade (evento 59). (TRF 4ª R.; ACR 5014978-55.2018.4.04.7100; RS; Oitava Turma; Rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz; Julg. 05/08/2020; Publ. PJe 05/08/2020)”*

E, ainda:



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

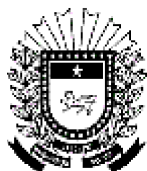
“APELAÇÃO CRIMINAL. QUESTÃO DE ORDEM. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL (ANPP). ART. 28-A DO CPP. APLICABILIDADE AOS EM PROCESSOS EM ANDAMENTO COM DENÚNCIA RECEBIDA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.964/2019 E ATÉ MESMO EM PROCESSOS QUE ESTÃO EM GRAU RECURSAL. O acordo de não persecução penal consiste em *novatio legis in melius*, uma vez que a **norma penal tem, também, natureza material ou híbrida mais benéfica**, na medida que ameniza as consequências do delito, sendo aplicável às ações penais em andamento. É possível a retroação da Lei mais benigna, ainda que o processo se encontre em fase recursal (RESP. Nº 2004.00.34885-7, Min. Félix Fischer, STJ. 5ª Turma). Desse modo, tendo em vista a natureza do ANPP, parece claro que é possível a sua aplicação mesmo em casos que já tenha sido proferida sentença condenatória, sem trânsito em julgado, sendo aplicável, portanto, a processos em curso, ainda que em fase recursal, como na presente hipótese. Nesse contexto, em razão da inequívoca retroatividade da *lex mitior*, enquanto não houver trânsito em julgado, é direito subjetivo dos acusados se beneficiar da proposta do ANPP. A integração do novo instituto no ordenamento jurídico impõe que a solução desses conflitos se dê pela via da hermenêutica. Tem-se como solução adequada a suspensão do processo com baixa em diligência ao primeiro grau para as providências cabíveis, com o exame do cabimento da ANPP e eventual acordo entre as partes. Proposto e aceito o acordo de não persecução penal, a ação ficará sobrestada no estado em que se encontrar, até o cumprimento do acordo em sua integralidade. Nesse período, não haverá fluência do prazo prescricional a teor do art. 116, IV do Código Penal (Incluído pela Lei nº 13.964/2019). Questão de ordem acolhida para determinar a suspensão do feito e da prescrição, bem como a remessa ao juízo de origem para verificação de eventual possibilidade de oferecimento do acordo de não persecução penal previsto no art. 28-A do Código Penal. (TJRJ; APL 0401483-75.2012.8.19.0001; Rio de Janeiro; Terceira Câmara Criminal; Relª Desª Mônica Tolledo de Oliveira; DORJ 19/08/2020; Pág. 174)”

Colhe-se da ORIENTAÇÃO CONJUNTA Nº 03/2018,³ revisada e ampliada a partir da edição da Lei 13.964/2019, 2ª, 4ª e 5ª Câmaras de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal o seguinte:

“7. Os acordos de não persecução penal poderão, além disso, ser tratados em conjunto com projetos de justiça restaurativa e mutirões especialmente estabelecidos para essa finalidade.

8 **Admite-se o oferecimento de acordos de não persecução penal no curso da ação penal, podendo ser dispensada, nessa hipótese, a instauração de PA, caso a negociação seja realizada nos próprios autos do processo. Nessa hipótese, deverá ser requerido ao juízo o sobrestamento da ação penal**

¹ <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/orientacoes/documentos/orientacao-anpp-versao-10-03-2020-ampliada-e-revisada>



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

E, ainda, o Enunciado 98⁴:

“Enunciado n° 98

É cabível o oferecimento de acordo de não persecução penal no curso da ação penal, isto é, antes do trânsito em julgado, desde que preenchidos os requisitos legais, devendo o integrante do MPF oficiante assegurar seja oferecida ao acusado a oportunidade de confessar formal e circunstancialmente a prática da infração penal, nos termos do art. 28-A da Lei n° 13.964/19, quando se tratar de processos que estavam em curso quando da introdução da Lei 13964/2019, conforme precedentes.”

Alterado na 184ª Sessão Virtual de Coordenação, de 09/06/2020.

Precedentes 2ª CCR:

Processo: JF-RJ-2015.51.01.509192-3-AP, Sessão de Revisão n° 770, de 25/05/2020, unânime.

Processo: 1.29.000. 00 1782/2020- 82, Sessão de Revisão n° 770, de 25/05/2020, unânime.

Processo: JF/PR/CUR-IANPP-5011021-84.2020.4.04.7000, Sessão de Revisão n° 770, de 25/05/2020, unânime.

Processo: JF/PR/LON-5007299-39.2020.4.04.7001, Sessão de Revisão n° 770, de 25/05/2020, unânime.

Processo: JFRS/POA-5069978-06.2019.4.04.7100-APN, Sessão de Revisão n° 769, de 11/05/2020, unânime.

A Procuradora de Justiça Lucienne Reis D' Ávila aponta provimento do MP/RS e o Enunciado n.20 do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais no sentido que a norma não retroage.

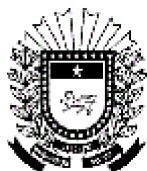
O Enunciado N. 98, da 2ª, 4ª e 5ª Câmaras de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal é posterior ao citado Enunciado do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM), citado pelo relator.

Desta forma, há divergência dentro do próprio Ministério Público, razão pela qual tenho que a questão deve ser solucionada com a concessão da ordem para oitiva do Procurador-Geral de Justiça.

Conforme acima visualizado, estamos tendo uma verdadeira “*loteria jurídica*”, com benefício aos acusados que possuem processos em trâmite na Justiça Federal diante do conflito de entendimento entre Ministério Público Estadual e Ministério Público Federal.

Ante o exposto, contra o parecer, concedo a ordem para determinar que a autoridade apontada como coatora cumpra o §14º do artigo 28-A, do CPP, no prazo de 05 (cinco) dias.

² <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/enunciados>



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

O Sr. Juiz José Eduardo Neder Meneghelli (2º Vogal)
Acompanho a divergência.

D E C I S Ã O

Como consta na ata, a decisão foi a seguinte:

POR MAIORIA, NOS TERMOS DO VOTO DA 1ª VOGAL,
CONCEDERAM A ORDEM, VENCIDO O RELATOR.

Presidência do Exmo. Sr. Desª Elizabete Anache
Relator, o Exmo. Sr. Des. Emerson Cafure.
Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Des. Emerson Cafure,
Desª Elizabete Anache e Juiz José Eduardo Neder Meneghelli.

Campo Grande, 24 de agosto de 2020.

pm