

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO  
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS PENAIS

CAMILA SCHNEIDER

**NATUREZA JURÍDICA DA DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE TRANSAÇÃO  
PENAL E EFEITOS DECORRENTES**

PORTO ALEGRE

2014

CAMILA SCHNEIDER

**NATUREZA JURÍDICA DA DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE TRANSAÇÃO  
PENAL E EFEITOS DECORRENTES**

Monografia apresentada ao departamento de Ciências Penais da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharela em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Pablo Rodrigo Alflen da Silva

PORTO ALEGRE

2014

CAMILA SCHNEIDER

**NATUREZA JURÍDICA DA DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE TRANSAÇÃO  
PENAL E EFEITOS DECORRENTES**

Monografia apresentada ao departamento de Ciências Penais da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharela em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Pablo Rodrigo Alflen da Silva

Aprovada em \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2014.

Banca Examinadora:

\_\_\_\_\_  
Orientador: Prof. Dr. Pablo Rodrigo Alflen da Silva

\_\_\_\_\_  
Examinador: Prof. Dr. Mauro Fonseca Andrade

\_\_\_\_\_  
Examinador: Prof. Dr. Odone Sanguiné

PORTO ALEGRE

2014

*Que os vossos esforços desafiem as  
impossibilidades, lembrai-vos de que as  
grandes coisas do homem foram  
conquistadas do que parecia impossível.*

*Charles Chaplin*

## RESUMO

O presente trabalho analisa o instituto da transação penal, criado pela Lei 9.099, de 26 de setembro de 1995, que instituiu a justiça consensual no processo penal brasileiro, através da criação dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais. O estudo teve ênfase na natureza jurídica de decisão que, após verificação prévia de preenchimentos dos requisitos legais objetivos e subjetivos, homologa o acordo realizado entre autor do fato e Ministério Público, aplicando medida penal alternativa diversa da privação de liberdade, anteriormente ao oferecimento da denúncia. O tema em comento está inserido tanto no âmbito do Direito Penal como do Direito Processual Penal, porquanto além de se tentar definir a natureza jurídica mais adequada à decisão que homologa o instituto, abordou-se a reflexão dessa nos efeitos penais e processuais penais decorrentes da homologação. Primeiramente, foram expostas brevemente as características dos juizados especiais criminais e do novo modelo de procedimento implementado e, ainda, a conveniência e os benefícios das medidas despenalizadoras prescritas pela legislação referida. O estudo envolveu, outrossim, a verificação da constitucionalidade do instituto, sua aplicação nas diversas espécies de ação penal, a titularidade da proposta, os pressupostos e os impedimentos à concessão do benefício. Por fim, com a abordagem da natureza jurídica da decisão homologatória de transação penal, procurou-se descrever os diferentes entendimentos quanto à matéria, bem como a ocorrência de coisa julgada material e os possíveis efeitos supervenientes, tais quais as providências no caso de descumprimento da medida, a destinação dos objetos apreendidos e a incidência de prescrição retroativa; porquanto o legislador não definiu com clareza as soluções ante tais hipóteses. Assim, visou-se encontrar a resolução mais adequada e sujeita a propiciar o respeito às garantias individuais e processuais do autor da infração penal, sem, contudo, diferir das finalidades dos Juizados Especiais Criminais.

**Palavras-chave:** Juizados Especiais Criminais. Lei 9.099/95. Transação Penal. Natureza Jurídica da decisão homologatória. Coisa julgada. Descumprimento da medida. Objetos apreendidos. Prescrição retroativa.

## RÉSUMÉ

Cet article analyse l'institution de la transaction pénale, créé par la loi 9.099 du 26 Septembre 1995, qui a établi la justice consensuelle dans le processus pénal brésilien à travers la création de tribunaux spéciaux civile et pénale. L'étude a accent sur l'essence juridique d'une décision de justice que, après vérification préalable remplit les conditions juridiques objectives et subjectives, approuve l'accord conclu entre l'auteur du fait et les procureurs, qui applique une punition juridique alternatif différent d'emprisonnement, avant le placement de la plainte. Le sujet de la discussion est insérée sous la fois le droit pénal et code de procédure pénale, car en plus de tenter de définir la décision juridique le plus approprié qui approuve l'institut, a abordé as réflexion dans les effets pénales et de procédure pénale de la ratification. Tout d'abord, ont été exposés brièvement les caractéristiques des tribunaux spéciaux pénale et le nouveau modèle de procédure mise en œuvre ainsi que la commodité et les avantages des mesures de dépenalisants prescrits par cette législation. L'étude a porté, en outre, la vérification de la constitutionnalité de l'institut, son application dans différents types d'action criminelle, la légitimité pour la proposition, les hypothèses et les obstacles à l'octroi de la prestation. Enfin, à l'approche de la nature juridique de la décision de ratification de transaction pénale, visant à décrire les différentes compréhensions sur le sujet, et l'apparition de la chose jugée et les possibles effets accessoires de tels que les mesures en violation de la mesure, la destination des objets saisis et l'incidence de la prescription avec effet rétroactif; parce que le législateur n'a pas défini clairement les solutions contre de telles hypothèses. Ainsi, le but de trouver la solution la plus appropriée et soumettre à promouvoir le respect des droits individuelles et de procédure de l'auteur de l'infraction pénale, sans toutefois différer des fins des tribunaux pénaux spéciaux.

**Mots-clés:** Tribunaux pénaux spéciaux. Loi 9099/95. Transaction pénale. La nature juridique de la décision de ratification. La chose jugée. La mesure non-exécutée. Objets saisis. Prescription rétroactive.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>7</b>
<b>2</b>	<b>BREVES CONSIDERAÇÕES EM RELAÇÃO À LEI DOS JUÍZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS</b> .....	<b>10</b>
2.1	ORIGEM E CARACTERÍSTICAS DA LEI 9.099/95.....	10
2.2	JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL .....	14
2.3	MEDIDAS DESPENALIZADORAS.....	24
2.4	PRINCÍPIOS QUE ORIENTAM O PROCEDIMENTO .....	32
2.5	COMPETÊNCIA.....	36
<b>3</b>	<b>INSTITUTO DA TRANSAÇÃO PENAL</b> .....	<b>44</b>
3.1	CONCEITO .....	44
3.2	CONSTITUCIONALIDADE .....	50
3.3	TITULARIDADE DA PROPOSTA DE TRANSAÇÃO PENAL .....	53
3.4	PRESSUPOSTOS E IMPEDIMENTOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS .....	57
3.5	HOMOLOGAÇÃO DA PROPOSTA .....	59
3.6	EFEITOS GENÉRICOS DA HOMOLOGAÇÃO .....	61
<b>4</b>	<b>NATUREZA JURÍDICA DA DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE TRANSAÇÃO PENAL E EFEITOS PENAIIS E PROCESSUAIS PENAIIS DECORRENTES: DIVERGÊNCIAS DOUTRINÁRIAS E JURISPRUDENCIAIS</b> .....	<b>63</b>
4.1	SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE TRANSAÇÃO PENAL COM EFICÁCIA DE TÍTULO EXECUTIVO.....	63
4.2	SENTENÇA MERAMENTE HOMOLOGATÓRIA.....	69
4.3	SENTENÇA MERAMENTE DECLARATÓRIA.....	77
4.4	SENTENÇA DECLARATÓRIA CONSTITUTIVA.....	79
4.5	SENTENÇA CONDENATÓRIA (CONDENATÓRIA PRÓPRIA) .....	84
4.6	SENTENÇA CONDENATÓRIA IMPRÓPRIA OU IMPROPRIAMENTE CONDENATÓRIA .....	90
4.7	OUTRAS TEORIAS: INSTRUMENTO DE CONTROLE JURISDICIONAL DA LEGALIDADE E SENTENÇA APLICADORA DE PENA .....	94
4.8	NATUREZA JURÍDICA DA DECISÃO QUE NÃO HOMOLOGA A TRANSAÇÃO PENAL.....	95
<b>5</b>	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	<b>98</b>
	<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	<b>104</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Os Juizados Especiais Criminais, instaurados com a entrada e vigor da Lei nº 9.099/95, são considerados um marco no direito processual brasileiro, porquanto introduziram um novo modelo de justiça baseada no consenso no âmbito penal. Instituídos e regulamentados em atendimento ao artigo 98, inciso I, da Carta Magna de 1988, possuem como diretrizes a busca de conciliação ou transação entre as partes da relação processual e são norteados pelos princípios da oralidade, informalidade, economia processual e celeridade. Ainda, cabe referir que são competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de infrações penais de menor potencial ofensivo através dos procedimentos oral e sumaríssimo. Rompendo com o modelo processual clássico, o legislador estabeleceu diversas inovações, dentre elas a possibilidade de aplicação de medidas despenalizadoras e a alteração da finalidade do processo penal, o qual outrora tinha como fim último a aplicação e cumprimento da pena imposta pelo Estado ao transgressor e, atualmente, na ótica da nova política criminal, visa à contemplação dos interesses, expectativas e exigências de todas as partes envolvidas no conflito criminal – com a imediata reparação dos danos sofridos pela vítima e aplicação de penas que se distanciem da pena privativa de liberdade.

Dentre as medidas despenalizadoras implantadas pela legislação referida está o instituto da Transação Penal, objeto deste trabalho, que possibilitou a aceitação de uma benesse pelo autor da infração de menor potencial ofensivo visando obstar o prosseguimento da persecução penal. Tal medida se dá através da realização de um acordo entre o indiciado e o Ministério Público, e passa a ter eficácia jurídica a partir da homologação pelo magistrado, após a análise do preenchimento dos requisitos objetivos e subjetivos legalmente previstos.

Dentre este norte, o estudo terá por objeto principal a análise da natureza jurídica de tal decisão homologatória e os efeitos que dela decorrem, principalmente em relação as consequências supervenientes do não cumprimento do acordo de transação penal pelo autor da infração, a destinação dos objetos apreendidos a ocasião do fato e a possibilidade de incidência de prescrição retroativa. Destarte, tendo em vista a omissão legislativa quanto a tais questões, principalmente em relação as providências cabíveis diante do descumprimento da acordo realizado a



título de transação penal, tornou-se necessária a elaboração de um trabalho que expusesse as divergentes correntes doutrinárias e jurisprudências quanto ao tema proposto e as alternativas apresentadas para enfrentar as referidas hipóteses, assegurando-se a efetivação das medidas impostas no âmbito dos Juizados Especiais Criminais. Buscou-se, portanto, trazer à tona elementos suficientes a sustentar a melhor posição doutrinária e jurisprudencial apta a esclarecer questões tão controvertidas que atingem tanto os operadores de direitos e estudiosos como as partes envolvidas na relação processual.

Com a finalidade de dispor da maneira mais didática possível o conteúdo da presente monografia, subdividiremos em três capítulos os temas a serem abordados. Assim, no capítulo introdutório, far-se-á uma breve análise da Lei nº 9.099/95 e das características que a permeiam, os aspectos da justiça penal consensual, com ênfase na transformação do papel da vítima na relação processual, a necessidade e os benefícios da aplicação das medidas despenalizadoras, a conceituação de infração de menor potencial ofensivo, os princípios que orientam o procedimento nos Juizados Especiais e, por fim, será brevemente discorrido sobre as regras de competência atinentes ao órgão jurisdicional.

Na sequência, no segundo capítulo, passar-se-á à análise específica da Transação Penal. Em um primeiro momento será conceituado o instituto e, após, verificada a sua constitucionalidade, identificados os legitimados para ofertar e aceitar a proposta, especificadas as hipóteses de cabimento e formas de aplicação, buscar-se-á esclarecer os impedimentos objetivos e subjetivos à concessão do benefício, e, ainda, serão explanadas as características da homologação da proposta e os efeitos genéricos decorrentes.

Finalmente, no terceiro e último capítulo, serão analisadas as correntes doutrinárias e jurisprudenciais concernentes à natureza jurídica da decisão homologatória de Transação Penal e os efeitos decorrentes, expondo seus principais argumentos e também suas deficiências com o fito de chegar à conclusão mais adequada ao impasse. Outrossim, será abordada a ocorrência de coisa julgada formal em face de tal decisão e as soluções possíveis na hipótese de descumprimento do acordo, quais sejam a sua execução, a conversão da medida alternativa em privação de liberdade e a possibilidade de prosseguimento do processo. Ademais, serão evidenciadas as principais dificuldades existentes no ordenamento jurídico pátrio para se garantir a efetivação das medidas alternativas

impostas a título de transação penal, visando assegurar a observância dos princípios constitucionais vigentes e alcançar a finalidade do instituto, impedindo-se, por conseguinte, a impunidade e o desprestígio do judiciário perante a sociedade.

## 2 BREVES CONSIDERAÇÕES EM RELAÇÃO À LEI DOS JUÍZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS

### 2.1 ORIGEM E CARACTERÍSTICAS DA LEI 9.099/95

Em virtude da crise que atinge o judiciário em todos os níveis, cresceu, nos últimos tempos, entre os processualistas, a busca por soluções que tornassem a justiça mais célere e mais efetiva. A acumulação de expedientes criminais, a demora excessiva no julgamento dos processos, a aparência de impunidade e a insegurança jurídica, dentre muitos outros problemas decorrentes de um modelo processual ineficaz, desencadearam um movimento de transformação no sistema então vigente, com o abandono do processo tradicional e a coadunação de várias novas ideias e, dentre elas, o estabelecimento de uma justiça especial, destinada ao julgamento de infrações de menor relevância, tendo como um de seus pilares o consenso em matéria penal. Ao salientar a necessidade de novos métodos e alterações na legislação para melhor funcionamento da Justiça criminal moderna, Antônio Scarance Fernandes, Jaques de Camargo Penteado e Marco Antônio Barros observam que

O progresso da ciência jurídica processual não foi acompanhado de uma justiça célere e eficaz, não servindo o processo tradicional para superar os graves problemas da Justiça: sobrecarga de causas, morosidade na solução dos processos, elevado custo do acesso à justiça, excessiva burocracia dos serviços e tribunais.<sup>1</sup>

Nesse contexto, foram criados os Juizados Especiais Criminais, os quais possuem raiz constitucional, porquanto instituídos e regulamentados em atendimento ao artigo 98, inciso I, da Carta Magna de 1988<sup>2</sup>. Sua implementação trouxe diversas novidades ao processo criminal brasileiro, superando um sistema

---

<sup>1</sup>FERNANDES, Antonio Scarance. PENTEADO, Jaques de Camargo. BARROS, Marco Antonio de. **Reflexos da Lei dos Juizados Especiais na Justiça Criminal Paulista**. Disponível em: <<http://www.revistajustitia.com.br/artigos/03d4y1.pdf>>. Acesso em: 20 out. 2014.

<sup>2</sup>Art. 98, CF: A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão: I – juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau.

disfuncional e ultrapassado e garantindo maior celeridade e economicidade no julgamento de pequenos ilícitos penais. Como bem referido por Mirabete

com essa disposição, obrigando a criação dos Juizados Especiais, a Carta Constitucional deu margem a importantes inovações no nosso ordenamento jurídico já utilizadas em vários outros países, como os Estados Unidos e Itália, destinadas a desburocratização e simplificação da Justiça Penal<sup>3</sup>.

A regulamentação de tais juizados ficou a cargo da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, a qual de forma clara indicou as infrações de menor potencial ofensivo, estabeleceu a competência, fixou o procedimento e definiu os princípios norteadores da justiça especial; ainda, apresentou uma nova visão do processo penal, fundada em um novo tratamento aos crimes de pequena e média gravidade, instaurando um sistema permeado de medidas despenalizadoras e fazendo uso da chamada Justiça Penal Consensual. Como referido por Daniel Gerber e Marcelo Lemos Dornelles, a legislação em comento surgiu como instrumento capaz de modificar a Justiça criminal – a qual, até então, era regulamentada por regras ultrapassadas<sup>4</sup>. Ainda, como mencionado por Cândido Rangel Dinamarco

[...] a Lei das Pequenas Causas pretende ser o marco legislativo inicial de um motivo mais ambicioso e consciente no sentido de rever integralmente velhos conceitos de direito processual e abalar pela estrutura antigos hábitos enraizados na mentalidade dos profissionais, práticas irracionais incompatíveis com a moderna concepção democrática do exercício do poder através da jurisdição<sup>5</sup>.

É importante salientar que a criação dos Juizados Especiais Criminais teve como base a necessidade de maior agilidade na prestação jurisdicional e restauração da confiança social sobre a administração da Justiça Penal, a tentativa de redução da aparência de impunidade, a busca de um procedimento mais célere e a obtenção de resultados mais satisfatórios às partes e a sociedade. Assim, tendo em vista o acúmulo de processos envolvendo crimes de menor potencial ofensivo e o longo tempo empregado pela justiça criminal no seu total saneamento, instaurava-se socialmente e no subjetivo de cada indivíduo a sensação de impunidade dos

---

<sup>3</sup>MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**: comentários, jurisprudência, legislação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 24.

<sup>4</sup>DORNELLES, Marcelo Lemos; GERBER, Daniel. **Juizados especiais criminais**: comentários e críticas ao modelo consensual penal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 41.

<sup>5</sup>DINAMARCO, Cândido Rangel. Os Juizados Especiais e os fantasmas que os assombram. **Caderno de doutrina**. Ano I, n. 1. Maio 1996. p. 01.

infratores e o descrédito na Justiça Penal, tornando-se imprescindível uma revolução processual – iniciada com o advento da Lei dos Juizados Especiais.

Nesse sentido, segundo Jaques de Camargo Penteado:

O crescente volume de processos gera a injustiça decorrente da demora excessiva, o sentimento de insegurança, a tentativa amadora de solução informal de conflitos de interesses e a negação do estado de direito com a institucionalização dos grupos de extermínio não podiam ser resolvidos com a mera ampliação dos quadros funcionais dos organismos judiciários. É preciso reunir vontade política, capacidade de racionalização dos trabalhos, adequado emprego de tecnologia, profissionalismo e boas leis para que se alcance a almejada justiça<sup>6</sup>.

Há de salientar, outrossim, o posicionamento de Weber Martins Batista e Luiz Fux sobre o tema em comento, tendo em vista que ambos os autores participaram da criação da lei em destaque e, através de seus ensinamentos, é possível chegar ao âmago do novo modelo processual penal, às suas diretrizes, às razões de sua formulação e a sua finalidade primordial:

(...) com o pensamento de minorar esses problemas, que o legislador constitucional possibilitou a criação dos juizados especiais, dando-lhes competência para a conciliação, o julgamento e a execução – no que nos interessa – das infrações de menor potencial ofensivo, mediante procedimento oral e sumaríssimo, permitidas a transação e o julgamento de recursos por Turma de juízes de primeiro grau (CF, art. 98, I). (...) Não é necessário – na maioria das vezes é impossível – pôr na cadeia os autores dessas infrações. Nem é isso o que se visa. Mas é imprescindível julgá-los e, se for o caso, puni-los de forma branda, como previsto na lei. **É necessário dar uma satisfação à coletividade e, principalmente, à vítima.** E sobretudo, mostrar que as transgressões à lei não ficam impunes. Ao sancionar a Lei nº 9.099, que disciplinou os juizados especiais, o Presidente Fernando Henrique Cardoso declarou, com entusiasmo, que ela constituiu um passo concreto para tornar a Justiça mais rápida, eficaz e barata; **um instrumento valioso, que permitirá que a impunidade não prevaleça sobre a Justiça**<sup>7</sup>. (grifo nosso)

Ao abordar o tema, Alinaldo Guedes Campos destaca a importância do referido diploma legal, considerando-o um marco em nosso ordenamento jurídico, vez que responsável pela introdução de novos conceitos no campo do Direito Nacional. Ainda, refere-se que através dele tentou-se introduzir uma política

---

<sup>6</sup>PENTEADO, Jaques de Camargo. Juizados Especiais Criminais: reflexões atuais. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, vol. 740, jun. 1997. p. 459.

<sup>7</sup>BATISTA, Weber Martins; FUX, Luiz. **Juizados Especiais Cíveis e Criminais e Suspensão condicional do processo**: A lei 9.099/95 e sua doutrina mais recente. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 16.

moderna, “cujo objetivo é estabelecer alternativas às penas de detenção e, por outro lado, a criação de novos institutos dentro do direito de punir, especialmente a transação penal”<sup>8</sup>.

Ainda, como apontado por Fernando da Costa Tourinho Neto e Joel Dias Figueira Júnior, a modificação na forma de prestação jurisdicional introduzida pela nova legislação significou

antes de tudo um avanço legislativo de origem eminentemente constitucional, que vem a dar guarida aos anseios de todos os cidadãos, especialmente aos da população menos abastada, de uma justiça apta a proporcionar uma prestação de tutela simples, rápida, econômica e segura (...).<sup>9</sup>

Dentre as inovações trazidas pela Lei nº 9.099/95 no campo processual penal, destacam-se a composição civil como causa de extinção de punibilidade, a necessidade de representação nos delitos de lesão corporal leve ou culposa, a suspensão condicional do processo e o instituto da transação penal. Tais instrumentos, como expõe Aury Celso Lima Lopes Junior<sup>10</sup>, além de revolucionarem o sistema processual penal em relação aos crimes de menor potencial ofensivo, também foram responsáveis por reforçar o caráter de *ultima ratio* do Direito Penal, vez que fazem uso de medidas alternativas à privação de liberdade. Logo, além de assegurarem um processo mais célere e menos penoso ao réu (ante a redução do tempo de trâmite processual e eventual constrangimento ocasionado pela persecução penal), os juizados especiais criminais também acabaram por fortalecer a ideia de intervenção mínima, trazendo métodos opcionais para a justiça penal em substituição a privação de liberdade que se mostrava ineficaz. Quanto à referida substituição, ao defender a desnecessidade de segregação do indivíduo em delitos de menor potencial ofensivo, Bitencourt refere que o afastamento do indivíduo do meio social como forma de punição é ineficaz vez que o expõe a local onde os

---

<sup>8</sup>CAMPOS, Alinaldo Guedes. **Natureza jurídica da transação penal no juizado especial criminal**. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2062/Natureza-juridica-da-transacao-penal-no-Juizado-Especial-Criminal>>. Acesso em: 10 nov. 2014.

<sup>9</sup>TOURINHO NETO, Fernando da Costa; FIGUEIRA JUNIOR, Joel Dias. **Juizados especiais cíveis e criminais**: comentários à lei 9.099/95. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 40.

<sup>10</sup>LOPES JÚNIOR, Aury Celso Lima. **Breves considerações sobre as inovações processuais penais da Lei 9.099/95**. Disponível em: <<http://livepublish.iob.com.br/ntzajuris/lpext.dll/Infobase/4e37c/4e9e6/4ef31?f=templates&fn=document-frame.htm&2.0>>. Acesso em: 20 out. 2014.

valores e princípios são contrários aos defendidos pela sociedade; salienta que as tais privações de liberdade são insuficientes para a reeducação do indivíduo, mas suficientes para corrompimento do seu senso moral; ainda, conclui que *“estando comprovada a inutilidade das penas de duração breve, impõe-se, de há muito, – desde que a ideia de Justiça absoluta foi substituída pela ideia de política criminal – ou sua extinção ou a adoção de substitutivos penais”*<sup>11</sup>.

Assim, os impactos causados pelo novo modelo processual instaurado pela Lei nº 9.099/95 representaram, como já referido, uma verdadeira revolução do direito processual penal brasileiro, vez que o novo modelo rompeu com o sistema tradicional e trouxe diversas inovações de extrema importância. Dentre as mudanças verificadas estão a possibilidade de aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa – antes do oferecimento de denúncia, sem que tal aceitação implique no reconhecimento de culpabilidade pela infração ou responsabilidade civil pelo ato; a preocupação com a vítima, outrora desvalorizada, até mesmo esquecida pelo sistema processual vigente; a adoção do rito sumaríssimo e todos seus princípios, garantindo uma justiça mais célere e eficaz; e o julgamento dos recursos por turmas compostas por juízes de primeiro grau, permitindo uma desburocratização e simplificação e, também, implicando em maior rapidez no julgamento dos expedientes criminais<sup>12</sup>.

Além de todas as referidas, há inovações que merecem ênfase: a adoção do modelo de justiça consensual e o estabelecimento de medidas despenalizadoras, tendo em vista que representam o âmago do modelo processual instaurado com a criação dos Juizados Especiais Criminais, bem como simbolizam um marco no sistema processual penal brasileiro.

## 2.2 JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL

Como referido, foi com a entrada em vigor da Lei nº 9.099/95 que o sistema jurídico penal brasileiro passou a adotar a nominada justiça penal consensual para

---

<sup>11</sup>BITENCOURT, César Roberto. **Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995. p. 17.

<sup>12</sup>GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES, Luiz Flávio. **Juizados Especiais Criminais**: Comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p 29/30.

resolução de conflitos criminais de menor potencial ofensivo. O artigo 2º<sup>13</sup> da legislação em comento, além de estabelecer os princípios norteadores dos juizados especiais, enfatiza que a persecução penal deve buscar, sempre que possível, a conciliação ou transação.

Nesse sentido, ensina Mirabete:

Sem abandonar a finalidade do processo, segundo o Código de Processo Penal, que é o de descobrir a verdade real, dispõe a Lei nº 9.099/95 que se deve buscar, sempre que possível, a conciliação ou a transação. Assim, **seu objetivo primordial é, com um mínimo de formalidades, buscar a paz social, relativamente à prática de infrações de menor gravidade.** Para isso se procura compor o dano social resultante do fato, prevendo-se a reparação imediata do dano, ao menos em parte, com a composição, ou a transação, na lei tida como a aceitação pelo autor do fato de penas não privativas de liberdade, como aliás preconizado na doutrina moderna, que as tem como suficientes para a responsabilidade penal do autor dessas infrações menores quando não indiquem estas periculosidade do agente (grifo nosso)<sup>14</sup>.

O modelo consensual surgiu em oposição à justiça conflitiva – até então vigente. Esse modelo clássico de justiça penal é eminentemente retributivo, e compreende o delito como um conflito formal, simbólico, bilateral entre infrator e Estado (que atua como representante da sociedade). Ou seja, a justiça conflitiva estabelece uma relação processual na qual são sujeitos principais o indivíduo transgressor de uma norma penal e o Estado; a vítima, por sua vez, é sujeito secundário no processo. A sanção aplicada não possui finalidade de ressocialização ou reabilitação do infrator, espera-se tão somente que o infrator cumpra a pena imposta e, em caráter subsidiário, ressarça à vítima os danos causados pelo delito. Antonio García-Pablos de Molina, delimita os postulados do modelo clássico da seguinte forma:

O modelo clássico (e neoclássico) de reposta ao delito confere especial relevância à pretensão punitiva do estado, ao justo e necessário castigo do delinqüente, objetivo primário cuja satisfação, alguns acreditam, produz um saudável efeito dissuasório e preventivo na comunidade. (...) Em conseqüência, prevenir eficazmente a criminalidade por meio do impacto dissuasório do sistema constitui o *leitmotiv* deste paradigma, segundo o qual qualquer outro objetivo, como, por exemplo, reparação do dano causado à

---

<sup>13</sup> Lei 9.099/95 – Art. 2º: “O processo orientar-se-á pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível a conciliação ou transação”.

<sup>14</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**: comentários, jurisprudência, legislação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 39.



vítima, ressocialização do infrator etc., passa necessariamente para segundo plano”<sup>15</sup>.

O modelo consensual, em contraposição, propõe que os conflitos criminais sejam resolvidos de forma mais humana e com mais qualidade, inserindo a vítima dentre os sujeitos principais da relação processual. Como asseverado por Luiz Flávio Gomes, o novo modelo tem como finalidade a contemplação dos interesses, expectativas e exigências de todas as partes envolvidas no conflito criminal; o sistema consensual busca através do consenso penal a satisfação das expectativas sociais, garantindo a reparação do dano à vítima e à sociedade – através da pacificação das relações sociais<sup>16</sup>. Outrossim, conforme o mesmo autor:

Abre-se no campo penal um espaço para consenso. Ao lado do clássico princípio da verdade material (processual), agora temos que admitir também uma verdade consensuada, que não tem por finalidade descobrir a verdade dos fatos, sim, colocar fim a um litígio penal<sup>17</sup>.

Veja-se, portanto, que os benefícios apresentados pela referida lei não atingem somente o réu, mas também a sociedade como um todo e a vítima do fato. É de sumo interesse social a rapidez e economicidade na tramitação e julgamento de feitos criminais, com aplicação de pena ou punição proporcional ao delito cometido; ademais, tais efeitos refletem diretamente na confiança da sociedade na eficácia do judiciário – mantendo-se, dessa forma, o equilíbrio e a paz social. A vítima, por sua vez, tem a possibilidade de realizar composição de danos civis – frise-se que no tipo de delito em tela (crimes de menor potencial ofensivo), a reparação dos danos causados é, por vezes, o interesse predominante na relação processual; ainda, foi instituída a necessidade de representação nos crimes de lesão corporal leve ou culposa, facultado ao interesse da vítima a continuação do processo. Nas palavras de Francisco Fernandes de Araújo:

---

<sup>15</sup> MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**: Introdução às bases criminológicas da Lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais Criminais. Coleção Ciências Criminais, vol. 05. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 409.

<sup>16</sup> MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**: Introdução às bases criminológicas da Lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais Criminais. Coleção Ciências Criminais, vol. 05. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 437.

<sup>17</sup> MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**: Introdução às bases criminológicas da Lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais Criminais. Coleção Ciências Criminais, vol. 05. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 496.

O juiz deverá ter sempre em vista os dois grandes objetivos do Juizado Especial Criminal, que são os de conseguir a reparação dos danos sofridos pela vítima e a aplicação de pena não-privativa de liberdade. Felizmente a vítima começa a ser lembrada pelo legislador, porque o novo sistema preocupou-se com a reparação dos danos civis e deu a ela, nos casos previstos no artigo 88, o direito de dizer se quer ou não que o autor do fato seja criminalmente punido<sup>18</sup>.

Luiz Flávio Gomes, brilhantemente, afirma que a principal finalidade das inovações trazidas pela Lei nº 9.099/95 seria a satisfação dos interesses da vítima – a indenização dos danos e prejuízos sofridos, de forma antagônica ao modelo clássico no qual a prioridade era a aplicação de pena como “castigo” ao réu. Veja-se:

Impõe-se ressaltar, desde logo, a reviravolta provocada por essa nova 'filosofia' político-criminal (que se distancia do velho modelo repressivo, fundado na pena de prisão). Em lugar de a atividade jurisdicional penal servir exclusivamente aos interesses coligados com a pretensão punitiva estatal (com a imposição de uma pena de prisão), a orientação passou a ser outra: nas hipóteses mencionadas, sobressaem como mais relevantes os interesses da vítima<sup>19</sup>.

Em síntese, a Lei nº 9.099/95, ao introduzir no ordenamento jurídico brasileiro a Justiça consensual, voltou a valorizar o papel da vítima na relação processual criminal, concedendo-lhe, efetivamente, o tratamento de sujeito de direito e desvencilhando-a do caráter objetificado que possuía no modelo processual clássico.

É importante referir que tal modelo não foi facilmente inserido no sistema processual brasileiro, tendo encontrado fortes resistências na sua implementação. Dentre os argumentos utilizados em oposição à Justiça consensual estão a impossibilidade de aplicação de pena sem processo, o prejuízo ao devido processo legal – tendo em vista a mitigação da ampla defesa e do contraditório – e a violação do princípio da não-culpabilidade.

Comungando tal entendimento, Miguel Reale Júnior refere que com a adoção do modelo processual trazido pela Lei 9.099/95, em especial o instituto da Transação Penal,

<sup>18</sup> ARAÚJO, Francisco Fernandes. **Juizados Especiais Criminais**: Comentários à Lei Federal nº 9.099/95. 2. ed. Campinas: Copola, 1996. p. 32.

<sup>19</sup> MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**: Introdução às bases criminológicas da Lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais Criminais. Coleção Ciências Criminais, vol. 05. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 488.

infringe-se o devido processo legal. Faz-se tábula rasa do princípio constitucional da presunção de inocência, realizando-se um juízo antecipado de culpabilidade, com lesão ao princípio da *nulla poena sine iudicio*, informador do processo penal(...)<sup>20</sup>.

Em resposta às críticas, os consensualistas argumentam que não há nenhum prejuízo ao direito de defesa do autor da infração penal, tendo em vista que no momento da realização do acordo o réu estaria assistido por defensor e, além disso, a proposta só poderia abarcar penas restritivas de direitos ou multa – sem qualquer privação de liberdade. Ademais, referem que não se trata de uma pena propriamente dita, mas sim da aplicação de uma medida penal como condição para não instauração de processo. Ao defender o modelo consensualista, Luiza Helena de Almeida argumenta que

Quando o legislador, no art. 76 da Lei 9.099/95, fala em aplicação imediata da pena, ele não quis dizer pena mas sim 'medida penal' pois só é possível aplicar uma pena no Brasil depois de instaurado o devido processo legal. Na transação penal o autor do fato aceita a proposta do Ministério Público para não ser processado, portanto não houve processo. Então o que ele aceitou não foi uma pena, mas uma “medida” a ser cumprida para que se evite um processo<sup>21</sup>.

Ainda, no mesmo sentido, Mirabete justifica que

Não se viola o princípio do devido processo legal porque a própria constituição prevê o instituto, não obrigando a um processo formal, mas a um procedimento oral e sumaríssimo (art. 98, I, CF/88) para o Juizado Especial Criminal e, nos termos da lei, estão presentes as garantias constitucionais de assistência do advogado, de ampla defesa, consistente na obrigatoriedade do consenso e na possibilidade de não aceitação da transação. Trata-se da possibilidade de uma técnica de defesa concedida ao apontado como autor do fato<sup>22</sup>.

Outro ponto de grande importância é a análise dos princípios basilares da justiça consensual, que são o princípio da oportunidade, o princípio da autonomia de vontade do imputado e o princípio da desnecessidade de pena de prisão<sup>23</sup>.

<sup>20</sup> REALE JÚNIOR, Miguel. Pena sem processo: Juizados Especiais criminais: interpretação e crítica. p. 26-28. *apud* PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. Breves Anotações ao Instituto da Transação Penal. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, vol. 758, dez. 1998. p. 422.

<sup>21</sup> ALMEIDA, Luiza Helena. **Transação penal**: pena sem processo? Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/1597/Transacao-penal-pena-sem-processo>>. Acesso em: 08 jun. 2014.

<sup>22</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**: comentários, jurisprudência, legislação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 128.

<sup>23</sup> FERREIRA, Bruno Moreira. **Bases Criminológicas da Lei 9.099/95** – Lei dos Juizados Especiais

Inicialmente, para compreensão do princípio da oportunidade é preciso entender o princípio da obrigatoriedade – o qual impõe a obrigatoriedade da persecução penal uma vez presentes os permissivos legais – e o da indisponibilidade – que determina que após a oferta de denúncia, o Ministério Público não poderá dispor da ação penal. Cabe salientar que tais princípios não regem todo o sistema processual penal, mas somente ações de natureza pública e incondicionada.

Como bem elucida Israel Ventura Mendes quanto ao Princípio da Obrigatoriedade:

Em regra, a ação penal é pública, e conforme a CF/88, no art.129, I, o Ministério Público é o *dominis litis* da ação penal pública. Nos crimes processados e julgados nessa condição, incidirá o princípio da obrigatoriedade; ou seja, diferente da ação penal de iniciativa privada, em tais situações o Ministério Público, verificando ser a conduta típica e antijurídica, estará obrigado a oferecer a denúncia; sob a máxima '*Nec delicta maneant impunita*', ou seja, não haverá delito que permaneça impune<sup>24</sup>.

Em continuação, refere quanto ao Princípio da Indisponibilidade:

Em paralelo a essa sistemática incidirá o princípio da indisponibilidade, sendo que, uma vez oferecida a denúncia o Ministério Público não poderá da mesma dispor, conforme positivado no art.42, CPP<sup>25</sup>.

O Princípio da oportunidade, por sua vez, basilar primeiro do modelo consensualista, estabelece uma mitigação ao princípio da obrigatoriedade. Luiz Flávio Gomes, ao abordar o assunto, explica que o real âmago do princípio é o abandono do modelo processual clássico pelo ente ministerial, bem como do devido processo legal por parte do autor do fato delitivo Há, portanto, inegável abdicação de parte dos direitos tradicionais pelos envolvidos na relação processual penal. *Ipsis Literis:*

---

Criminais. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/print.php?content=2.31999>>. Acesso em: 10 nov. 2014.

<sup>24</sup>MENDES, Israel Ventura. **Os princípios da indisponibilidade e obrigatoriedade da ação penal pública incondicionada, em face do processo democrático**. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11389](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11389)>. Acesso em: 12 nov. 2014.

<sup>25</sup>MENDES, Israel Ventura. **Os princípios da indisponibilidade e obrigatoriedade da ação penal pública incondicionada, em face do processo democrático**. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11389](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11389)>. Acesso em: 12 nov. 2014.

(...) para haver consenso ou conciliação urge que o Ministério Público abra mão da via processual clássica, regida pelo princípio da obrigatoriedade da ação penal. Em segundo lugar, do acusado se espera que abra mão do devido processo legal clássico (contraditório, ampla defesa, recursos etc.), em troca de alguns benefícios consideráveis (...) Cada um dos envolvidos deve abdicar de uma parcela de seus direitos tradicionalmente contemplados no velho devido processo legal<sup>26</sup>.

Logo, como medida excepcional, cabível no âmbito do sistema processual penal dos Juizados Especiais Criminais, tendo em vista que o princípio da obrigatoriedade continua vigente no restante do sistema processual penal, pode o Ministério Público, diante de infração que incida no âmbito de competência da Lei nº 9.099/95 e preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos, dispor da persecução penal para propor ao autor da conduta delitiva medida penal alternativa através do instituto da Transação Penal (art. 76 da Lei nº 9099/95)<sup>27</sup>. Insta apontar que Luiz Flávio Gomes nomina tal princípio como “oportunidade regrada”, defendendo que ao fazer proposta alternativa ao autor do fato está dispondo da aplicação da sanção tradicional (pena privativa de liberdade ou multa integral); contudo, ainda há resposta estatal ao fato delitivo, consistente na aplicação de medida penal alternativa.

Para Cássio Juvenal Faria:

(...) dos pontos mais importantes dessa mudança se encontra, sem dúvida, na clara mitigação do princípio da obrigatoriedade, por meio da chamada discricionariedade regulada, ou regrada, que corresponde a uma tendência universal e se coloca de forma a superar a seleção informal e não controlada dos casos pela polícia judiciária. Em razão do apontado princípio, o órgão do Ministério Público passa a ter, ainda que de forma limitada, a disponibilidade sobre a acusação, cabendo-lhe estabelecer e ditar uma verdadeira política de persecução penal, contida tão somente pelos limites da lei e submetida a controle do judiciário, este não de mérito, mas apenas de verificação de continência à lei<sup>28</sup>.

Ainda, é importante destacar o ensinamento de Mirabete, que eloquentemente assevera que

<sup>26</sup> MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**: Introdução às bases criminológicas da Lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais Criminais. Coleção Ciências Criminais, vol. 05. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 489.

<sup>27</sup> Lei 9.099/95 – Art. 76. “Havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, a ser especificada na proposta”.

<sup>28</sup> FARIA, Cássio Juvenal. MP e a Lei 9.099: a disponibilidade sobre a acusação. *Jornal Canamp*, mar./abr. 1996, p.8 *apud* PENTEADO, Jaques de Camargo. Juizados Especiais Criminais: reflexões atuais. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, vol. 740, jun. 1997. p. 460.

(...) tal inovação legislativa foi uma das mais importantes no campo do processo penal por estabelecer pela primeira vez a mitigação do princípio da obrigatoriedade no caso de ação pública, regulada por lei e submetida ao controle jurisdicional<sup>29</sup>.

O princípio da indisponibilidade da ação penal está expresso no Código Penal nos artigos 42<sup>30</sup>, 385<sup>31</sup> e 576<sup>32</sup>, vez que demonstram a impossibilidade do ente ministerial dispor da ação penal em curso<sup>33</sup>. De forma análoga, também é mitigado no âmbito dos juizados especiais criminais, mas por instituto penal diverso: o da suspensão condicional do processo (art. 89 da Lei nº 9.099/95)<sup>34</sup>; presente, portanto, de forma evidente, a incidência do princípio da oportunidade. Dessa forma, se tratando de delito cuja pena mínima não seja superior a um ano, preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos, o Ministério Público, após oferecer denúncia, tendo sido esta recebida pelo Magistrado, poderá ofertar o referido benefício ao réu, e, cumpridas as condições ou expirado o período de prova, estará automaticamente extinta a punibilidade<sup>35</sup>.

Quanto à aplicação da obrigatoriedade regradada em face da indisponibilidade, Sergio Donat König exprime que

Este princípio se aplica no curso da ação penal pública, após o oferecimento da denúncia. O da legalidade se apresenta antes do oferecimento da denúncia. O Ministério Público não pode dispor da ação penal que está em curso (...) Este princípio também suavizado pela Lei

<sup>29</sup>MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**: comentários, jurisprudência, legislação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 129.

<sup>30</sup> Art. 42. “O Ministério Público não poderá desistir da ação penal”.

<sup>31</sup>Art. 385. “Nos crimes de ação pública, o juiz poderá proferir sentença condenatória, ainda que o Ministério Público tenha opinado pela absolvição, bem como reconhecer agravantes, embora nenhuma tenha sido alegada”.

<sup>32</sup>Art. 576. “O Ministério Público não poderá desistir de recurso que haja interposto”.

<sup>33</sup>KÖNIG, Sergio Donat. **Transação Penal (art. 76 da Lei nº 9.099/95)**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 47.

<sup>34</sup> Art. 89. “Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal)”.

<sup>35</sup>MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**: Introdução às bases criminológicas da Lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais Criminais. Coleção Ciências Criminais, vol. 05. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 493.

9.099/95, artigo 89, que prevê a suspensão condicional do processo, denominado “*sursis processual*”<sup>36</sup>.

Como sustenta Nereu José Giacomolli, além de mitigar a obrigatoriedade, houve evidente comedimento da disposição da ação penal pelo ente ministerial, mas condicionada a um juízo de oportunidade:

O nosso sistema processual penal contempla o princípio da legalidade processual em relação à obrigatoriedade de denúncia e de *persecutio criminis*. A discricionariedade regulada, ou melhor dizendo, o regramento de um certo poder de disposição do Ministério Público, cinge-se aos pedidos de arquivamento, aos pedidos de desclassificação, de absolvição, bem como ao fato de não recorrer. A lei 9.099/95 introduziu a possibilidade de o Ministério Público transacionar antes de oferecer a denúncia; de propor a suspensão condicional do processo antes de acusar alguém. É claro que este fato mitiga a obrigatoriedade, mas não torna a ação penal totalmente disponível ao Ministério Público – critério da oportunidade. Assim, a obrigação do acusador é pautada por uma obrigatoriedade mitigada<sup>37</sup>.

Por fim, cabe referir o posicionamento de Pedro Henrique Demercian e Jorge Assaf Maluly, os quais defendem que a mitigação ocorreria tão somente no âmbito do princípio da obrigatoriedade, não atingindo o da disponibilidade; para os autores a possibilidade de oferta de suspensão condicional do processo, logo em seguida à oferta de denúncia pelo Ministério Público, também seria hipótese de amainamento do princípio da obrigatoriedade.

De fato, no esteio do mandamento constitucional, a Lei nº 9.099/95 efetivamente mitigou os princípios da obrigatoriedade e da legalidade, seja pela possibilidade de aplicação imediata da sanção especial, não privativa de liberdade, na fase preliminar (art. 72) e mesmo depois de instaurada a instância penal (art.81), seja pela adoção da suspensão condicional do processo (...), sempre por intermédio de acordo (consenso e transação) e, como conseqüência, com a anuência das partes<sup>38</sup>.

O segundo princípio fundamental do modelo consensual de justiça criminal é o princípio da autonomia de vontade do imputado, do qual se depreende a faculdade do acusado de aceitar ou não uma proposta conciliatória para o processo. Veja-se que presentes os requisitos legais o Ministério Público é obrigado a agir e, cabendo,

---

<sup>36</sup>KÖNIG, Sergio Donat. **Transação Penal (art. 76 da Lei nº 9.099/95)**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 47

<sup>37</sup>GIACOMOLLI, Nereu José. **Juizados Especiais Criminais: Lei 9.099/95**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 62.

<sup>38</sup>DERMERCIAN, Pedro Henrique; MALULY, Jorge Assaf. **Juizados Especiais Criminais: Comentário – Lei 9.099, de 26/09/95**. 1. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1996. p. 50.

deverá ofertar ao acusado proposta conciliatória; contudo, o réu de maneira diversa, não está adstrito à proposta, podendo rejeitá-la se assim o quiser. Ainda, conforme aponta Pedro Luiz Mello Lobato dos Santos, tal princípio representa uma expressão do direito à ampla defesa:

A autonomia da vontade promove efeitos quanto ao acusado para que ele a manifeste com relação à aceitação quer da transação penal quer da suspensão condicional do processo. Sem tal manifestação que denota a sua vontade, não será possível nenhuma solução conciliatória para o conflito penal. Noutros termos, tem-se que a aceitação de qualquer solução conciliatória nada mais significa que expressão do direito à ampla defesa, garantida na Constituição Federal como direito fundamental<sup>39</sup>.

O terceiro princípio da justiça penal consensual é o da desnecessidade da pena privativa de liberdade; o qual reforça a ideia de que a privação de liberdade deve ser encarada como última medida, devendo, sempre que possível, serem aplicadas medidas diversas – menos gravosas. Nesse sentido, tendo em vista a falência a pena de privação de liberdade, principalmente nos casos de curta duração, ante a perversidade e brutalidade do sistema carcerário e a possibilidade de desencadeamento no indivíduo de uma “carreira criminal”, mostra-se muito mais prudente e efetiva a aplicação de medida penal substitutiva<sup>40</sup>. Cabe, outrossim, referir que, conforme demonstra Damásio de Jesus, a experiência prática comprova que a reincidência é menor nos países nos quais os apenados cumpriram *sursis*<sup>41</sup> ou outras penas restritivas de direitos, como multa, prestação social alternativa, e tais dados se mostram mais eficazes ainda nos casos de penas de curta duração<sup>42</sup>.

Quanto aos problemas da pena privativa de liberdade, Cezar Roberto Bitencourt sustenta que

---

<sup>39</sup>SANTOS, Pedro Luiz Mello Lobato dos. **Considerações sobre os Juizados Especiais Criminais**. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/8193/Consideracoes-sobre-os-Juizados-Especiais-Criminais>>. Acesso em: 23 nov. 2014.

<sup>40</sup>MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia: Introdução às bases criminológicas da Lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais Criminais**. Coleção Ciências Criminais, vol. 05. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 494.

<sup>41</sup>Trata-se da suspensão condicional da pena, que representa um instituto de política criminal que, de forma análoga aos encontrados na Lei 9.099/95 visa evitar o recolhimento do condenado ao cárcere, através do cumprimento de condições preestabelecidas durante o período de prova.

<sup>42</sup>JESUS, Damásio E. de. **Lei dos Juizados Especiais Criminais Anotada**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 22.



(...) o problema da prisão é a própria prisão. Aqui, como em outros países, avilta, desmoraliza, denigre e embrutece o apenado. O centro de gravidade das reformas situa-se nas sanções, na reação penal. Luta-se contra as penas de curta duração. Sabe-se, hoje, que a prisão reforça os valores negativos do condenado. (...) Daí a advertência de Claus Roxin de “não ser exagero dizer que a pena privativa de liberdade de curta duração, em vez de prevenir delitos, promove-os”<sup>43</sup>.

Logo, em conformidade com o princípio exposto, a restrição da liberdade do indivíduo deve ser medida excepcional, aplicada somente em situações de reconhecida necessidade, nas quais a aplicação de medida penal substitutiva se mostraria ineficaz. As medidas penais alternativas, conforme doutrina supra exposta, são mais eficazes que a privação de liberdade no caso de delitos de menor potencial ofensivo e deveras mais humanitárias do que a arcaica pena de prisão.

A materialização de tais princípios encontra-se na aplicação no âmbito dos juizados especiais criminais de medidas despenalizadoras. Veja-se que para ofertá-las o ente ministerial abdica da persecução penal (no caso do instituto transação penal) ou dispõe da ação penal (no caso do instituto da suspensão condicional do processo), evidente portanto a presença do princípio da oportunidade regrada. O acusado, por sua vez, não está obrigado a aceitar a proposta formulada pelo Ministério Público, podendo rejeitá-la se entender mais benéfico à estratégia defensiva; assinalando a incidência do princípio da autonomia de vontade do imputado. O princípio da desnecessidade de prisão, por sua vez, está impregnado no âmago das próprias medidas, que possuem como uma de suas finalidades o obstamento, quando possível, à restrição da liberdade do indivíduo, mantendo-se a resposta estatal ao ilícito, mas aplicando sanção mais humanitária, menos penosa e mais efetiva.

### 2.3 MEDIDAS DESPENALIZADORAS

A Constituição Federal, no art. 98, inciso I, fez menção às infrações de menor potencial ofensivo, definindo a competência dos juizados especiais criminais para julgá-las; no entanto, não estabeleceu um conceito para elas. Foi a Lei nº 9.099/95 que concebeu e classificou-as, definindo-as como “as contravenções penais e os

---

<sup>43</sup>BITENCOURT, César Roberto. **Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995. p. 23.

crimes cuja pena máxima não fosse superior a 1 (um) ano, excetuados os casos em que a lei preveja um procedimento especial”<sup>44</sup>.

Sucessivamente, foi promulgada a Lei nº 10.259/01, que criou os Juizados Especiais Federais. Em comparação à Lei nº 9.099/95, houve com a edição da nova lei uma ampliação da definição de infração de menor potencial ofensivo, vez que estendeu o conceito aos “crimes cuja lei comine pena máxima não superior a 02 (dois) anos, ou multa”<sup>45</sup>. Do conflito entre as normas, surgiram posições antagônicas: a primeira entendendo que o conceito estabelecido pelo art. 61 da Lei nº 9.099/95 continuaria vigente no âmbito da Justiça Estadual, não havendo que se falar em ampliação da competência; e a segunda defendendo que houve ampliação do conceito com a edição da Lei nº 10.259/01, independente do rito processual para sua apuração e também da Justiça a que cabe seu processamento, em face do princípio da isonomia.

Na primeira corrente figuram os autores Jorge Assef Maluly e Pedro Henrique Dermercian, que sustentam:

Aquele primeiro entendimento [refere-se à possibilidade de estender a ampliação ao âmbito da justiça estadual] pode, num primeiro momento, parecer sedutor e coerente, porque busca supostamente dar tratamento igualitário, nas Justiças Estadual e Federal, aos autores de infrações penais de menor potencial ofensivo. Contudo, sempre com o devido respeito, essa orientação não nos parece correta. Como se disse, é importante ressaltar, desde logo, que a própria Constituição Federal distingue, claramente, para fins de instituição dos Juizados Especiais, as Justiças Estadual e Federal (...). Além disso, o próprio legislador, preocupado com os reflexos da Lei nº 10.259/01, deixou claro que o conceito das infrações de menor potencial ofensivo, previsto no parágrafo único do art. 2º, aplicar-se-ia, tão-somente, no âmbito da Justiça Federal, ao utilizar a expressão “para os efeitos desta Lei” [...]. Em conclusão, para fins de transação penal e adoção do procedimento sumaríssimo, no âmbito da Justiça Estadual, continuam prevalecendo os critérios estabelecidos pelo art. 61 da Lei nº 9 099/95<sup>46</sup>.

Contraopondo tais argumentos, André Luiz Nicolitt argumenta que

[...] quando a lei diz “para os efeitos desta lei”, não podemos alargar o sentido para entender “para efeito exclusivo dessa lei”. [...] A norma em exame tem aspecto punitivo, razão pela qual deve ser interpretada

---

<sup>44</sup>Lei 9.099/95 – art. 61.

<sup>45</sup>Lei 10.259 – art. 2º, parágrafo único.

<sup>46</sup>DERMECIAN, Pedro Henrique; MALULY, Jorge Assaf. **A Lei dos juizados especiais criminais no âmbito da justiça federal e o conceito de infração penal de menor potencial ofensivo**. Disponível em <http://www2.cjf.jus.br/harvester2/index.php/record/view/31919>. Acesso em 01/12/2014.

restritivamente e, no seu aspecto garantista e assegurado, deve ser interpretada extensivamente<sup>47</sup>.

No mesmo sentido, defende Nereu José Giacomolli:

O tratamento desigual ao mesmo sujeito que pratica a mesma infração, pelo simples fato de tê-la praticado em local diverso, ou seja, abarcado pela competência da Justiça Federal ou da Justiça Estadual – distinção puramente instrumental –, não conduz, por si só, a uma justa aplicação do direito. Ao contrário, produz efeitos discriminatórios, pois diferenciados em sua essência. [...] O princípio da igualdade, em sentido genérico, tem o significado de outorgar o mesmo tratamento jurídico diante de idêntica situação fática<sup>48</sup>.

Em face ao princípio constitucional da isonomia e ante o entendimento majoritário na doutrina e jurisprudência, prevaleceu o segundo posicionamento, sendo que o conceito fixado pelos Juizados Especiais Federais passou a ser aplicado no âmbito da Justiça estadual. Nesse sentido, a título elucidativo, colaciona-se ementa do Egrégio Tribunal de Justiça de Estado do Rio Grande do Sul:

Penal. Processual Penal. Recurso em Sentido Estrito. Porte e Disparo de Arma de Fogo. Competência. Isonomia. Derrogação do artigo 61 da Lei 9.099/95. Retroatividade da Lei 10.259/01. Com o advento da Lei 10.259/01, restou ampliado o conceito de infração penal de menor potencial ofensivo, por exigência da isonomia Constitucional. O comando normativo contido no art. 2º, da Lei 10.259/01 possui contornos penais suficientes a atrair a observância imperativa do disposto no inciso XL do rol das garantias constitucionais (art. 5º). As demandas iniciadas antes de 14.01.02 tramitarão no juízo comum, assegurado ao réu os benefícios da Lei 9.099/95. Recurso provido, em parte, por unanimidade<sup>49</sup>.

Por fim, os artigos 60 e 61 da Lei nº 9.099/95 e o artigo 2º da Lei nº 10.259/01 tiveram sua redação alterada com a publicação da Lei nº 11.313/06, que pôs fim à

<sup>47</sup> NICOLITT, André Luiz Nicolitt. Juizados Especiais Criminais: temas controvertidos. 2ª edição. Editora Lumen Juris. Rio de Janeiro, 2004. Pg. 52.

<sup>48</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. **Juizados Especiais Criminais: Lei 9.099/95**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. Pg. 38/39.

<sup>49</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Recurso em Sentido Estrito 70003736428. Recorrente: Ministério Público. Recorridos: Marlo Trech e Gilberto Mesquita Gonçalves. Relator: Amilton Bueno de Carvalho. Porto Alegre, 20 fev. 2002. Disponível em: <[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php%3Fnome\\_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao\\_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id\\_comarca%3D700%26num\\_processo\\_mask%3D70003736428%26num\\_processo%3D70003736428%26codEmenta%3D474725++++&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&ie=UTF-8&lr=lang\\_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70003736428&comarca=PASSO%20FUNDO&dtJulg=20/02/2002&relator=Amilton%20Bueno%20de%20Carvalho&aba=juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70003736428%26num_processo%3D70003736428%26codEmenta%3D474725++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70003736428&comarca=PASSO%20FUNDO&dtJulg=20/02/2002&relator=Amilton%20Bueno%20de%20Carvalho&aba=juris)>. Acesso em: 08 nov. 2014.

discussão estabelecida, vez que fixou um conceito único e válido tanto no âmbito da justiça estadual como da justiça federal. Restou, pois, estipulado que as infrações de menor potencial ofensivo abrangeriam “todas as contravenções penais e os crimes a que lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa”<sup>50</sup>.

Veja-se que todas as contravenções penais, independente da pena cominada e do procedimento que deverá ser adotado, integram o conceito de infração de menor potencial ofensivo, aplicando-se a limitação quantitativa e limitação procedimental somente aos crimes em geral<sup>51</sup>. Ainda, a lei exclui de tal conceituação os crimes para os quais a lei preveja procedimento especial; frise-se que não se fala em crimes previstos em leis especiais, mas sim crimes para os quais há previsão de procedimento específico<sup>52</sup>.

Logo, no entendimento majoritário da doutrina e jurisprudência, as contravenções penais, independentemente da pena cominada ou do rito processual adotado, serão consideradas como infrações penais de menor potencial ofensivo, cabendo, preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos, a aplicação de transação penal. Portanto, as exceções trazidas ao final do artigo 61 não se aplicam às contravenções penais, mas tão somente aos delitos em geral. Ainda, cabe referir que a contravenção penal, ante sua própria natureza, é considerada como crime de pequena potencialidade ofensiva<sup>53</sup>. Entretanto, em que pese minoritária, não se pode desconhecer a existência de posição contrária, como de José Maria de Melo e Mario Parente Teófilo, que defendem que “*tanto a contravenção penal quanto o crime estarão excluídos da competência do Juizado se possuírem procedimento especial*”<sup>54</sup>.

Prevalece, portanto, o entendimento de que a restrição quanto à previsão de procedimento especial é aplicada somente aos crimes, excluídas as contravenções

---

<sup>50</sup>Lei 11.313/06 – art. 1º.

<sup>51</sup>MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**: Introdução às bases criminológicas da Lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais Criminais. Coleção Ciências Criminais, vol. 05. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 488.

<sup>52</sup>SMANIO, Gianpaolo Paggio. **Criminologia e Juizado Especial Criminal**: modernização do processo penal e controle social. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1998. p. 77.

<sup>53</sup>SYLLA, Antonio Roberto. **Transação Penal**: Natureza jurídica e pressupostos. 1. ed. São Paulo: Método, 2003. p. 128.

<sup>54</sup>MELO, José Maria de; TEÓFILO NETO, Mário Parente, 1997, p. 91 *apud* SYLLA, Antonio Roberto. **Transação Penal**: Natureza jurídica e pressupostos. 1. ed. São Paulo: Método, 2003. p. 131/132.

penais. Frise-se que o legislador, ao estabelecer tal ressalva, conforme expõe Tourinho Filho, tinha por finalidade emprestar a tais delitos características próprias, resguardando ainda mais o bem jurídico tutelado, razão pela qual os crimes contra a honra, contra a saúde pública em face do uso de entorpecentes, etc., em que pese possuam previsão de aplicação de pena de detenção, sujeitam-se a um procedimento especial<sup>55</sup>.

Por fim, quanto ao caráter quantitativo fixado, qual seja o limite de dois anos, é obtido ante a verificação do máximo da pena *in abstracto* para o respectivo tipo penal; é importante observar, outrossim, que em sua computação devem ser consideradas causas de aumento e diminuição da pena, nos termos da legislação penal geral ou especial<sup>56</sup>.

Nesse contexto, após o desenvolvimento de um conceito específico para as infrações de menor lesividade, elas foram submetidas a uma análise proporcional ao seu impacto social. Estabeleceu-se, então, um tratamento diferenciado, visando um procedimento e uma resposta estatal mais compatível com a sua natureza.

Muitos doutrinadores posicionaram-se em oposição à aplicação de penas de restrição de liberdade no âmbito dos juizados especiais criminais, defendendo tanto a falência do modelo clássico de sanção, como a desnecessidade de resposta estatal tão penosa diante de fato de parca ou média gravidade e, ainda, os benefícios de medidas alternativas – as quais, por sua vez, repercutiriam na relação processual estabelecida, incluída a vítima, bem como indiretamente na esfera social, tendo em vista a busca da pacificação.

Veja-se que há muito já era explanado na doutrina a falência da pena de privação de liberdade, tanto pelas péssimas condições do cárcere, como pelos problemas psicológicos ocasionados ao indivíduo – incluída a produção de efeitos negativos na autoimagem do interno e a influência prejudicial da prisão sobre o recluso, alterando-lhe valores e princípios<sup>57</sup>. Diante da crise do sistema prisional, da

---

<sup>55</sup>TOURINHO NETO, Fernando da Costa; FIGUEIRA JUNIOR, Joel Dias. **Juizados especiais cíveis e criminais**: comentários à lei 9.099/95. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 22.

<sup>56</sup>ALBERTON, Genecéia da Silva. Considerações sobre o juizado especial criminal: Competência, infrações de menor potencial ofensivo e audiência preliminar. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, n. 67, jul. 1996. p. 261.

<sup>57</sup>BITENCOURT, Cezar Roberto. A falência da pena de Prisão. **Revista do Tribunais**, São Paulo, vol. 670, ago. 1991. p. 241.

sua inoperância e da inviabilidade de atingir o fim ao qual se destina, cresceram os esforços na busca de medidas alternativas à privação de liberdade.

Nesse sentido, Adriano Ronzoni de Souza assevera que

as medidas despenalizadoras figuram como principal meio de se evitar a imposição de penas que privam a liberdade de locomoção, que nos dias atuais, devido às más condições dos cárceres, elas não servem mais para ressocializar e/ou reeducar o criminoso, sendo ainda mais prejudicial para a sociedade, pois, certamente não é frequentando o ergástulo que o infrator vai oportunizar para a vítima um meio pagamento justo par aos crimes de menor potencial ofensivo, bem pelo contrário, vai colocar o culpado em contato com criminosos mais perigosos, prejudicando ainda mais a sua reinserção na sociedade<sup>58</sup>.

No mesmo sentido, Edson Miguel da Silva Junior alude quanto às medidas despenalizadoras, em especial à Transação Penal, que:

(...) inspira-se na concepção de que o comportamento criminoso não é exclusivamente uma opção só sujeito, mas um fenômeno de causas variadas que a ameaça de um castigo pouco inibe. Fundamenta-se, também, na verificação de que o sistema penal é seletivo e estigmatizante, reproduzindo e aprofundando as desigualdades sociais. Ampara-se, ainda, na constatação do caráter criminógeno da prisão, na sua ineficácia como instrumento ressocializador, além do seu alto custo social e financeiro<sup>59</sup>.

Ainda, coadunam com tal posicionamento Luiz Fux e Weber Martins Batista:

Ao descrédito no poder de emenda da prisão se soma, hoje em dia, a opinião quase unânime dos especialistas sobre os malefícios que causa aos detidos. Em contato com os outros presos, sofrem ele o chamado processo de prisionalização, ou seja, de adoção de usos, costumes, tradições e cultura geral da penitenciária. O cárcere, com sua disciplina necessária, porém amiúde mal aplicada, cria uma delinquência específica, capaz de firmar ainda mais o detido em suas tendências criminosas (...) Em face disso, não deve causar espanto que penalistas e criminólogos de todo o mundo busquem outras respostas para o desafio do sistema correicional vigente, propondo, até mesmo, sua abolição<sup>60</sup>.

---

<sup>58</sup>SOUZA, Adriano Ronzoni de. **Juizados Especiais Criminais – princípios norteadores e medidas despenalizadoras**. Disponível em: < <http://www.oab-sc.org.br/artigos/juizados-especiais-criminais---principios-norteadores-e-medidas-despenalizadoras/346> >. Acesso em: 21 nov. 2014.

<sup>59</sup>SILVA JÚNIOR, Edison Miguel da. **Lei 9099/95: Descumprimento da pena imediata**. Disponível em: <<http://www.serrano.neves.nom.br/cgd/011901/1a006.htm>>. Acesso em: 21 nov. 2014.

<sup>60</sup>BATISTA, Weber Martins; FUX, Luiz. **Juizados Especiais Cíveis e Criminais e Suspensão condicional do processo: A lei 9.099/95 e sua doutrina mais recente**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 280/281.

Assim, como referido, a pena privativa de liberdade caiu em descrédito, porquanto não tem obtido êxito em alcançar suas principais finalidades, quais sejam a ressocialização e/ou reeducação do indivíduo que cometeu ilícito penal, obstaculizando seu retorno ao convívio em sociedade. Outrossim, como aponta Bitencourt, a pena privativa de liberdade é ainda mais dessocializadora e danosa nas penas de curta duração. Ao analisar tal tema, afirma que as penas de curta duração são insuficientes a reeducar o recluso, mas suficientes a influenciar prejudicialmente seus princípios e valores – de forma a deturpá-los, tornando-os contrários ao necessário convívio social<sup>61</sup>.

Ainda que desconsideradas as condições do sistema carcerário e a referida ineficácia da privação de liberdade como método de ressocialização do indivíduo, é fundamental que a aplicação das penas seja proporcional ao delito cometido. Assim, se a prisão é medida necessária aos crimes mais graves e aos delinquentes perigosos ou àqueles que reincidem na atividade delitativa, não se poderia usar de método tão severo para punição dos crimes de pequeno e médio potencial ofensivo, mas sim de medida alternativa condizente com o impacto causado pela infração. Assim, ao expor tal ideia, Beccaria refere que

Se se estabelecer um mesmo castigo, a pena de morte por exemplo, para quem mata um faisão e para quem mata um homem ou falsifica um escrito importante, em breve não se fará mais nenhuma diferença entre esses delitos; destruir-se-ão no coração do homem os sentimentos morais (...)<sup>62</sup>.

Por fim, é imprescindível destacar o crescente número de expedientes criminais e, conseqüentemente, o acúmulo de processos pendentes de julgamento, fazendo com que se propague socialmente uma sensação de impunidade e decorrente descrédito na Justiça e na titularidade do Estado para promover e perseguir as infrações penais. Há de se convir que se tornou imperioso o estabelecimento de medidas alternativas que desafogassem os estabelecimentos prisionais e os cartórios criminais, bem como instituíssem uma forma mais célere de resolução do conflito, com resultados visíveis e efetivos tanto à vítima como à sociedade.

Nas palavras de João Francisco de Assis

---

<sup>61</sup>BITENCOURT, Cezar Roberto. **Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995. p. 17/18.

<sup>62</sup>BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das Penas**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 80.

Constatou-se, principalmente por estudos realizados pela criminologia, que o Estado não tem condições de perseguir e punir de forma adequada todos os infratores indistintamente, sem considerar a gravidade da infração penal. De fato, muitos delitos ocasionais ou delitos de menor potencial ofensivo poderiam ser solucionados de maneira rápida através da conciliação, restando, assim mais tempo para que o Estado pudesse se dedicar com maior eficácia ao combate da grande criminalidade<sup>63</sup>.

Ante o exposto, quanto aos inconvenientes causados pela pena privativa de liberdade, especialmente em relação aos ilícitos menos graves, Mirabete conclui que *“há uma nítida tendência na doutrina e nas legislações modernas no sentido de substituir a pena privativa de liberdade por outras sanções, como a multa e as restrições de direitos”*<sup>64</sup>.

O Poder Político, ante tal cenário, abnegando a política criminal clássica, fundada na função dissuasória da pena severa, desenvolveu novos métodos de reação estatal aos delitos de pequena e média gravidade, colocando em prática um avançado sistema de despenalização, reduzindo a aplicação da pena de privação de liberdade, sem afetar o caráter ilícito da conduta repreendida<sup>65</sup>. A Lei dos Juizados Especiais Criminais, seguindo a tendência supra referida, rompendo com o modelo clássico de resposta estatal ao delito, disciplinou medidas despenalizadoras que correm na via da jurisdição penal.

Nas palavras de Eugênio Pacelli Oliveira

Partindo do pressuposto da insuficiência do sistema penal e da inadequação das penas privativas de liberdade, a Lei 9.099 prevê hipóteses expressas em que a imposição de pena privativa de liberdade não será a melhor solução para o caso penal<sup>66</sup>.

Também, é pertinente ao tema destacar as palavras de Luiz Flávio Gomes:

<sup>63</sup>ASSIS, João Francisco de. **Juizados Especiais Criminais**: Justiça Penal Consensual e Medidas Despenalizadoras. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 46.

<sup>64</sup>MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**: comentários, jurisprudência, legislação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 62.

<sup>65</sup>MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**: Introdução às bases criminológicas da Lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais Criminais. Coleção Ciências Criminais, vol. 05. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 496.

<sup>66</sup>OLIVEIRA, Eugênio Pacelli, 2009, p. 672 *apud* SOUZA, Adriano Ronzoni de. **Juizados Especiais Criminais – princípios norteadores e medidas despenalizadoras**. Disponível em: < <http://www.oab-sc.org.br/artigos/juizados-especiais-criminais---principios-norteadores-e-medidas-despenalizadoras/346> >. Acesso em: 21 nov. 2014.



No que se relaciona com a criminalidade pequena ou média há uma nítida preocupação, internacional inclusive, de fazer incidir, na maior extensão possível, o princípio da intervenção mínima. E não existe outro campo mais propício, consoante vozes muito autorizadas, para as chamadas “penas ou medidas alternativas”<sup>67</sup>.

É importante destacar que a Lei nº 9.099/95 concebeu medidas despenalizadoras aos delitos de menor potencial ofensivo. Contudo não há que se falar em descriminalização – vez que não retirou o caráter ilícito de nenhuma conduta que tipifique infração penal. Em que pese tanto a despenalização como a descriminalização sejam propostas estabelecidas pela mínima intervenção do Direito Penal<sup>68</sup>, ambas não se confundem. Descriminalizar implica em subtrair da estrutura do delito, assim considerado como fato típico, antijurídico e culpável, um de seus elementos constitutivos, acarretando a sua redução a ato não sujeito a sanção penal. A despenalização, por sua vez, não altera ou subtrai elementos constitutivos do crime. O ato continuará a ser considerado ilícito penal; contudo, apresenta como marco a exclusão de penas privativas de liberdade como sanção principal ou substitutiva da infração penal.

Conforme exposto, a Lei nº 9.099 não instituiu um processo descriminalizador, mas revolucionou o sistema processual clássico e estabeleceu importantes medidas despenalizadoras alternativas à aplicação da pena privativa de liberdade, quais sejam a composição civil e renúncia como fator extintivo de punibilidade, a necessidade de representação para persecução penal no crime de lesão corporal, a suspensão condicional do processo e, por fim, a transação penal.

## 2.4 PRINCÍPIOS QUE ORIENTAM O PROCEDIMENTO

A Lei nº 9.099/95, ao estabelecer um novo modelo de processo penal, representou grande avanço na construção de uma justiça mais célere, efetiva e menos dispendiosa aos cofres públicos. Ao estabelecer as diretrizes do

---

<sup>67</sup> MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**: Introdução às bases criminológicas da Lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais Criminais. Coleção Ciências Criminais, vol. 05. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 499.

<sup>68</sup> O Direito Penal mínimo é baseado no princípio da intervenção penal mínima e defende que o foco do direito penal deve se restringir as condutas que realmente impliquem em dano e cuja repreensão não possa ser subsidiada a entidade distinta do poder punitivo clássico.

procedimento a ser adotado, qual seja a busca de conciliação ou transação entre as partes da relação processual, também tratou de fixar princípios orientadores. Veja-se que são aplicáveis aos juizados especiais todos os princípios gerais que permeiam a justiça penal (legalidade, contraditório, ampla defesa, igualdade entre as partes, etc.), sendo que os princípios enumerados pelo referido diploma legal representam nortes à essência do instituto. Dessa forma, sempre que possível, no caso de lacuna legal, insuficiência da regulação manifesta em lei, divergência entre normas e dúvida na resolução do caso em concreto, o aplicador de direito deve valer-se desses princípios basilares, no sentido de buscar a adoção prática dos valores que representam. Há de se referir, outrossim, que o legislador fez uso do termo “critérios” ao enumerá-los, determinando que a justiça especial se orientasse visando a oralidade, informalidade, economia processual e celeridade.

O legislador, ao estabelecer os princípios básicos que devem orientar o funcionamento dos juizados especiais, delimitou-os sob a epígrafe de “disposições gerais”, no artigo 2º<sup>69</sup>, aplicáveis, portanto, tanto no âmbito dos juizados cíveis como criminais; mas também, novamente, fez remissão a eles no artigo 62<sup>70</sup> do mesmo diploma legal, tamanha a sua importância.

Quanto ao fim buscado por meio desses princípios, João Francisco de Assis assevera que eles têm como escopo agilizar a solução de conflitos surgidos na área de pequena e média criminalidade, fornecendo, dessa forma, uma pronta resposta jurídica, útil e adequada, para prevenir esses tipos de crimes, de escassa reprovabilidade social. Ainda, salienta a preocupação com a vítima e o prestígio concedido pela lei ao *status libertatis*, colocando a privação de liberdade como última alternativa<sup>71</sup>. Passemos pois, a análise de cada um dos princípios e suas implicações práticas.

A oralidade consiste na necessidade de que as declarações emitidas perante os juízes sejam feitas oralmente, dispensando-se a escrita. Da conjugação de tal preceito com a princípio da informalidade decorre a disposição contida no artigo 82,

---

<sup>69</sup>Art. 2º “O processo orientar-se-á pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível, a conciliação ou a transação”.

<sup>70</sup> Art. 62. “O processo perante o Juizado Especial orientar-se-á pelos critérios da oralidade, informalidade, economia processual e celeridade, objetivando, sempre que possível, a reparação dos danos sofridos pela vítima e a aplicação de pena não privativa de liberdade”.

<sup>71</sup>ASSIS, João Francisco de. **Juizados Especiais Criminais**: Justiça Penal Consensual e Medidas Despenalizadoras. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 49/50.

§2º<sup>72</sup>, que estabelece que somente o imprescindível será lavrado a termo. Ainda, decore da aplicação do princípio da oralidade o fato de o juiz manter contato direto com as provas e partes, recebendo diretamente os elementos que servirão de base para formar sua convicção e proferir decisão, configurando, portanto, a incidência dos princípios da imediatidade e da identidade física do juiz<sup>73</sup>. João Francisco de Assis ainda frisa a incidência do princípio da concentração, tendo em vista a concentração de atos processuais em uma mesma audiência, proporcionando ao magistrado uma visão global do processo; refere-se, outrossim, que todos os princípios enumerados representam “*um todo incindível*”, sendo primordial a atuação de todos para estimular o sistema de oralidade preconizado pela Lei 9.099/95<sup>74</sup>.

Na lição de Aury Celso Lima Lopes Júnior,

O espírito básico dos Juizados Especiais é a agilidade na apuração das informações e no andamento do feito, sendo para isso imprescindível que os atos sejam praticados, dentro do possível, oralmente, em audiência. A prevalência da palavra como meio de expressão, ao invés da escrita, é uma proposição que permite a concentração de atos em uma ou pelo menos poucas audiências em um curto intervalo de tempo, atendendo a ideia de informalidade. Nada mais informal, processualmente falando, do que o contato direto do juiz com a partes, o que possibilita a imediatidade, inclusive com a prova, recebendo de maneira direta o material e elementos para sua convicção<sup>75</sup>.

O princípio da informalidade, como já referido, está atrelado à oralidade. Veja-se que as formas processuais são necessárias à manutenção das garantias processuais e da ordem jurídica, sendo que sua ausência implicaria em insegurança jurídica. Com o princípio em tela não se combate a forma dos atos processuais, visto que são essenciais ao procedimento, mas sim o formalismo exacerbado, que entende-se prejudicial ao bom andamento do processo, porquanto ao se dar prioridade a externalidade do ato, acaba-se por colocar em segundo plano seu

<sup>72</sup> Art. 81§ 2º “De todo o ocorrido na audiência será lavrado termo, assinado pelo Juiz e pelas partes, contendo breve resumo dos fatos relevantes ocorridos em audiência e a sentença”.

<sup>73</sup> BATISTA, Weber Martins; FUX, Luiz. **Juizados Especiais Cíveis e Criminais e Suspensão condicional do processo**: A lei 9.099/95 e sua doutrina mais recente. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 285.

<sup>74</sup> ASSIS, João Francisco de. **Juizados Especiais Criminais: Justiça Penal Consensual e Medidas Despenalizadoras**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 51/52.

<sup>75</sup> LOPES JÚNIOR, Aury Celso Lima. **Breves considerações sobre as inovações processuais penais da Lei 9.099/95**. Disponível em: <<http://livepublish.iob.com.br/ntzajuris/lpext.dll/Infobase/4e37c/4e9e6/4ef31?f=templates&fn=document-frame.htm&2.0>>. Acesso em: 20 out. 2014.

conteúdo e a finalidade. Nas palavras de Luiz Fux e Weber Martins Batista “*indiscutível é a necessidade das formas processuais para que as garantias da ordem jurídica não pereçam, dando lugar à insegurança na aplicação jurisdicional dos mandamentos legais*”<sup>76</sup>.

Ainda, como referido por Demercian e Maluly,

o juiz não está isento de observar um mínimo de formalidades essenciais para garantir a prática de determinados atos processuais, de modo a garantir os princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório e, em síntese, do devido processo legal<sup>77</sup>.

O Princípio da economia processual, por sua vez, tem como intento a visão do processo como um instrumento que se destina à consecução de uma finalidade; não devendo, portanto, ser visto como um fim em si mesmo. E esse fim almejado pelo processo deve ser perseguido da forma que se mostre menos gravosa a todos, tanto em relação as partes envolvidas no processo, como em relação ao Estado (titular do poder-dever jurisdicional)<sup>78</sup>.

Márcio Franklin Nogueira cita, como exemplos práticos da incidência do princípio, a concentração de atos na mesma oportunidade, a dispensa do inquérito policial<sup>79</sup> e a realização de audiência de instrução e julgamento em uma única audiência; ainda, dispõe que o princípio “importa a busca do máximo resultando da atuação do Direito com um mínimo possível de atos processuais. Não implica supressão de atos processuais previstos em lei, mas sim possibilidade de escolha da forma que cause menos encargos”<sup>80</sup>.

Por fim, o princípio da celeridade, que se relaciona intimamente com todos os princípios já elencados, consubstancia-se pela exigência de uma solução rápida dos

---

<sup>76</sup> , Weber Martins; FUX, Luiz. **Juizados Especiais Cíveis e Criminais e Suspensão condicional do processo**: A lei 9.099/95 e sua doutrina mais recente. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 286.

<sup>77</sup> DERMERCIAN, Pedro Henrique; MALULY, Jorge Assaf. **Juizados Especiais Criminais: Comentário – Lei 9.099, de 26/09/95**. 1. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1996. p. 22.

<sup>78</sup> LOPES JÚNIOR, Aury Celso Lima. **Breves considerações sobre as inovações processuais penais da Lei 9.099/95**. Disponível em: <<http://livepublish.iob.com.br/ntzajuris/lpext.dll/Infobase/4e37c/4e9e6/4ef31?f=templates&fn=document-frame.htm&2.0>>. Acesso em: 20 out. 2014.

<sup>79</sup> Quanto à dispensa do inquérito policial é importante salientar que não foi abolido pela lei 9.099/95, mas sua instauração deixou de ser obrigatória; dessa forma, havendo necessidade, por tratar-se de fato complexo, ele poderá ser instaurado pela autoridade policial.

<sup>80</sup> NOGUEIRA, Márcio Franklin. **Transação Penal**. 1. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 138.

conflitos de ordem penal, sem comprometer a segurança jurídica; evitando-se, por conseguinte, a impunidade e a possibilidade de prescrição do ato delitivo. Assim, pode-se dizer que com a aplicação dos princípios da oralidade, da informalidade, da economia processual e os demais corolários que deles decorrem, é possível alcançar um procedimento mais ágil e, conseqüentemente, uma redução no tempo de resolução do processo. Como bem elucida Mirabete,

A referência ao princípio da celeridade diz respeito à necessidade de rapidez e agilidade no processo, com o fim de buscar a prestação jurisdicional no menor tempo possível. No caso dos Juizados Especiais Criminais, buscando-se reduzir o tempo entre a prática da infração penal e a solução jurisdicional, evita-se a impunidade pela porta da prescrição e dá-se uma resposta rápida à sociedade na realização da Justiça Penal. O interesse social reclama soluções imediatas para resolver os conflitos de interesses e é uma exigência da tranquilidade coletiva<sup>81</sup>.

Resta evidente, portanto, a relevância de tais princípios no âmbito dos Juizados Especiais Criminais, como norteadores ao legislador, ao magistrado e às demais partes da relação processual; além de se interligarem profundamente, dando possibilidade à construção de um procedimento diferenciado, representam valiosos apoios na aplicação do direito penal no âmbito das infrações de pequena e média gravidade.

## 2.5 COMPETÊNCIA

A competência compreende a medida da jurisdição de cada órgão judicial, fixando em quais casos e em relação a quais controvérsias cada juízo singular poderá atuar, emitindo provimentos judiciais<sup>82</sup>. Para Bitencourt,

Jurisdição criminal é o poder atribuído ao juiz de decidir, de apurar a violação ou o perigo de violação da ordem jurídico-penal. Jurisdição, em sentido estrito, constitui exclusividade do Poder Judiciário, representando sua função por excelência<sup>83</sup>.

---

<sup>81</sup>MIRABETE, Julio Fabbrini. Juizados Especiais Criminais: princípios e critérios. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, n. 68, nov. 1996. p. 12.

<sup>82</sup>MARCATO, Antônio Carlos. **Breves considerações sobre jurisdição e competência**. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2923/breves-consideracoes-sobre-jurisdicao-e-competencia/4>>. Acesso em: 30 nov. 2014.

<sup>83</sup>BITENCOURT, César Roberto. **Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995. p. 55.

Ao instituir os Juizados Especiais, o legislador delimitou seu alcance e, por conseguinte, traçou regras para definir sua competência, definindo a quais delitos se aplica o procedimento especial e quem terá o poder jurisdicional para julgá-los. É possível, outrossim, analisar a competência dentro dos juizados especiais criminais através de três logísticas diferentes: em função da matéria, do lugar onde ocorreu a infração e funcional.

O texto constitucional, ao referir-se aos Juizados Especiais Criminais, fixa sua competência para processamento, julgamento e execução das infrações de menor potencial ofensivo (já conceituadas e delimitadas no ponto 2.3). Outrossim, o artigo 60<sup>84</sup> da Lei nº 9.099/95 reitera que a tutela jurisdicional atingirá “o julgamento e a execução das infrações penais de menor potencial ofensivo”. Trata-se, pois, de regra de competência *ratione materiae*, que visa simplesmente estabelecer qual será o órgão jurisdicional competente para prestação da tutela postulada tendo em vista a natureza da infração penal cometida.

Na análise dessa modalidade de competência, após o cometimento do delito, verifica-se, inicialmente, se não se trata de caso da alçada das justiças especializadas Eleitoral ou Militar (artigo 78, IV, do CPP<sup>85</sup>); não o sendo, a alçada será de um dos órgãos da justiça comum. Parte-se pois para a verificação se a infração se enquadra na competência da Justiça Federal (art. 109 da CF<sup>86</sup>) e, em caráter residual, a competência será de Justiça Estadual. Definida a justiça

---

<sup>84</sup> Art. 60. “O Juizado Especial Criminal, provido por juízes togados ou togados e leigos, tem competência para a conciliação, o julgamento e a execução das infrações penais de menor potencial ofensivo, respeitadas as regras de conexão e continência”.

<sup>85</sup> Art. 78, IV - “no concurso entre a jurisdição comum e a especial, prevalecerá esta”.

<sup>86</sup> Art. 109. “Aos juízes federais compete processar e julgar:

IV - os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral;

V - os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente;

VI - os crimes contra a organização do trabalho e, nos casos determinados por lei, contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira;

IX - os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar;

X - os crimes de ingresso ou permanência irregular de estrangeiro (...).”

competente, verifica-se o local da infração para delimitar o foro (*ratione loci*) e, dentro da respectiva comarca será verificado qual será o órgão ou juiz competente<sup>87</sup>.

Como referido, os juizados especiais são competentes para processar e julgar infrações de menor potencial ofensivo e o critério básico para definição de um delito como tal é a quantidade de pena em abstrato. Conforme preceituado no art. 61 da Lei nº 9.099/95, estarão sujeitos a julgamento no referido órgão “todas as contravenções penais e os crimes a que lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa”; assim, para definir se a juizado é competente, será indiferente o dolo do agente, se o delito foi realizado na forma qualificada, simples ou privilegiada, visto que o requisito fundamental é a pena abstrata do tipo penal; o único critério limitar negativo será a inexistência de procedimento especial (que afasta a competência do juizado especial criminal)<sup>88</sup>.

Como ensina Mirabete,

a competência do juizado especial criminal restringe-se às infrações de menor potencial ofensivo conforme a Carta Constitucional e a lei. Como tal competência é conferida em razão da matéria, é ela absoluta, de modo que não é possível sejam julgadas no Juizado Especial Criminal outras infrações, sob pena de declaração de nulidade absoluta<sup>89</sup>.

Há de se registrar, ainda, que para o computo da pena máxima *in abstrato*, deverão ser consideradas causas de aumento e de diminuição e pena, previstas na parte geral ou especial do Código Penal. Conforme referido por Pedro Henrique Demercian e Jorge Assaf Maluly:

Na fixação de competência pela quantidade de pena cominada em abstrato para o delito devem ser consideradas as causas genéricas e especiais de aumento ou de diminuição das penas previstas na Parte Geral e na Especial do Código Penal. Estas causas (circunstâncias) integram o fato criminoso, agravando ou diminuindo sua gravidade, mas lhes modificam a essência. A norma penal não cita expressamente o máximo e o mínimo da pena,

<sup>87</sup> LOPES JÚNIOR, Aury Celso Lima. **Breves considerações sobre as inovações processuais penais da Lei 9.099/95.** Disponível em: <<http://livepublish.iob.com.br/ntzajuris/lpext.dll/Infobase/4e37c/4e9e6/4ef31?f=templates&fn=document-t-frame.htm&2.0>>. Acesso em: 20 out. 2014.

<sup>88</sup> LOPES JÚNIOR, Aury Celso Lima. **Breves considerações sobre as inovações processuais penais da Lei 9.099/95.** Disponível em: <<http://livepublish.iob.com.br/ntzajuris/lpext.dll/Infobase/4e37c/4e9e6/4ef31?f=templates&fn=document-t-frame.htm&2.0>>. Acesso em: 20 out. 2014.

<sup>89</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais: comentários, jurisprudência, legislação.** 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p.. 39.

utilizando-se de expressões como um terço, um sexto, o dobro, a metade etc<sup>90</sup>.

Conforme o Código de Processo Penal, artigo 70, caput<sup>91</sup>, a competência *ratione loci* é, de regra, fixada pelo local em que a infração penal se consuma. No entanto, no âmbito dos juizados especiais criminais, de acordo com o artigo 63<sup>92</sup> da Lei 9.099/95, a competência de foro será estabelecida pelo local onde for praticada a infração penal, ainda que os resultados do delito tenham se dado em outro local; ou seja, o que interessa para definição do juízo competente é o lugar da ação ou omissão, sendo indiferente o lugar dos resultados. Como refere Ada Pellegrini Grinover et al, *“a competência é, portanto, determinada pelo lugar em que foi praticada a ação, não pelo local em que ocorreu a consumação em face do resultado”*<sup>93</sup>.

Por fim, há ainda a competência funcional, que diz respeito aos órgãos judiciário e sua estrutura para a prática dos atos jurisdicionais. Determina-se, pois, a partir do objeto do próprio juízo, da hierarquia e das distintas fases de procedimento. Pode ser vista pelo aspecto vertical ou horizontal. No primeiro caso em função da hierarquia, ante a participação de mais um órgão da jurisdição no julgamento da lide, como no caso de interposição de recurso; no segundo caso em relação a distintas fases do procedimento, como no caso de remessa de carta precatória para outra comarca distinta da qual o processo tramita para que um juiz de mesma instância realize ato processual. Na visão de Cezar Roberto Bitencourt, no âmbito dos juizados especiais criminais,

Competência funcional é atribuída aos órgãos judiciários para a prática de atos processuais, prevendo quem pode atuar em determinado processo, além do que cada um pode realizar. [...] Segundo a doutrina, na competência funcional, o poder jurisdicional é distribuído de acordo com o objeto do juízo, graus de jurisdição ou fases do processo. A competência funcional, por fim, pode ser horizontal ou vertical. Na competência horizontal objetiva-se os atos de órgãos jurisdicionais da mesma instância, enquanto

<sup>90</sup> DERMERCIAN, Pedro Henrique; MALULY, Jorge Assaf. **Juizados Especiais Criminais: Comentário** – Lei 9.099, de 26/09/95. 1. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1996. p. 28/29.

<sup>91</sup> Art. 70 - “A competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução”.

<sup>92</sup> Art. 63. “A competência do Juizado será determinada pelo lugar em que foi praticada a infração penal”.

<sup>93</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES, Luiz Flávio. **Juizados Especiais Criminais: Comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 81.



na competência vertical visa-se a atos praticados por órgãos jurisdicionais de instâncias diferentes, num mesmo processo, decorrente do princípio do duplo grau de jurisdição<sup>94</sup>.

Frise-se que a competência do juizado especial criminal para processar, julgar e executar determinada infração pode ser afastada por alguns fatores, dentre eles a existência de previsão de procedimento especial para o delito (como anteriormente referido), regras de conexão<sup>95</sup> e continência, o deslocamento da competência para o juízo comum como no caso de réu não encontrado para ser citado (artigo 66, parágrafo único<sup>96</sup>) – visto que não há possibilidade de citação editalícia no procedimento da justiça especial criminal; quando a causa for complexa e necessitar da realização de perícia, exame de insanidade mental (artigo 77, §2º<sup>97</sup> da Lei 9.099/95) ou, ainda, se houver elevado número de réus<sup>98</sup>.

Há de se apontar, ainda, a impossibilidade de aplicação da Lei nº 9.099/95 aos delitos praticados no âmbito de incidência da Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/06), quais sejam os crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher. Em uma análise inicial preliminar, depreende-se da leitura do artigo 41<sup>99</sup> do referido diploma legal, a impossibilidade de extensão do rito processual e das medidas despenalizadoras instituídas pela Lei nº 9.099/95 aos crimes referidos na Lei Maria da Penha, independentemente da pena cominada. Tal questão tem sido

---

<sup>94</sup>BITENCOURT, César Roberto. **Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995. p. 56.

<sup>95</sup> A conexão de crimes ocorre quando dois ou mais delitos estiverem ligados por um vínculo ou liame que aconselhe a união dos processos, tudo para que o julgador possua uma perfeita visão do quadro probatório. Ainda, tem por finalidade se evitar decisões conflitantes entre crimes estritamente ligados, além de se garantir economia processual e uma razoável duração do processo. As hipóteses estão previstas no artigo 78 e incisos do Código de Processo Penal. Já em relação à continência, esta se refere a um só continente, isto é, verifica-se que ainda que diversos sejam os fatos, a lei penal os considera como um só crime; refere-se, pois, a ocorrência de apenas um crime praticado em concurso de agentes e também quando da existência fática de diversos fatos, que, no entanto, para o Direito Penal, são examinados em um mesmo continente.

<sup>96</sup>Art. 66 - Parágrafo único. “Não encontrado o acusado para ser citado, o Juiz encaminhará as peças existentes ao Juízo comum para adoção do procedimento previsto em lei”.

<sup>97</sup>Art. 77 - “§ 2º Se a complexidade ou circunstâncias do caso não permitirem a formulação da denúncia, o Ministério Público poderá requerer ao Juiz o encaminhamento das peças existentes, na forma do parágrafo único do art. 66 desta Lei”.

<sup>98</sup>ALBERTON, Genecéia da Silva. Considerações sobre o Juizado Especial Criminal: Competência, infrações de menor potencial ofensivo e audiência preliminar. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, n. 67, jul. 1996. p. 262.

<sup>99</sup> Art. 41. “Aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista, não se aplica a Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995”.

objeto de controvérsias na doutrina e jurisprudência, principalmente em relação à constitucionalidade do mencionado artigo.

Além de outras questões que ensejam divergências envolvendo a Lei Maria da Penha e que são estranhas ao presente trabalho (como a natureza da ação penal – (in)condicionada – e a necessidade de representação da vítima, bem como a possibilidade de desistência da ação o momento processual adequado para tal), há de se apontar, além da expressa vedação contida no artigo 41, como referido, o afastamento da aplicabilidade do procedimento dos juizados especiais criminais em relação ao delito previsto no artigo 129, §9º do Código Penal<sup>100</sup> (lesão corporal qualificada), tendo em vista a exasperação da pena comida, cuja redação restou alterada pela Lei 11340/06, sendo fixada em três meses a três anos de detenção, deixando, portanto, de ser considerada infração de menor potencial ofensivo.

Ainda, quanto à possibilidade de incidência da agravante prevista no art. 61, II, 'f', do Código Penal<sup>101</sup>, cabe referir, a título de conhecimento, que já foi considerada perfeitamente aplicável aos delitos cometidos no âmbito de incidência da Lei Maria da Penha, não havendo que se falar em *bis in idem*<sup>102</sup>; contudo, como será a seguir esclarecido, para fins de aplicabilidade da Lei 9.099/95 tal hipótese é irrelevante, visto que como já referido, o artigo 41 da Lei Maria da Penha veda a aplicação a todos os delitos cometidos com violência doméstica contra a mulher, independentemente da pena cominada a infração.

Aqueles que sustentam que o artigo 41 da Lei Maria da Penha é inconstitucional, pautam-se no princípio da proporcionalidade, entendendo manifestadamente gravosa o afastamento de rito mais benéfico e de institutos despenalizadores em consequência do sujeito em face do qual o delito foi cometido; salientam, por fim, que as medidas protetivas de urgência concedidas pelo referido diploma legal já são, por si só, suficientes a garantir a restauração do equilíbrio entre os gêneros – visada pelo legislador, sendo desnecessária a aplicação, ainda, das vedações referidas.

---

<sup>100</sup> Art. 129. “Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem: § 9º Se a lesão for praticada contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade”.

<sup>101</sup> Art. 61 – “São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime: f) com abuso de autoridade ou prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade, ou com violência contra a mulher na forma da lei específica”.

<sup>102</sup> STJ, 6ª Turma, HC 159619 (04/10/2011).

Dessa forma, tais autores entendem que há evidente violação ao Princípio da Isonomia previsto no Artigo 5º, *caput* e inciso I, da Carta Magna<sup>103</sup>; sendo que tal vedação extrapola, portanto, os limites da nossa ordem constitucional e da sensatez jurídica, devendo ser declarada inconstitucional. Nesse sentido sustenta Rômulo de Andrade Moreira,

Entendemos tratar-se de artigo inconstitucional. (...). São igualmente feridos princípios constitucionais (igualdade e proporcionalidade). Assim, para nós, se a infração penal praticada for um crime de menor potencial ofensivo (o art. 41 não se refere às contravenções penais) devem ser aplicadas todas as medidas despenalizadoras previstas na Lei nº. 9.099/95 (composição civil dos danos, transação penal e suspensão condicional do processo), além da medida "descarcerizadora" do art. 69 (Termo Circunstanciado e não lavratura do auto de prisão em flagrante, caso o autor do fato comprometa-se a comparecer ao Juizado Especial Criminal)<sup>104</sup>.

No entanto, o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que é o que prevalece, diverge do acima apontado. No julgamento do Habeas Corpus nº 106212, foi declarada, à unanimidade, a constitucionalidade do artigo 41 da Lei nº 11.340/06; o relator do processo, ministro Marco Aurélio, fundamentou brilhantemente seu voto, entre outros argumentos, na tentativa do legislador de concretizar a premissa instituída no artigo 226, § 8º, da Constituição Federal<sup>105</sup>. Ainda, ressaltou que o argumento utilizado por aqueles que defendem a inconstitucionalidade do dispositivo, qual seja a violação ao Princípio da Isonomia, não pode subsistir, porquanto o referido princípio não preceitua que todos sejam tratados igualmente, mas sim que se estabeleça a igualdade material, tratando desigualmente os desiguais para que seja assegurado um equilíbrio social e jurídico – apontando que, no âmbito de incidência da Lei Maria da Penha, a mulher, ao sofrer violência doméstica, encontra-se em situação de desigualdade perante o homem. Veja-se:

---

<sup>103</sup> Art. 5º “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição”

<sup>104</sup> Rômulo de Andrade. O Supremo Tribunal Federal e a Lei Maria da Penha. Disponível <http://jus.com.br/artigos/18780/o-supremo-tribunal-federal-e-a-lei-maria-da-penha>. Acesso em 06/12/2014.

<sup>105</sup> Art. 226, § 8º - “O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações”.

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – ARTIGO 41 DA LEI Nº 11.340/06 – ALCANCE. O preceito do artigo 41 da Lei nº 11.340/06 alcança toda e qualquer prática delituosa contra a mulher, até mesmo quando consubstancia contravenção penal, como é a relativa a vias de fato. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – ARTIGO 41 DA LEI Nº 11.340/06 – AFASTAMENTO DA LEI Nº 9.099/95 – CONSTITUCIONALIDADE. Ante a opção político-normativa prevista no artigo 98, inciso I, e a proteção versada no artigo 226, § 8º, ambos da Constituição Federal, surge harmônico com esta última o afastamento peremptório da Lei nº 9.099/95 – mediante o artigo 41 da Lei nº 11.340/06 – no processo-crime a revelar violência contra a mulher<sup>106</sup>.

---

<sup>106</sup> BRASÍLIA. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 106212/MS. Paciente: Cedenir Balbe Bertolini. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Marco Aurélio Brasília, 24 mar. 2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1231117>>. Acesso em: 01 dez. 2014.

### 3 INSTITUTO DA TRANSAÇÃO PENAL

#### 3.1 CONCEITO

O instituto da Transação Penal está disciplinado no artigo 76<sup>107</sup> da Lei nº 9.099/95. De acordo com o referido dispositivo legal, o Ministério Público, titular da ação penal pública (art. 129, I, da CF<sup>108</sup>), possui a faculdade de dispor da ação penal, caso preenchidas as condições estabelecidas na Lei, ofertando ao autor de infração de menor potencial ofensivo proposta de aplicação imediata de pena não privativa de liberdade, anteriormente ao oferecimento de denúncia e instauração de processo criminal. Nas palavras de Sérgio Turra Sobrane, a transação penal pode ser conceituada como

o ato jurídico através do qual o Ministério Público e o autor do fato, atendidos os requisitos legais, e na presença do magistrado, acordam em concessões recíprocas para prevenir ou extinguir o conflito instaurado pela prática de fato típico, mediante o cumprimento de uma pena consensualmente ajustada<sup>109</sup>.

<sup>107</sup> Lei 9.099/95 – Art. 76 “Havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, a ser especificada na proposta.

§ 1º Nas hipóteses de ser a pena de multa a única aplicável, o Juiz poderá reduzi-la até a metade.

§ 2º Não se admitirá a proposta se ficar comprovado:

I - ter sido o autor da infração condenado, pela prática de crime, à pena privativa de liberdade, por sentença definitiva;

II - ter sido o agente beneficiado anteriormente, no prazo de cinco anos, pela aplicação de pena restritiva ou multa, nos termos deste artigo;

III - não indicarem os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias, ser necessária e suficiente a adoção da medida.

§ 3º Aceita a proposta pelo autor da infração e seu defensor, será submetida à apreciação do Juiz.

§ 4º Acolhendo a proposta do Ministério Público aceita pelo autor da infração, o Juiz aplicará a pena restritiva de direitos ou multa, que não importará em reincidência, sendo registrada apenas para impedir novamente o mesmo benefício no prazo de cinco anos.

§ 5º Da sentença prevista no parágrafo anterior caberá a apelação referida no art. 82 desta Lei.

§ 6º A imposição da sanção de que trata o § 4º deste artigo não constará de certidão de antecedentes criminais, salvo para os fins previstos no mesmo dispositivo, e não terá efeitos civis, cabendo aos interessados propor ação cabível no juízo cível”.

<sup>108</sup>CF - Art. 129. “São funções institucionais do Ministério Público:

I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei”.

<sup>109</sup>SOBRANE, Sérgio Turra. Transação Penal. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 75 *apud* ASSIS, João Francisco de. **Juizados Especiais Criminais: Justiça Penal Consensual e Medidas Despenalizadoras**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 72.

Gianpaolo Poggio Smanio assevera que a Transação Penal é um novo instrumento de política criminal que, adotando o princípio da oportunidade regrada, dispõe ao ente ministerial, quando julgar conveniente ou oportuna a resolução consensual e sumaríssima do litígio penal, a possibilidade de realização de acordo com o autor do fato, evitando-se o prosseguimento da persecução penal<sup>110</sup>. Logo, a transação penal, diferentemente do que ocorre no processo penal clássico, não objetiva a imposição de uma pena; representa, na verdade, um acordo de vontades entre o Ministério Público (que representa a acusação na relação processual penal) e o autor do fato delitivo e possui, dentre suas finalidades, o afastamento da persecução penal tradicional.<sup>111</sup>

Quanto à finalidade do instituto, Bitencourt pondera que

A transação penal vem sendo apontada, como uma das mais importantes formas de despenalizar na atualidade, sem descriminalizar, aduzindo-se, entre outras razões, as de procurar reparar os danos e prejuízos sofridos pela vítima, ser mais econômica, desafogar o poder judiciário, evitar os efeitos criminógenos da prisão<sup>112</sup>.

O âmago do benefício exprime a ação de transigir, de acordar, convencionar algo através de concessões recíprocas – vez que o autor do fato se abstém de uma série de direitos e garantias enquanto o ente ministerial dispõe da pretensão punitiva estatal convencional (pena de prisão ou multa integral). Luiz Flávio Gomes refere que a transação se veicula a uma conformidade:

Havendo aceitação do autor do fato e seu advogado, isso significa admissão de uma solução conciliatória para o conflito penal. Em termos de natureza jurídica, por fim, o que se dá na aceitação é a conformidade penal (...). O autor do fato coloca-se conforme com a proposta do Ministério Público e isso enseja a aplicação imediata (direta) da sanção. Mas no instante em que o autor do fato conforma-se com a sanção, nesse momento, está havendo transação, porque ele está abrindo mão de uma série de direitos e garantias fundamentais<sup>113</sup>.

<sup>110</sup> SMANIO, Gianpaolo Poggio. **Criminologia e Juizado Especial Criminal**: modernização do processo penal e controle social. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1998. p. 79.

<sup>111</sup> ASSIS, Francisco de. **Juizados Especiais Criminais**: Justiça Penal Consensual e Medidas Despenalizadoras. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 73.

<sup>112</sup> BITENCOURT, César Roberto. **Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995. p. 102.

<sup>113</sup> MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**: Introdução às bases criminológicas da Lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais Criminais. Coleção Ciências Criminais, vol. 05. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

No entanto, a oferta de proposta de Transação Penal não pode ocorrer de pronto. Nos crimes de ação penal pública condicionada, é imprescindível que a vítima, inicialmente, deseje representar criminalmente contra o autor do fato, dando prosseguimento ao expediente criminal. Assim, tão logo o ofendido manifeste seu desejo de que o ofensor seja submetido a resposta estatal em razão de delito, não mais poderá interferir caso ofertada transação (se preenchidos os requisitos pelo autor do fato), visto que, em que pese a ação seja condicionada, não perde o caráter de ação penal pública<sup>114</sup>. Veja-se, portanto, que a vítima possui a faculdade de representar ou não contra o autor da infração, dando seguimento ao processo; contudo, após manifestado seu desejo, a possibilidade de transação independente de seus interesses pessoais, não podendo criar óbice à proposta.

Já nos crimes de ação penal pública incondicionada, a proposta deve ser precedida de um juízo de admissibilidade de acusação, o qual deverá ser realizado pelo ente ministerial, ou seja, proceder-se-á a análise do fato delitivo e de seus componentes e caso caracterizada a ausência de tipicidade ou de outra causa impeditiva (tal qual a inimputabilidade do autor da infração, a prescrição, etc.), a acusação deverá requerer o arquivamento do expediente. Nesse sentido, como bem assevera João Francisco de Assis “*necessária a presença de opinio delicti, pois, inexistindo motivos que autorizariam a instauração de ação penal, não há objeto a ser transacionado, ou seja, não há pretensão punitiva estatal clássica*”<sup>115</sup>. Portanto, o Ministério Público só formulará a proposta de transação penal após um exame *prima facie* do expediente e, presentes os requisitos, estiver convencido da necessidade de instauração de processo penal.

Por outro lado, entende-se que a transação penal é adstrita aos crimes de ação penal pública, não sendo aplicada à ação penal privada – vez que no artigo 76 não há previsão de transação ofertada pelo querelante. Assim, frustrada a tentativa de conciliação e/ou composição civil de danos, a vítima poderá ou apresentar queixa-crime ou quedar-se inerte – nesse caso, transcorrido o prazo decadencial,

---

<sup>114</sup>ASSIS, João Francisco de. **Juizados Especiais Criminais**: Justiça Penal Consensual e Medidas Despenalizadoras. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 74.

<sup>115</sup>ASSIS, João Francisco de. **Juizados Especiais Criminais**: Justiça Penal Consensual e Medidas Despenalizadoras. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 73.

estará extinta a punibilidade do autor da infração<sup>116</sup>. Nesse sentido Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho afirma que

[...] quando a lei confere ao particular a legitimidade para o exercício da ação penal o faz na condição de substituto processual do estado, que é o titular da pretensão punitiva. Como se sabe, na legitimação extraordinária o substituto não tem poderes para transacionar com os direitos do substituído. Portanto, o querelante só poderia oferecer transação penal quando houvesse autorização legal. A lei nº 9.099/95 não lhe dá tal autorização<sup>117</sup>.

No entanto, há de referir, a título de conhecimento, que há doutrinadores que defendem a possibilidade de oferta de transação pelo ofendido, tendo em vista o papel que a vítima assumiu na Justiça consensual, como sujeito de direito; assim, da análise da primeira parte do artigo 76 depreende-se a possibilidade de que a transação abrangeria os casos de ação penal privada<sup>118</sup>. Em convergência, Antonio Scarance Fernandes, Jaques de Camargo e Marco Antonio de Barros aduzem que *“apesar do artigo 76, caput, somente fazer menção à proposta de aplicação da penal em casos de ação penal pública, vem se firmando entendimento de que é também possível a transação penal em crimes de iniciativa privada”*<sup>119</sup>.

Também é oportuno destacar que, em consonância com o princípio da autonomia de vontade do imputado, é indispensável a manifestação de vontade do autor da infração, tendo em vista que a Transação Penal é ato personalíssimo. Isso significa que é ato exclusivo do acusado e nem mesmo um procurador com poderes específicos para tal poderá realizar a transação em nome do autor do fato. Bitencourt dispõe que *“a aquiescência pessoal do autor da infração integral a própria essência do ato: está transigindo com a sua liberdade, que passará a sofrer restrições”*<sup>120</sup>. Assim, a aceitação da proposta de transação penal deve partir

---

<sup>116</sup>GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES, Luiz Flávio. **Juizados Especiais Criminais**: Comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 137.

<sup>117</sup>CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. 2003. pg. 37 *apud* MOREIRA, Rômulo de Andrade. A presença de advogado na transação penal: indispensabilidade. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, São Paulo, nº 59, abr./maio 2014. p. 52.

<sup>118</sup>GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES, Luiz Flávio. **Juizados Especiais Criminais**: Comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 138.

<sup>119</sup>FERNANDES, Antonio Scarance. PENTEADO, Jaques de Camargo. BARROS, Marco Antonio de. **Reflexos da Lei dos Juizados Especiais na Justiça Criminal Paulista**. Disponível em: <<http://www.revistajustitia.com.br/artigos/03d4y1.pdf>>. Acesso em 20 out. 2014.

<sup>120</sup>BITENCOURT, César Roberto. **Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão**. 3.



pessoalmente do autor do fato, não podendo ser feita por terceiros com poderes, nem por seu defensor; cabe salientar, outrossim, que a aceitação deve ser voluntária, um ato livre de vícios de vontade, estando vedado ao magistrado e ao ente ministerial fazerem insinuações ou forçarem a aceitação do instituto. Em consonância, Nereu José Giacomolli refere que

O autor do fato tem a opção de negar-se a negociar, bem como de não aceitar o que lhe está sendo proposto. A aceitação situa-se dentro da esfera da regulamentação de um juízo de oportunidade, pois sem aceitação do autor do fato não há acordo<sup>121</sup>.

A transação penal, outrossim, é instituto formal, em que pese os princípios norteadores dos juizados especiais criminais (oralidade, simplicidade, informalidade, etc). Isso significa que é necessária a formalização do acordo perante o magistrado e na presença de um defensor para que o ato seja válido. Assim, a proposta deverá ocorrer em audiência, na presença de promotor de justiça que oferecerá a proposta, do magistrado que fiscalizará a realização do acordo e do autor do fato acompanhado de defensor, que poderão ou não aceitar o benefício; ou seja, tudo deverá ser formalizado, observando-se as garantias constitucionais e o devido processo legal.

Assim, ante o exposto, pode-se concluir que quanto às características do instituto da transação penal, é personalíssima, voluntária, formal e tecnicamente assistida.

Por oportuno, há de referir que a transação penal não se confunde com os institutos estrangeiros do *plea bargaining* e do *guilty plea* (ou *plea guilty*). No primeiro vigora plenamente o princípio da oportunidade da ação penal pública, em relação a qualquer infração, não há requisitos objetivos e subjetivos a serem preenchidos; na transação, ao contrário, vige o princípio da oportunidade regrada, ou seja, como já referido, o ente ministerial pode dispor da persecução penal, mas através da substituição da sanção tradicional por uma sanção alternativa, mais branda, ou seja, ainda haverá resposta estatal à infração. Já no *guilty plea* o autor do fato concorda com a imputação feita pela acusação, há um julgamento imediato sem os atos referentes à instrução criminal, ou seja, o acusado assume a sua

---

ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995. p. 104.

<sup>121</sup>GIACOMOLLI, Nereu José. **Juizados Especiais Criminais**: Lei 9.099/95. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 119.

culpabilidade pelo delito imputado, sem qualquer produção probatória e, em troca, negocia com a acusação a pena que será aplicada; veja-se que não há qualquer confusão entre o referido instituto e a transação penal, porquanto na segunda não há assunção de culpa, mas tão somente realiza-se um acordo objetivando que não haja instauração do processo criminal<sup>122</sup>. Como refere Rosmar Antonni Rodrigues Cavalcanti de Alencar quanto ao *plea bargaining*:

(...) não se confunde com a transação penal do sistema pátrio, indicando ter o sentido de barganha de acusação (*rectius*: imputação), com a incidência do princípio da oportunidade, em que é possível a exclusão de delitos, bem como onde “o Ministério Público e a defesa podem transacionar amplamente sobre a conduta, fatos, adequação típica e pena (acordo penal amplo)”<sup>123</sup>, aplicando-se a qualquer delito e podendo ser feito extrajudicialmente<sup>124</sup>.

Quanto ao *guilty plea* o mesmo autor aduz que

(...) é autêntico reconhecimento de culpa sem processo, porquanto neste “não há transação, concordando o réu com a acusação. Admitindo a defesa a imputação, há julgamento imediato sem processo”<sup>125</sup>, “onde o acusado renuncia a importantes direitos constitucionais, observando-se que a confissão de culpa deve ser voluntária<sup>126,127</sup>”.

O instituto possui maior semelhança como *nolo contendere*, no qual o acusado não contesta a imputação, mas também não assume a culpa.

Obviamente, a transação penal só será cabível quando o delito cometido pelo autor do fato puder ser classificado como infração penal de menor potencial ofensivo, ou seja, contravenções penais e crimes a que lei comine pena máxima não superior

<sup>122</sup>MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**: comentários, jurisprudência, legislação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 121.

<sup>123</sup>JESUS, Damásio de. 2002. p. 68 *apud* ALENCAR, Rosmar Antonni Rodrigues Cavalcanti de. Natureza Jurídica da transação penal e efeitos decorrentes. **Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região**, Brasília, v. 18, n. 8, ago. 2006. p. 44.

<sup>124</sup>ALENCAR, Rosmar Antonni Rodrigues Cavalcanti de. Natureza Jurídica da transação penal e efeitos decorrentes. **Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região**, Brasília, v. 18, n. 8, ago. 2006. p. 44.

<sup>125</sup>JESUS, Damásio de. 2002. p. 69 *apud* ALENCAR, Rosmar Antonni Rodrigues Cavalcanti de. Natureza Jurídica da transação penal e efeitos decorrentes. **Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região**, Brasília, v. 18, n. 8, ago. 2006. p. 44.

<sup>126</sup>ROMANO. 2003. p. 50 *apud* ALENCAR, Rosmar Antonni Rodrigues Cavalcanti de. Natureza Jurídica da transação penal e efeitos decorrentes. **Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região**, Brasília, v. 18, n. 8, ago. 2006. p. 44.

<sup>127</sup>ALENCAR, Rosmar Antonni Rodrigues Cavalcanti de. Natureza Jurídica da transação penal e efeitos decorrentes. **Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região**, Brasília, v. 18, n. 8, ago. 2006. p. 44.

a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa. Ademais, tratando-se de concurso de crimes, em caso de concurso material a pena máxima será o resultado da soma; em caso de concurso formal ou crime continuado será a exasperação, ambas no limite máximo.

A transação penal, como já referido, é benefício consensual e bilateral; representando um acordo realizado entre o autor do fato e o Ministério Público. Por isso, o autor do fato e seu defensor não são obrigados a aceitar a proposta ofertada, podendo ofertar contraproposta (embora não haja expressa previsão legal), ou rejeitá-la, dando-se prosseguimento do feito. Nesse caso, passar-se-á à próxima fase que da audiência preliminar, com o oferecimento de denúncia oral pelo representante do Ministério Público e demais atos processuais decorrentes, caso não haja necessidade de realização de diligências imprescindíveis à instauração da ação penal pública (artigo 77 da Lei 9.099/95<sup>128</sup>)<sup>129</sup>.

### 3.2 CONSTITUCIONALIDADE

A Transação Penal encontra respaldo constitucional explícito no artigo 98, inciso I, combinado com o artigo 127, ambos da Carta Magna. Apesar disso, a constitucionalidade do instituto vem sendo muito questionada por diversos autores. Dentre as alegações dos que defendem que o benefício é inconstitucional, estão a) a violação do princípio do devido processo legal, tendo em vista a aplicação de pena sem processo; b) infringência ao princípio da presunção de inocência; c) desrespeito ao princípio da igualdade processual<sup>130</sup>.

A alegação de inconstitucionalidade por desrespeito ao princípio do devido processo legal – por infringência ao artigo 5º, inciso LIV, da Carta Magna<sup>131</sup>, tem como argumento principal a possibilidade de aplicação de pena sem processo, inclusive de privação de liberdade, em virtude da conversão da pena de multa ou

---

<sup>128</sup> Art. 77. “Na ação penal de iniciativa pública, quando não houver aplicação de pena, pela ausência do autor do fato, ou pela não ocorrência da hipótese prevista no art. 76 desta Lei, o Ministério Público oferecerá ao Juiz, de imediato, denúncia oral, se não houver necessidade de diligências imprescindíveis”.

<sup>129</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**: comentários, jurisprudência, legislação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 138.

<sup>130</sup> ASSIS, Francisco de. **Juizados Especiais Criminais**: Justiça Penal Consensual e Medidas Despenalizadoras. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 75.

<sup>131</sup> “Ninguém será privado da sua liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

restritiva de direitos ante o descumprimento do benefício. Em primeiro lugar há de se observar que, como já exposto, a Constituição prevê expressamente a possibilidade de transação penal para os delitos de menor potencial ofensivo. Ademais, como apontado por Ada Pellegrini Grinover *et al*, ao aceitar a transação penal, não há que se falar em afronta ao devido processo legal, porquanto o autor do fato não está adstrito à proposta, e o acordo representa técnica de defesa, que entende mais benéfica ao réu do que a imprevisibilidade e o desgaste de responder a um processo criminal<sup>132</sup>. Quanto à possibilidade de conversão da pena restritiva de direitos ou multa em prisão, tal posicionamento, como se verá na sequência, possui poucos adeptos, tendo em vista dentre outros fatores a inexistência de previsão legal para a ocorrência e que isso afrontaria o âmago do instituto. Divergindo da alegação de inconstitucionalidade, Mirabete ensina que

Não se viola o devido processo legal porque a própria Constituição Federal prevê o instituto, não obrigando a um processo formal, mas a um “procedimento oral sumaríssimo” (art. 98, I) para o Juizado Especial criminal e, nos termos da lei, estão presentes as garantias constitucionais de assistência de advogado, de ampla defesa, consistente na obrigatoriedade do consenso e na possibilidade de não-aceitação da transação. Trata-se da possibilidade de uma tática de defesa concedida ao apontado como autor do fato<sup>133</sup>.

Rômulo de Andrade Moreira, Procurador de Justiça no estado da Bahia, também se posiciona de modo a refutar a alegada ilegalidade:

Não há ofensa ao devido processo legal nem ao princípio da presunção de inocência, pois na transação penal não se discute culpabilidade do autor do fato, ou seja, ele não se declara em nenhum momento culpado, não havendo, tampouco, efeitos penais ou civis, reincidência, registro ou antecedentes criminais (art. 76, §§4º e 6º)<sup>134</sup>.

Quanto à alegação de violação ao princípio da presunção de inocência (artigo 5º LVII, da Constituição Federal), necessário esclarecer que ao aceitar a proposta de transação penal, o autor do fato não está, de forma alguma, assumindo a culpa do

---

<sup>132</sup>GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES, Luiz Flávio. **Juizados Especiais Criminais**: Comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 37.

<sup>133</sup>MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**: comentários, jurisprudência, legislação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 119.

<sup>134</sup>MOREIRA, Rômulo de Andrade. A presença de advogado na transação penal: indispensabilidade. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, São Paulo, nº 59, abr./maio 2014. p. 49.

fato delitivo objeto da relação processual, ou seja, não quer dizer que ele esteja confessando a prática do ato; tão somente aceita a proposta para não ser instaurado um processo em face dele. Nas palavras de Edson Miguel da Silva Júnior,

Se não existe acusação ou processo penal, o autuado não reconhece sua culpa (sentido amplo) quando aceita a proposta de aplicação imediata de pena. Sem admitir culpa ou proclamar inocência, conforma-se com uma sanção penal não privativa de liberdade (mais uma missão social, do que castigo) para não ser acusado e processado criminalmente)<sup>135</sup>.

Também explana Bitencourt que

A Lei 9.099/95 não está presumindo culpa (embora haja culpa jurídica, que fundamenta a aplicação de pena criminal, posto que não se trata de responsabilidade penal objetiva), não está suprimindo o direito de defesa, o direito ao contraditório ou simplesmente ignorando a presunção de inocência. Este diploma legal está, apenas, cumprindo mandamento constitucional, possibilitando ao autor do fato subtrair-se do processo tradicional, conservador, oneroso e desgastante, além de evitar uma eventual condenação com suas consequências naturais. A transação penal decorre da autonomia de vontade, e é produto do exercício da ampla defesa que, estrategicamente, pode preferir transigir ao invés de assumir o risco e o desgaste de um processo alongado, com resultado imprevisível após a instrução probatória<sup>136</sup>.

Em relação à assunção de culpa com a realização do acordo, Luiz Flávio Gomes coaduna com tal posicionamento, defendendo que ao aceitar a transação penal o autor do fato não está, de forma alguma, assumindo a culpa da infração penal; ao contrário, está admitindo “não discutir sua culpa (*nolo contendere*<sup>137</sup>)”<sup>138</sup>. Por fim, é conveniente recordar que o direito penal tem como um de seus basilares o princípio da presunção de inocência, previsto constitucionalmente no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, o qual dispõe que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”, assim, tendo em vista que o autor da infração penal aceita transacionar para que não seja instaurado um

<sup>135</sup>SILVA JÚNIOR, Edson Miguel da. **Lei 9099/95**: Descumprimento da pena imediata. Disponível em: <<http://www.serrano.neves.nom.br/cgd/011901/1a006.htm>>. Acesso em: 21 nov. 2014.

<sup>136</sup>BITENCOURT, Cezar Roberto. Algumas questões Controvertidas sobre o juizado especial criminal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, n. 20, 1997. p. 87/88.

<sup>137</sup>Nas palavras do mesmo autor: “não assumo culpa, mas tampouco quero discuti-la; não quero contender”.

<sup>138</sup>MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**: Introdução às bases criminológicas da Lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais Criminais. Coleção Ciências Criminais, vol. 05. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 495.

processo, evidente que sem a instauração de um expediente para discussão da verdade real, com ampla incidências dos direitos e garantias legais fundamentais, não há que se falar em culpa.

A terceira alegação, que diz respeito à infringência do princípio da igualdade processual (artigo 5º, caput, e §1º, da Constituição Federal), tem como escopo que a proposta de transação penal somente seria cabível na hipótese de haver transação civil, ou seja, não caberia transação àqueles que não pudessem compor os danos pelo ilícito penal. Ao rechaçá-la, destaca-se que é baseada em premissa equivocada, porquanto a falta de composição cível não é óbice ao instituto; tal entendimento pode se depreender da análise do artigo 72 da Lei dos Juizados Especiais Criminais<sup>139</sup>, que sustenta que *“o juiz esclarecerá sobre a possibilidade de composição civil de danos e da aceitação da proposta de aplicação imediata da pena”*, ou seja, o magistrado fornecerá ao autor do fato esclarecimentos referentes a ambas as hipóteses, sem que a proposta de transação penal esteja condicionada à aceitação da composição.<sup>140</sup>

A de se apontar que a afirmação de inconstitucionalidade prende-se ao fato que o dispositivo legal supra reproduzido, ao referir-se às medidas despenalizadoras em comento, vale-se da disjunção “e” e não da alternativa “ou”. Ada Pellegrini Grinover refere, ainda, que a disposição significa que o esclarecimento deverá contemplar os dois institutos, mas de forma alguma se está a condicionar a possibilidade de transação penal à reparação dos danos e prejuízos à vítima. Por fim, frisa que *“a leitura sistemática dos dispositivos seguintes mostra, à evidência, que a inexistência de composição civil não prejudica a transação penal”*<sup>141</sup>.

### 3.3 TITULARIDADE DA PROPOSTA DE TRANSAÇÃO PENAL

O momento adequado para a propositura da proposta de transação penal é em audiência preliminar, a ser realizada na sede do Juizado Especial Criminal. Na

---

<sup>139</sup> Art. 72. “Na audiência preliminar, presente o representante do Ministério Público, o autor do fato e a vítima e, se possível, o responsável civil, acompanhados por seus advogados, o Juiz esclarecerá sobre a possibilidade da composição dos danos e da aceitação da proposta de aplicação imediata de pena não privativa de liberdade”.

<sup>140</sup> NOGUEIRA, Márcio Franklin. **Transação Penal**. 1. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 119.

<sup>141</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES, Luiz Flávio. **Juizados Especiais Criminais**: Comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 40.

oportunidade, far-se-ão presentes o auto do fato – acompanhado de defensor, a vítima, o representante do Ministério Público e o conciliador.

Há controvérsia quanto à oferta de transação pelo ente ministerial. Discute-se se seria uma faculdade ou se é um dever do *Parquet*, ainda, caso o Ministério Público deixe de oferecer o benefício, diverge-se quanto à possibilidade de o magistrado poder fazê-lo.

A parte majoritária da doutrina entende que na parte final do artigo 76 da Lei nº 9.099/95, quando refere-se que “o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa, a ser especificada na proposta”, o verbo “poder” tem que ser compreendido como “dever”; portanto, a oferta de transação penal trata-se de um poder-dever do ente ministerial, ou seja, preenchendo os requisitos objetivos e subjetivos, a proposta deverá ser ofertada ao autor do fato, não sendo uma faculdade do órgão acusador. Coaduna com tal posicionamento Fernando da Costa Tourinho Filho:

Muito embora o *caput* do art. 76 diga que o Ministério Público “poderá” formular a proposta, evidente que não se trata de mera faculdade. Não vigora, entre nós, o princípio da oportunidade. Uma vez satisfeitas as condições objetivas e subjetivas para que se faça a transação, aquele *poderá* converte-se em *deverá*, surgindo para o autor do fato um direito a ser *necessariamente satisfeito*. O Promotor não tem a liberdade de optar entre ofertar a denúncia e propor a simples multa ou pena restritiva de direitos. Não se trata de discricionariedade. Formular ou não a proposta não fica à sua discricção. Ele é obrigado a formulá-la. E esse *deverá* é da Instituição<sup>142</sup>.

No mesmo sentido, explana Damásio Evangelista de Jesus que

Desde que presentes as condições de transação, o Ministério Público está obrigado a fazer a proposta ao autuado. A expressão, hoje, tem o sentido de dever. Presentes suas condições, a transação impeditiva de processo é um direito penal público subjetivo de liberdade do autuado, obrigando-se o Ministério Público à sua proposição<sup>143</sup>.

Por outro lado, presentes os requisitos legais e permanecendo omissos o órgão acusador, entendem alguns doutrinadores que a transação penal é um direito

<sup>142</sup>TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Comentários à Lei dos Juizados Especiais Criminais**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 92.

<sup>143</sup>JESUS, Damásio Evangelista de, 1995, p. 66 *apud* GOMES, Luiz Flávio. A transação penal na lei dos juizados especiais criminais. **Revista literária de direito**, São Paulo, ano II, n. 12, jul./ago. 1996. p. 25.

subjetivo público, devendo, ante a omissão, o magistrado substituir a ação do Promotor de Justiça, ofertando de ofício a proposta. Assim, refere Tourinho Filho que “*não havendo apresentação de proposta, por mera obstinação do Ministério Público, parece-nos, poderá fazê-lo o Magistrado, porquanto o autor do fato tem um direito subjetivo a natureza processual no sentido de que se formule a proposta*”<sup>144</sup>.

Divergem de tal posicionamento aqueles que defendem a impossibilidade de substituição, referindo que a oferta de transação penal é ato privativo do Ministério Público, não podendo se falar em substituição; ainda, referem que tendo em vista que no momento processual em tela ainda não houve instauração de processo, a atuação substitutiva do Magistrado acarretaria a instauração de processo *ex officio*, o que é absolutamente vedado. Nesse sentido, refere Mirabete:

Ao contrário do que já se tem afirmado, entendemos não ser a transação prevista no art. 76 um direito público subjetivo do autor do fato, de modo a possibilitar que seja apresentada contra a vontade do Ministério Público, quer por iniciativa do juiz, quer por requerimento do interessado. Trata-se, aqui, do eventual exercício da pretensão punitiva, cabendo exclusivamente ao Promotor de Justiça a titularidade do *jus perseguendi in judicio*, nos expressos termos do art. 129, I, da Constituição Federal. A discricionariedade é a atribuição do agente público de uma margem de escolha, configurada por uma pluralidade de soluções, todas válidas por estarem adequadas ao ordenamento jurídico<sup>145</sup>.

Em síntese, conforme o posicionamento supra exposto, que nos parece o mais acertado, mesmo que preenchidos os requisitos legais para a concessão, se o Ministério Público deixar de oferecer proposta de transação penal é inadmissível que o magistrado a ofereça, eis que o julgador deve ser terceiro imparcial na relação processual, atendendo-se aos princípios do sistema acusatório; assim, caso o juiz substituísse a atuação de qualquer das partes o instituto seria desnaturalizado, porquanto é oriundo de um consenso entre as partes. Frise-se que oferecer o benefício contra a vontade do Ministério Público, seria como retirar-lhe o exercício do direito de ação do qual é titular exclusivo, conforme norma constitucional<sup>146</sup>.

---

<sup>144</sup>TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Comentários à Lei dos Juizados Especiais Criminais**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 92.

<sup>145</sup>MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais: comentários, jurisprudência, legislação**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 122.

<sup>146</sup>GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES, Luiz Flávio. **Juizados Especiais Criminais: Comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 141.



Ada Pellegrini Grinover, Antonio Magalhães Gomes Filho, Antonio Scarance Fernandes e Luiz Flávio Gomes propõem como solução ao impasse a aplicação análoga do artigo 28 do Código de Processo Penal<sup>147</sup>; assim, divergindo o magistrado das razões evocadas para justificar a ausência de oferta do benefício ao autor do fato, deverá encaminhar as peças necessárias ao Procurador-Geral de Justiça e este, entendendo efetivamente que assiste razão ao juiz, poderá oferecer de pronto a proposta, designar outro representante do Ministério Público para fazê-la ou, caso acompanhe o entendimento do promotor natural do caso, insistir em não formulá-la<sup>148</sup>.

Mirabete, no entanto, refuta tal entendimento. Afirma ser inaplicável a aplicação analógica do artigo 28 do Código de Processo Penal quando o ente ministerial deixar de formular proposta de Transação Penal:

Deve-se discordar dessa formulação por inaplicável a analogia na hipótese. Em primeiro lugar, por não haver lacuna involuntária na lei, já que esta prevê a iniciativa exclusiva do Ministério Público, excluindo, portanto, a de terceiro. Em segundo lugar porque o art. 28 do Código de Processo Penal tem por finalidade impedir que se archive indevidamente o inquérito policial, deixando o Ministério Público de exercer a titularidade da ação penal. No caso em apreço, ao contrário, o Ministério Público está pretendendo não o arquivamento ou a transação, mas justamente exercer o direito de ação, numa situação, portanto, completamente oposta àquela prevista pelo referido dispositivo<sup>149</sup>.

Luiz Flávio Gomes enumera, ainda, outras soluções doutrinárias para quando o ente ministerial, injustificadamente, deixa de formular a proposta de transação penal. Além das já referidas, inclui a concessão da transação *ex officio* na fase do artigo 79<sup>150</sup> da Lei nº 9.099/95, ou seja, uma vez formulada a denúncia, o juiz poderá propor a transação; a inversão do *ius postulandi*, na qual o autor do fato formula o

---

<sup>147</sup> Art. 28. “Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender”.

<sup>148</sup>GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES, Luiz Flávio. **Juizados Especiais Criminais**: Comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 142.

<sup>149</sup>MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**: comentários, jurisprudência, legislação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 127.

<sup>150</sup> Art. 79. “No dia e hora designados para a audiência de instrução e julgamento, se na fase preliminar não tiver havido possibilidade de tentativa de conciliação e de oferecimento de proposta pelo Ministério Público, proceder-se-á nos termos dos arts. 72, 73, 74 e 75 desta Lei”.

pedido de aplicação imediata de pena e o magistrado decide e, após, sujeita a medida ao controle recursal do órgão acusador; e, por fim, a impetração de *habeas corpus* contra ato ilegal do representante do Ministério Público, tendo em vista que a não formulação de proposta, mesmo tendo sido preenchidos os requisitos legais objetivos e subjetivos, representa constrangimento ilegal (o autor salienta que até o recebimento da denúncia a autoridade coatora será o ente ministerial e, após, passará a ser o juiz da causa)<sup>151</sup>.

De outra senda, quando da elaboração da proposta, o Ministério Público deverá ponderar os elementos subjetivos referentes ao autor do fato (circunstâncias do artigo 59 do Código Penal), havendo como limites a pena máxima e a mínima previstas para a infração. Quanto à escolha da sanção penal que será transacionada, o órgão acusador possui ampla discricionariedade; contudo, não pode fixá-la de forma aleatória, devendo observar certos parâmetros. Smanio assevera que:

a opção entre a pena restritiva de direitos e multa deve atender às finalidades sociais da pena, aos fatores referentes à infração praticada (tais como: motivo, circunstâncias e consequências) e o autor do fato (antecedentes, conduta social, personalidade, reparação do dano à vítima)<sup>152</sup>.

Ainda, quanto à pena restritiva de direitos ofertada, o ente ministerial deverá elaborar sua proposta com base no rol elencado no artigo 43do Código Penal<sup>153</sup>, quais sejam a prestação de serviços à comunidade, interdição temporária de direitos e limitação de fim de semana. A prestação pecuniária, outrossim, deverá ser fixada levando em consideração as condições econômicas do sancionado.

### 3.4 PRESSUPOSTOS E IMPEDIMENTOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS

Conforme preceitua Fernando da Costa Tourinho Filho quanto ao instituto da transação, “*é ato bilateral em que cada uma das partes procura ceder até chegar a*

---

<sup>151</sup>GOMES, Luiz Flávio. A transação penal na lei dos juizados especiais criminais. **Revista literária de direito**, São Paulo, ano II, n. 12, jul./ago. 1996. p. 25/26.

<sup>152</sup>SMANIO, Gianpaolo Paggio. **Criminologia e Juizado Especial Criminal**: modernização do processo penal e controle social. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1998. p. 77.

<sup>153</sup>Art. 43. “As penas restritivas de direitos são: I - prestação pecuniária; II - perda de bens e valores; III – (VETADO); IV - prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas; V - interdição temporária de direitos; VI - limitação de fim de semana”.

*um denominador comum. (...) o acordo só será possível se estiverem satisfeitos os requisitos objetivos e subjetivos exigidos pela lei*<sup>154</sup>.

Dessa forma, em consonância com o artigo 76 da Lei dos Juizados Especiais Criminais, somente será cabível a oferta de Transação Penal mediante o preenchimento de certos requisitos legais, quais sejam: que a) o delito se enquadre no conceito de infração de menor potencial ofensivo; b) a ação penal seja pública incondicionada ou condicionada, se vítima manifestou seu desejo de representar contra o autor do fato (artigo 76, *caput*); c) após análise prévia do expediente, o ente ministerial entenda que não é caso de arquivamento; d) o autor do fato delitivo não tenha sido condenado, com sentença transitada em julgado, pela prática de crime, a pena privativa de liberdade (artigo 76, §2º, inciso I); e) que não tenha sido anteriormente beneficiado com o instituto da Transação penal nos últimos cinco anos (artigo 76, §2º, inciso II); f) os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias do delito, indiquem que a adoção de medida alternativa é necessária e suficiente (artigo 76, §2º, inciso III); e) que o Ministério Público faça a oferta do benefício e que o autor do fato, auxiliado por seu defensor, a aceite.

Veja-se que para que a Transação Penal possa ser realizada é necessário que não haja impedimentos objetivos e subjetivos à concessão do benefício. Os primeiros decorrem de fatos externos ao autor do fato, enquanto os segundos resultam da situação pessoal do agente infrator; ambos estão elencados no artigo 76, §2º, da Lei nº 9.099/95. Os impedimentos objetivos compreendem a) a condenação por outro delito, com sentença definitiva, a pena privativa de liberdade (a de se salientar que estão excluídas as condenações decorrentes de contravenções penais, bem como aquelas que estipulem outras sanções que não a privação de liberdade); b) que o agente tenha usufruído do benefício nos últimos cinco anos, vez que a lei expressamente impõe óbice a concessão de nova transação penal nesse período; c) as circunstâncias da infração praticada pelo agente, sendo que tais são elementos incidentais do delito, como por exemplo a forma como foi praticado, e são distintas dos elementos que constituem o “*tipo penal*”. Os impedimentos subjetivos incluem a análise dos antecedentes do agente<sup>155</sup>; b) a conduta social (comportamento do

---

<sup>154</sup>TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Comentários à Lei dos Juizados Especiais Criminais**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 35.

<sup>155</sup>Em relação aos maus antecedentes, há divergência doutrinária e jurisprudencial quanto a quais

agente enquanto membro da sociedade, relacionamentos interpessoais, inclinação ao trabalho, relacionamento familiar); c) personalidade (se voltada ou não à prática delitiva, podendo ser depreendida por meio da análise dos antecedentes do autor do fato); e d) motivos (o âmago da ação que deu motivação à prática da infração e a sua motivação)<sup>156</sup>.

A reincidência também representa óbice ao benefício da transação penal. No entanto, para que seja caracterizada situação de impedimento, basta que o autor do fato já tenha sido condenado, por sentença definitiva, há qualquer tempo. Veja-se que há correntes que defendem que decorridos cinco anos da extinção da pena, o expediente em questão não poderá mais ser utilizado para computo de reincidência, mas tão somente a título de Maus Antecedentes. No entanto, mesmo decorrido tal lapso temporal, uma vez transitada em julgada a condenação, ela sempre será óbice ao benefício, mesmo que não caracterize mais reincidência<sup>157</sup>.

### 3.5 HOMOLOGAÇÃO DA PROPOSTA

Caso o autor do fato aceite a proposta ofertada pelo Ministério Público, ou a contraproposta, o acordo deverá ser submetido a homologação judicial. Nessa fase, o juiz antes de homologar a transação, deverá submetê-la a um juízo de legalidade, devendo verificar se estão presentes os pressupostos para efetuação da proposta e para a realização do acordo e a inexistência de impedimentos objetivos ou subjetivos<sup>158</sup>. Conforme Mirabete,

A decisão homologatória não implica atividade meramente chancelatória por parte do Juiz, ao qual incumbe o controle de legalidade da proposta. Verificando este que a transação é cabível, em tese, por se tratar de infração de menor potencial ofensivo, e que houve aceitação do autor do fato e de seu advogado, deve homologar a transação, impondo a pena acordada, podendo diminuí-la de metade quando se tratar de multa.

---

expedientes criminais poderiam ser levados em conta a título de Maus Antecedentes, sendo que atualmente, majoritariamente, entende-se que inquéritos e processos em andamento não podem ser considerados como Maus Antecedentes, mas somente condenações definitivas que não configurem reincidência.

<sup>156</sup> SMANIO, Gianpaolo Paggio. **Criminologia e Juizado Especial Criminal**: modernização do processo penal e controle social. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1998. p. 80.

<sup>157</sup> SMANIO, Gianpaolo Paggio. **Criminologia e Juizado Especial Criminal**: modernização do processo penal e controle social. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1998. p. 81.

<sup>158</sup> SMANIO, Gianpaolo Paggio. **Criminologia e Juizado Especial Criminal**: modernização do processo penal e controle social. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1998. p. 82.

Nessa fase, o magistrado, entendendo que a pena de multa aplicada é demasiadamente excessiva em relação às condições econômicas do autor do fato, poderá reduzir o valor imposto até a metade, em conformidade com o artigo 76, §1º, da Lei nº 9.099/95<sup>159</sup>. Inicialmente, deve-se destacar que a redução só é possível nas hipóteses em que a única sanção cominada ao delito seja de ordem pecuniária.

Há de se salientar que ao juiz não cabe análise valorativa do benefício, nem apontar qual das partes da relação processual foi mais beneficiada; sua análise deverá ser restrita, pois, somente à legalidade de adoção da medida proposta – tal qual a observância dos requisitos legais. Assim, o magistrado deverá se manter como terceiro imparcial, em respeito ao sistema acusatório, caso contrário estará ofendendo ao princípio do devido processo legal e violando o princípio da imparcialidade, o qual sustenta a nítida separação entre as funções exercidas pelas partes da relação processual; sendo, como já referido, exclusivo ao órgão acusador a possibilidade de persecução penal e de oferta de aplicação imediata de sanção alternativa ou multa<sup>160</sup>.

Portanto, é defeso ao magistrado, na fase homologatória, alterar de forma substancial a proposta acordada entre as partes, devendo apenas verificar a existência dos requisitos e a legalidade da proposta. Como argumenta Guilherme Merolli,

[...] depois de aceita, se assim proceder [alterando a proposta], estará ofendendo o princípio do devido processo legal e violando manifestadamente o princípio da imparcialidade. Contudo, impõe reconhecer sua possibilidade de atuação para resguardar a legalidade do ato, isto é, para modificar acordos efetuados ao arrepio da lei, como, por exemplo, no caso de uma proposta conter uma medida excessivamente gravosa para o autuado<sup>161</sup>.

Quanto aos requisitos legais, a sentença homologatória deverá conter a descrição dos fatos tratados; a identificação das partes envolvidas; a disposição sobre a pena a ser aplicada ao autor do fato; a data e a assinatura do juiz. Tais

---

<sup>159</sup> Art. 76 - § 1º “Nas hipóteses de ser a pena de multa a única aplicável, o Juiz poderá reduzi-la até a metade”.

<sup>160</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**: comentários, jurisprudência, legislação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 140.

<sup>161</sup> MEROLLI, Guilherme. Transação Penal. **Revista Jurídica Faculdades de Direito de Curitiba**, Curitiba, 13. ed., 2000. p. 128.

requisitos são necessários à individualização da situação jurídica estabelecida, bem como das partes envolvidas e da pena aplicada, assegurando-se a aplicação dos princípios constitucionais da ampla defesa, do devido processo legal e da coisa julgada.

No caso de não homologação da proposta aceita, Mirabete destaca a possibilidade de aplicação analógica do art. 28 do Código de Processo Penal (veja-se que o mesmo autor se posiciona pela não aplicação quando se tratar de não apresentação de proposta de transação penal pelo ente ministerial). Dessa forma, entendendo descabida a proposta, o próprio magistrado deverá remeter os autos ao Procurador-Geral de Justiça para que decida quanto à manutenção da proposta ou oferecimento de denúncia. Caso o chefe do *Parquet* entenda por manter a proposta de transação, o magistrado está adstrito à decisão, e não possui outra opção senão homologá-la. O autor do fato, outrossim, poderá impetrar ação de *habeas corpus*, ante a iminência de ser instaurada ação penal em que pese tenha transacionado com a acusação; o Promotor de Justiça, por sua vez, poderá interpor Mandado de Segurança, alegando direito líquido e certo, ou também impetrar *habeas corpus* em favor do autor do fato. Para o autor, ainda, caberá recurso de Apelação da decisão não homologatória, quando o magistrado deixar de proceder na forma do artigo 28; refere, por fim, a possibilidade de interposição de correição parcial ou reclamação, por *erro in procedendo*, se houver previsão de tais medidas na legislação local<sup>162</sup>.

### 3.6 EFEITOS GENÉRICOS DA HOMOLOGAÇÃO

Da homologação da transação penal decorrem efeitos penais e processuais penais. Uma vez transitada em julgado a decisão, está deverá ser registrada com a única finalidade de obstar que o autor da infração se beneficie novamente com o instituto, pela prática de outro delito, no prazo de cinco anos a contar da data de homologação; assim, não poderá constar na certidão de antecedentes criminais (art. 76, §4º). Na mesma esfera encontra-se o impedimento de que o autor seja considerado reincidente pela eventual prática de crime posterior e que lhe sejam

---

<sup>162</sup>MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**: comentários, jurisprudência, legislação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 144.

atribuídos maus antecedes em ação penal futura; ademais, não é possível que o nome do autor do fato seja incluído no rol dos culpados<sup>163</sup>.

A aceitação da transação penal, outrossim, não gera responsabilidade cível, ou seja, o acordo não poderá ser utilizado em juízo cível, como elemento de reconhecimento de culpabilidade e obrigatoriedade de reparação ao ofendido. O acordo, embora homologado judicialmente, não se equipara a título executivo a ser nos termos do artigo 63 do Código de Processo Penal<sup>164</sup>; assim, caso a vítima possua interesse em reparação e/ou indenização em virtude do fato delitivo, deverá ajuizar nova demanda de conhecimento, na qual será discutida a responsabilidade civil do demandado, com observância dos princípios inerentes ao devido processo legal (ampla defesa e contraditório).

Por fim, cumprida a obrigação assumida pelo autor do fato, como o pagamento de prestação pecuniária a entidade carente com destinação social ou de prestação pecuniária, estará extinta a punibilidade do autor do fato, com fundamento no artigo 84<sup>165</sup> da Lei 9.099/95. As questões concernentes ao descumprimento da proposta, bem como a destinação dos objetos apreendidos (e instrumentos do crime) e a possibilidade de incidência de prescrição retroativa serão analisadas no capítulo seguinte, tendo em vista que sob tais hipóteses pairam controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais.

---

<sup>163</sup>MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**: comentários, jurisprudência, legislação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 149.

<sup>164</sup> Art. 63. “Transitada em julgado a sentença condenatória, poderão promover-lhe a execução, no juízo cível, para o efeito da reparação do dano, o ofendido, seu representante legal ou seus herdeiros.”

<sup>165</sup> Art. 84 - Parágrafo único. “Efetuado o pagamento, o Juiz declarará extinta a punibilidade, determinando que a condenação não fique constando dos registros criminais, exceto para fins de requisição judicial”.

#### 4 NATUREZA JURÍDICA DA DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE TRANSAÇÃO PENAL E EFEITOS PENAIS E PROCESSUAIS PENAIS DECORRENTES: DIVERGÊNCIAS DOUTRINÁRIAS E JURISPRUDENCIAIS

Como explanado, após realizada a transação penal e estando preenchidos os requisitos legais, o juiz homologa a aceitação da proposta e a imposição de medida alternativa. A decisão que confere a homologação é uma sentença; no entanto, a sua natureza é questão bastante controvertida na doutrina e jurisprudência, havendo diversos posicionamentos. É de suma importância definir tal natureza e dirimir tal ponto controvertido, tendo em vista que os efeitos supervenientes da homologação poderão ser distintos de acordo com o tipo de sentença adotado, principalmente quanto às providências no caso de descumprimento do benefício, de possibilidade de prescrição retroativa e da destinação dos objetos apreendidos.

##### 4.1 SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE TRANSAÇÃO PENAL COM EFICÁCIA DE TÍTULO EXECUTIVO

A primeira corrente, cujo entendimento é o que nos parece mais adequado, defende que a decisão proferida se trata de sentença homologatória de transação penal e constitui título executivo judicial, apto à execução em caso de não cumprimento voluntário. Ainda, defende que tal sentença produz efeito de coisa julgada material, levando ao impedimento da retomada da persecução penal. Dentre os autores que se filiam a tal linha de pensamento, encontramos Ada Pellegrini Grinover, Antonio Magalhães Gomes Filho, Antonio Scarance Fernandes e Luiz Flávio Gomes:

A sentença que aplica a pena, em face do consenso dos interessados, não é absolutória nem condenatória. Trata-se simplesmente de sentença homologatória de transação penal, que não indicando acolhimento nem desacolhimento do pedido do autor (que sequer foi formulado), mas que compõe a controvérsia de acordo com a vontade dos partícipes, constituindo título executivo judicial. São os próprios envolvidos no conflito a ditar a solução para sua pendência, observados os parâmetros da lei.<sup>166</sup>

---

<sup>166</sup>GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES, Luiz Flávio. **Juizados Especiais Criminais**: Comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 154.



Disso decorrem importantes consequências práticas: inicialmente cabe referir que tendo em vista que a sentença não tem natureza condenatória, dela não podem decorrer outros efeitos penais característicos – tais quais a confisco de objetos apreendidos mesmo após a aceitação de cumprimento da pena alternativa e a ocorrência de prescrição retroativa.

Os referidos doutrinadores asseguram, como dito, que além de possuir natureza homologatória, a decisão produz efeito de coisa julgada material e dela deriva título executivo judicial. Em decorrência disso, em caso de descumprimento da proposta de transação penal pelo autor do fato, é inadmissível que o ente ministerial dê prosseguimento ao feito; nesse caso, a solução para o impasse será a execução da obrigação assumida, nos termos previstos em lei. Assim, caso o ente ministerial, contrariando tal disposição, ofereça denúncia, o juiz de pronto deverá rejeitá-la, por inadequação da via escolhida.

Quanto à possibilidade de conversão da pena restritiva de direito em privação de liberdade quando descumprida a Transação Penal, Rômulo de Andrade Moreira, repele tal hipótese nos termos que seguem:

Não existe nenhuma possibilidade de se aplicar ao autor do fato pena privativa de liberdade, por força da transação penal, pois é absolutamente impossível, à luz do nosso direito positivo, converter-se a pena restritiva de direito ou multa transacionada e não cumprida em pena de privação de liberdade (não haveria parâmetro para a conversão no primeiro caso – art. 44, §4º, do CP – e, no segundo caso, porque o art. 182 da Lei de Execuções Penais foi expressamente revogado pela Lei nº 9.268/96)<sup>167</sup>.

Na visão do autor, que ratifica as demais opiniões apresentadas neste tópico, uma vez descumpridas as condições estabelecidas no acordo, a oferta de denúncia não é possível, pois a sentença homologatória faz coisa julgada material, restando ao Ministério Público a alternativa de executar a sentença homologatória, seja nos termos da Lei de Execução Penal (arts. 147 e 164)<sup>168</sup>, seja em conformidade com o Código de Processo Civil, já que se está diante de um título executivo judicial (art. Art. 475-N, III, do CPC<sup>169</sup>)<sup>170</sup>.

---

<sup>167</sup>MOREIRA, Rômulo de Andrade. A presença de advogado na transação penal: indispensabilidade. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, São Paulo, nº 59, abr./maio 2014. p. 49.

<sup>168</sup>Artigos referentes à execução das penas restritivas de direitos.

<sup>169</sup>Art. 475-N. “São títulos executivos judiciais: III – a sentença homologatória de conciliação ou de transação, ainda que inclua matéria não posta em juízo”.

<sup>170</sup>MOREIRA, Rômulo de Andrade. A presença de advogado na transação penal: indispensabilidade.

João Francisco de Assis também sustenta que a decisão não pode ser considerada sentença absolutória ou condenatória, mas meramente homologatória de transação penal, porquanto não desacolhe ou acolhe o pedido do autor, mas simplesmente põe fim ao litígio penal conforme a vontade das partes envolvidas na relação processual, constituindo título executivo judicial. Saliencia, outrossim, que a pena não é decorrente da decisão, mas sim da vontade das partes<sup>171</sup>.

Assim, coadunando com a posição de todos os autores supra citados, Paulo Cesar Busato entende que a decisão de homologação produz coisa julgada material, o que implica em duas disposições, quais sejam, a impossibilidade de se perseguir novamente o fato em juízo, por parte do Ministério Público, e a obrigação de pagar (multa) ou realizar uma obrigação de fazer (pena de restrição de direitos), por parte do autor do fato. Assim, uma vez homologada a desistência da *persecutio criminis*, se o Ministério Público promover iniciativa de oferta de denúncia, estar-se-ia incorrendo em *bis in idem*, o que é vedado em nossa ordem constitucional. O autor sugere, então, que a única via adequada para a solução do impasse é a execução dos termos homologados pela sentença, amparada na teoria geral das obrigações. Outrossim, frisa que não se pode desconstituir o título executivo obtido em sede de homologação, porquanto a proposta não conta de cláusula resolutiva e a inserção de qualquer dispositivo nesse sentido careceria de previsão legal. Por fim, e de suma importância, esclarece que não se está procedendo a execução de uma pena, mas sim do conteúdo de uma sentença homologada no âmbito criminal<sup>172</sup>.

Outro posicionamento interessante, que de certa forma ampara tal corrente, é de Antonio Carlos Santoro Filho. Para o autor, a decisão possui natureza homologatória com eficácia de título executivo, mas, mais do que isso, representa um negócio jurídico civil entre o Ministério Público, como representante da sociedade, e entre o autor do fato. Dessa forma, uma vez homologada a decisão, a qual põe termo ao procedimento, não mais se discutirá a autoria da infração e culpabilidade do autor; sendo vedada, outrossim, a retomada da persecução penal – inclusive na hipótese de descumprimento da obrigação assumida. Dessa forma,

---

**Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, São Paulo, nº 59, abr./maio 2014. p. 58/59.

<sup>171</sup>ASSIS, João Francisco de. **Juizados Especiais Criminais: Justiça Penal Consensual e Medidas Despenalizadoras**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 87 e ss.

<sup>172</sup>BUSATO, Paulo César. Conseqüências do descumprimento da transação penal. **Revista Direito e Sociedade**, v. 4, n. 3, jan./jul. 2007. p. 144-147.

constituindo um negócio jurídico cível, a execução, ante o inadimplemento do autor da infração, não seguirá a lei de execução penal, mas sim o artigo 646<sup>173</sup> e seguintes do Código de Processo Civil, tratando-se de execução por quantia certa quando a sanção aplicada for multa, ou o artigo 632<sup>174</sup> e seguintes do mesmo diploma legal, quando o objeto do acordo consistir em obrigação de fazer ou não fazer, no caso de aplicação de pena restritiva de direitos. Assim, a sentença estabelecida no §4º do artigo 76 não possui natureza condenatória, porquanto não impõe uma pena propriamente dita ao autor da infração, mas é somente homologatória e forma título executivo judicial nos termos da obrigação consensual, passível de execução cível no caso de descumprimento<sup>175</sup>.

Em relação ao procedimento para execução do acordo, este seria diverso conforme a medida alternativa aplicada ao autor do fato. No caso de multa homologada ou prestação pecuniária, a execução não se revestiria de dificuldade, uma vez que explicitado no termo o valor com representação pecuniária, o procedimento seria realizado através de execução por quantia certa. Já nas hipóteses de prestação de serviços à comunidade, por exemplo, tendo em vista que se trata de obrigação de fazer de cunho personalíssimo, seria necessária a incidência de nova decisão judicial, de cunho indenizatório, fixando-se um *quantum* monetário, e, a partir disso, poder-se-ia proceder à execução conforme as hipóteses anteriormente referidas<sup>176</sup>. Da mesma forma, Daniel Gerber e Marcelo Lemos Dorneles sustentam a impossibilidade de conversão da medida despenalizadora em privação de liberdade e sugerem como solução “*a conversão da pena restritiva de direitos de prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública em perdas e danos (...). Após ser alcançado um valor monetário, prossegue-se a sua execução*”<sup>177</sup>.

Como mencionado por Marly Anne Ojaime Cavalcanti de Albuquerque,

---

<sup>173</sup>Art. 646. “A execução por quantia certa tem por objeto expropriar bens do devedor, a fim de satisfazer o direito do credor (art. 591)”.

<sup>174</sup>Art. 632. “Quando o objeto da execução for obrigação de fazer, o devedor será citado para satisfazê-la no prazo que o juiz lhe assinar, se outro não estiver determinado no título executivo”.

<sup>175</sup>SANTORO FILHO, Antonio Carlos. A natureza Jurídica da Transação Penal. **Caderno de doutrina da Associação Paulista de Magistrados**, São Paulo, n. 1, maio 1996. p. 9-11.

<sup>176</sup>BUSATO, Paulo César. Conseqüências do descumprimento da transação penal. **Revista Direito e Sociedade**, v. 4, n. 3, jan./jul. 2007. p. 144.

<sup>177</sup>DORNELLES, Marcelo Lemos; GERBER, Daniel. **Juizados especiais criminais: comentários e críticas ao modelo consensual penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 119-120.

[...] havendo o trânsito em julgado da decisão esta não pode ser desconstituída pelo próprio julgador sentenciante para dar ensejo ao prosseguimento do feito. Além do que a natureza jurídica da sentença homologatória gera eficácia de coisa formal e material, o que impossibilitaria o restabelecimento do processo com o início da ação penal. Pois, uma vez preclusas as vias impugnativas da sentença homologatória da transação penal, há coisa julgada formal e material. Em posicionamento diverso, existem defensores da execução da medida transacionada já aceita e regularmente homologada. A execução da medida transacionada consiste em proceder com a execução forçada, por meio de execução de fazer, de não fazer, entregar coisa ou pagar quantia certa, nos moldes da Lei Processual Civil. Porquanto, a sentença que homologa a transação penal transitada em julgado reveste-se de título executivo judicial. Com este entendimento, uma vez não satisfeita a obrigação no prazo estipulado, o credor deverá requerer ao juiz que seja executada a medida, às expensas do devedor, ou que seja convertida em perdas e danos, conforme preceitua o art. 633 do Código de Processo Civil<sup>178</sup>.

Veja-se, portanto, que há solução dicotômica quando à execução da pena restritiva de direito, vez que alguns autores entendem pela execução de obrigação de fazer e outras pela sua conversão em pecúnia e, após, a execução tal qual a de multa. Nos parece mais acertada a primeira corrente, buscando-se primordialmente a execução da obrigação de fazer (nos exatos termos do acordo homologado) e, somente em caso de impossibilidade, a sua conversão em valor pecuniário.

Quanto aos objetos apreendidos, os defensores dessa corrente entendem que, tendo em vista que a sentença não possui natureza condenatória e que dela não podem decorrer outras consequências penais, a aceitação de aplicação de medida alternativa não implica no confisco de tais bens, devendo ser restituídos ao autor da infração; ademais, os efeitos e consequências são adstritas ao acordo entre as partes, logo, se não convencionado nada em relação a tais objetos, não pode haver seu perdimento. Outrossim, inaplicável à decisão a prescrição retroativa, visto que esta incide sob um pena fixada a título de sentença condenatória e da análise da decisão homologatória de transação penal, depreende-se que não se está diante de decisão de cunho condenatório e nem mesmo de uma pena propriamente dita – visto que, como já referido – trata-se de uma sanção penal alternativa<sup>179</sup>.

<sup>178</sup>ALBUQUERQUE, Marly Anne Ojaime Cavalcanti de. **Transação penal**: uma análise doutrinária e jurisprudencial do seu descumprimento injustificado. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=2423](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2423)>. Acesso em: 05 dez. 2014.

<sup>179</sup>GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES, Luiz Flávio. **Juizados Especiais Criminais**: Comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 154-155.

Nesse sentido, Louri Geraldo Barbieiro esclarece que confisco é efeito de sentença penal condenatória, consoante disposto no artigo 91, II, *a e b*, do Código Penal<sup>180</sup>. Logo, tendo em vista que o confisco se restringe a hipótese de decisão de cunho condenatório, é inaplicável à decisão homologatória de transação penal, porquanto possui natureza diversa. Dessa forma, após o trânsito em julgado da sentença, deverão ser restituídos ao autor da infração os objetos apreendidos, inclusive os instrumentos e produto do crime<sup>181</sup>.

Em consonância com tal entendimento, julgado recente das Turmas Recursais do Rio Grande do Sul que segue.

RECURSO ELEITORAL RECEBIDO COMO APELAÇÃO. PERTURBAÇÃO DE SOSSEGO ALHEIO. ARTIGO 42, III, DA LCP. EQUIPAMENTO DE SOM APREENDIDO. RESTITUIÇÃO DO BEM. TRANSAÇÃO PENAL HOMOLOGADA. DECLARAÇÃO DE EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. Transação penal devidamente cumprida, restando declarada a extinção da punibilidade. A transação consistiu em simples doação de valores, não tendo sido incluída na proposta o perdimento do bem, objeto do feito. Desse modo, impositiva a restituição do som apreendido. RECURSO PROVIDO<sup>182</sup>.

Parece-nos que a solução mais adequada para as hipóteses em tela, ante a lacuna legislativa, é a orientada por tal corrente. Ocorre que é imprescindível que o operador de direito, ao aplicá-lo na prática, tenho em mente o âmago que orienta a nova forma de justiça instituída, qual seja o de promover a conciliação e excepcionar a privação de liberdade. Portanto, a execução dos termos acordados é providência

<sup>180</sup>Art. 91 - “São efeitos da condenação:

II - a perda em favor da União, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé:

a) dos instrumentos do crime, desde que consistam em coisas cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção constitua fato ilícito;

b) do produto do crime ou de qualquer bem ou valor que constitua proveito auferido pelo agente com a prática do fato criminoso”.

<sup>181</sup>BARBIERO, Louri Geraldo. Restituição de coisas apreendidas – transação penal e processual. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, ano 89, vol. 775. Maio 2000. p. 498-501.

<sup>182</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Recurso Crime n. 71004977336. Recorrente: Milton da Silva. Recorrido: Ministério Público. Relator: Edson Jorge Cechet. Porto Alegre, 06 out. 2014. Disponível em: <[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php%3Fnome\\_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao\\_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id\\_comarca%3D700%26num\\_processo\\_mask%3D71004977336%26num\\_processo%3D71004977336%26codEmenta%3D5980795+++++&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&ie=UTF-8&lr=lang\\_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=71004977336&comarca=Comarca%20de%20Teut%C3%B4nia&dtJulg=06/10/2014&relator=Edson%20Jorge%20Cechet&aba=juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D71004977336%26num_processo%3D71004977336%26codEmenta%3D5980795+++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=71004977336&comarca=Comarca%20de%20Teut%C3%B4nia&dtJulg=06/10/2014&relator=Edson%20Jorge%20Cechet&aba=juris)>. Acesso em: 01 dez. 2014.

que coaduna-se com a finalidade da Lei nº 9.099/95 e que, evidentemente, promove a observância dos princípios e garantias fundamentais.

Portanto, a atribuição de natureza homologatória com eficácia de título executivo judicial à decisão que homologa a transação penal, além de preservar o espírito do novo procedimento instaurado pela Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, supre com maestria a lacuna aclamada quanto às providências no caso de descumprimento da proposta.

#### 4.2 SENTENÇA MERAMENTE HOMOLOGATÓRIA

Tal corrente tem como base a assertiva de que a decisão prolatada pelo magistrado não pode ser considerada absolutória – visto que há incidência de uma sanção de natureza penal, mas também não pode ser classificada como condenatória – porquanto não é precedida de juízo acusatório e a aceitação do instituto não implica em efeitos de uma condenação. O acordo celebrado entre as partes da relação processual é oriundo de acordo volitivo, razão pela qual a natureza da decisão é meramente homologatória, não produzindo coisa julgada material e nem possuindo eficácia de título executivo judicial.

Edson Miguel da Silva Júnior entende que a sentença que aplica, de imediato, pena restritiva de direito ou multa, em conformidade com o artigo 76 da Lei nº 9.099/95, possui caráter meramente homologatório, vez que a decisão que homologa a transação penal simplesmente declara uma situação jurídica em conformidade penal bilateral, não gerando os efeitos específicos decorrentes de uma sentença condenatória (reincidência e responsabilidade civil, por exemplo). Assim, tendo em vista que a sentença não possui caráter condenatório, seriam inaplicáveis ao instituto a execução penal, consistente na conversão em pena privativa de liberdade diante do não cumprimento da obrigação assumida. Refere, para salientar tal impossibilidade, que não há identidade entre as situações, nem mesmo semelhança. Assim, assevera o autor que ante o descumprimento da obrigação assumida pelo autor do fato a título de transação penal, é inaplicável a imediata conversão da sanção penal alternativa em pena privativa de liberdade, porquanto o reconhecimento de culpa não foi objeto do acordo.

Registra, outrossim, que a conversão da medida alternativa em prisão acarretaria, no caso das infrações às quais a lei preveja a aplicação somente de

multa, resposta estatal mais grave do que a cominada. Conclui argumentando que o descumprimento injustificado da Transação Penal “*implica na rescisão do acordo penal. Só restando ao Ministério Público iniciar a persecução penal, na forma do art. 77 da lei em estudo: oferecer denúncia ou requisitar diligências indispensáveis*”<sup>183</sup>.

Ademais, alude que “*a sentença penal homologatória é fruto de acordo entre o Ministério Público e o autuado, antes da propositura da ação penal, sem julgamento do fato que originou o termo circunstanciado*”<sup>184</sup>; dessa forma, é impossível que lhe seja atribuída a natureza de sentença penal condenatória, porquanto para tal é imprescindível que sejam respeitados todos os direitos e garantias decorrentes do processo penal.

Em debate realizado sobre o descumprimento da transação penal e as soluções viáveis, Márcia da Rocha Cruz e Giselle Rocha Raposa, juntamente com Flávio Fernando da Fonseca, concluíram, em conformidade com os preceitos constitucionais e legais, que a solução mais adequada ao impasse é o oferecimento de denúncia. Uma vez que o acordo celebrado tinha como finalidade evitar a instauração da relação processual e, em decorrência, a consequência lógica do inadimplemento da obrigação assumida pelo autor da infração será o exercício do *ius accusationis*<sup>185</sup>, dando-se prosseguimento à persecução penal.

Não há ofensa a princípios constitucionais, eis que a conduta criminal em si mesma não fora examinada em seu mérito, não foi determinada a procedência ou não da acusação na sentença homologatória por ausência de denúncia, pois havia se tentado evitar o próprio processo. [...] O Estado, ao excepcionar a possibilidade de transação penal nos crimes de menor potencial ofensivo, abriu mão do exercício da pretensão punitiva através da justiça de conflito, com os todos os seus consectários jurídicos e legais, sob a condição de que o autor do fato a tanto não anuisse, aceitando uma sanção penal diversa da privação de liberdade. Ora, não cumprida ou não aceita a avença, o Estado deve ter permissão para submeter o indigitado autor do fato ao devido processo criminal<sup>186</sup>.

<sup>183</sup>SILVA JÚNIOR, Edison Miguel da. **Lei 9099/95**: Descumprimento da pena imediata. Disponível em: <<http://www.serrano.neves.nom.br/cgd/011901/1a006.htm>>. Acesso em: 21 nov. 2014.

<sup>184</sup>SILVA JÚNIOR, Edison Miguel da. **Lei 9099/95**: Descumprimento da pena imediata. Disponível em: <<http://www.serrano.neves.nom.br/cgd/011901/1a006.htm>>. Acesso em: 21 nov. 2014.

<sup>185</sup>Consiste no direito de vir a juízo e pleitear a condenação.

<sup>186</sup>CRUZ, Márcio da Rocha; FONSECA, Flávio Fernando da; RAPOSO, Giselle Rocha. Encontro sobre descumprimento da transação penal – soluções viáveis. **Revista dos Juizados Especiais do TJDF**, Brasília, jun. 1999. p. 50.

No mesmo sentido, Eduardo M. Cavalcanti refere que ocorrendo o descumprimento da transação penal é dever do Promotor de Justiça, preenchidos os requisitos pertinentes, oferecer denúncia. Conseqüentemente, deduz-se que a decisão homologatória se trata simplesmente de homologação do acordo firmado entre as partes da relação processual (qual seja Ministério Público e indiciado). Ainda

[...] à derradeira, o oferecimento da denúncia pelo Ministério Público, diante do descumprimento da transação penal, não ofende o princípio da coisa julgada, pois dentro dos limites objetivos da sentença que homologa o consenso preliminar, o Promotor de Justiça propõe ao suposto autor do fato o cumprimento de determinadas condições, em troca do não oferecimento de denúncia [...]. Descumprida, portanto, a transação, será executado o acordo homologado, ou seja, será oferecida denúncia, e jamais convertida a condição em pena privativa de liberdade ou título da dívida ativa<sup>187</sup>.

Nereu José Giacomolli também entende que se trata de sentença meramente homologatória da manifestação volitiva dos interessados, “*pois chancela a vontade do Ministério Público e do envolvido, determinando a extensão e a forma de cumprimento de medida*”. Quando do descumprimento da medida, entende que não poderá haver conversão em pena privativa de liberdade “*tanto porque esta não é a filosofia da Justiça Consensual, como por não haver parâmetros legais*”<sup>188</sup>.

Antonio Roberto Sylla conclui, com segurança, que a decisão é homologatória, resultando de mera verificação, pelo magistrado, da razoabilidade da proposta feita pelo titular da ação penal, que sendo aceita pela autor da infração gera única e exclusivamente coisa julgada formal, em face do princípio do *rebus sic standibus*. Dessa forma, ante o descumprimento da proposta, ou seja, não sendo efetuado o pagamento da multa ou não sendo cumprida a pena restritiva de direito, o acordo perderá sua eficácia e o representante do Ministério Público terá o dever de dar prosseguimento à ação penal pública. Refere, ainda que caso se aceite a atribuição de coisa julgada material, estar-se-ia concedendo ao autor do fato a faculdade de aceitar falsamente o instituto com o objeto de posteriormente descumpri-la – visto que não se terá como obrigá-lo ou coagi-lo a efetuar a obrigação assumida<sup>189</sup>.

<sup>187</sup>CAVALCANTI, Eduardo M. Juizados Especiais Criminais: o descumprimento da transação penal. **Revista de Estudos Criminais**, Sapucaia do Sul, ano 1, n. 1, 2001. p. 73-82.

<sup>188</sup>GIACOMOLLI, Nereu José. **Juizados Especiais Criminais**: Lei 9.099/95. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 136.

<sup>189</sup>SYLLA, Antonio Roberto. **Transação Penal**: Natureza jurídica e pressupostos. 1. ed. São Paulo:



Luiz Wanderley Gazoto, similarmente, acredita que a sentença homologatória de transação penal, dada a indisponibilidade do direito à liberdade e ao processo penal, não produz coisa julgada material no que diz respeito ao fato criminoso. Ainda, elucida que o descumprimento do acordo importará em uma única consequência para o autor do fato: a possibilidade de imediata instauração de ação penal<sup>190</sup>.

O Supremo Tribunal Federal, em julgados recentes, fixou posição no sentido de que a sentença que aplica pena prevista no artigo 76 da Lei dos Juizados Especiais Criminais possui natureza meramente homologatória de transação penal; os precedentes esclarecem, outrossim, que o não cumprimento da medida autoriza o oferecimento de denúncia, nos termos do artigo 77 do mesmo diploma legal. Os ministros argumentam no sentido de que a homologação do instituto não impede a retomada ou a instauração de inquérito policial ou de ação penal do Ministério público no caso de descumprimento do acordo, porquanto a decisão não gera efeito de coisa julgada material. Ademais, refutam, categoricamente, a possibilidade de conversão da medida alternativa em privação de liberdade, porquanto tal providência acarretaria em violação à garantia constitucional o devido processo legal. Assim, uma vez descumprido o acordo, a transação penal será declarada insubsistente, retornando-se ao *status quo*, e sendo possível que o *dominus litis* requeira a instauração de inquérito policial ou, de pronto, ofereça denúncia em face do autor da infração. Nesse sentido, colaciono alguns julgados:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. JUIZADO ESPECIAL. TRANSAÇÃO PENAL DESCUMPRIDA. CONVERSÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. ILEGALIDADE. Lei 9.099/95, art. 76. I. - A conversão da pena restritiva de direitos, objeto de transação penal, em pena privativa de liberdade ofende os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. II. - H.C. deferido<sup>191</sup>.

AÇÃO PENAL. Juizados Especiais Criminais. Transação penal. Art. 76 da Lei nº 9.099/95. Condições não cumpridas. Propositura de ação penal. Possibilidade. Jurisprudência reafirmada. Repercussão geral reconhecida.

---

Método, 2003. p. 212-213.

<sup>190</sup>GAZOTO, Luiz Wanderley. Os efeitos do descumprimento da transação penal. **Revista dos Juizados Especiais do TJDF**, Brasília, abr. 1999. p. 57.

<sup>191</sup>BRASÍLIA. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 84775/RO. Paciente: José Ernandes Veloso Martins. Coator: Turma Recursal do Juizado Especial Criminal da Comarca de Porto Velho. Relator: Ministro Carlos Velloso. Brasília, 21 jun. 2005. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79656>>. Acesso em: 02 dez. 2014.

Recurso extraordinário improvido. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. Não fere os preceitos constitucionais a propositura de ação penal em decorrência do não cumprimento das condições estabelecidas em transação penal<sup>192</sup>.

Inclusive, recentemente foi aprovada pelo Supremo Tribunal Federal a súmula vinculante nº 35, com a redação que segue:

A homologação da transação penal prevista no artigo 76 da Lei 9.099/1995 não faz coisa julgada material e, descumpridas suas cláusulas, retoma-se a situação anterior, possibilitando-se ao Ministério Público a continuidade da persecução penal mediante oferecimento de denúncia ou requisição de inquérito policial.

A referida súmula foi proposta e aprovada com a finalidade de tentar mitigar as controvérsias que permeiam os tribunais do país quanto às providências cabíveis ante o descumprimento da transação penal pelo autor do fato, tendo em vista que o alto índice de divergência entre os julgados estaria causando grave insegurança jurídica e multiplicação de feitos sobre a questão. Ainda, a súmula coaduna, por óbvio, com o posicionamento sufragado pelo STF, ou seja, refuta o caráter condenatório da decisão homologatória de transação penal e não reconhece a eficácia de coisa julgada material, o que possibilita a desconstituição do acordo e prosseguimento do processo criminal, nos termos do artigo 77 da Lei nº 9.099/95. Contudo, um ponto que merece exacerbada atenção, é que a hipótese de descumprimento de pena de multa não foi contemplada pela súmula, ou seja, firmou-se o entendimento de que no caso de inadimplemento esta deverá ser inscrita em dívida ativa da Fazenda Pública para posterior execução, nos termos do artigo 51 do Código Penal<sup>193</sup> (que revogou de maneira tácita o artigo 85 da Lei 9.099/95)<sup>194</sup>.

---

<sup>192</sup>BRASÍLIA. Supremo Tribunal Federal. Repercussão Geral por Questão de Ordem em Recurso Extraordinário 602.072/RS. Recorrente: Maria de Fátima da Luz Araújo. Recorrido: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Relator: Ministro Cezar Peluso. Brasília, 19 nov. 2009. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=608631>>. Acesso em: 02 dez. 2014.

<sup>193</sup> Art. 51 – “Transitada em julgado a sentença condenatória, a multa será considerada dívida de valor, aplicando-se-lhes as normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição”.

<sup>194</sup>SILVA, Marcelo Rodrigues da. **Comentários sobre a nova Súmula Vinculante 35**. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/32902/comentarios-sobre-a-nova-sumula-vinculante-35>>. Acesso em: 26 nov. 2014.

Tal entendimento já vinha sendo observado, outrossim, pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Veja-se:

HABEAS CORPUS. LESÃO CORPORAL, DESACATO, RESISTÊNCIA, DESOBEDIÊNCIA E POSSE DE ENTORPECENTES. TRANSAÇÃO PENAL. DESCUMPRIMENTO. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. POSSIBILIDADE. O descumprimento da transação penal leva o processo ao seu status quo ante, pois o efeito do inadimplemento das condições pactuadas é a desconstituição do acordo realizado entre o órgão acusador e o acusado, sendo viável, assim, o prosseguimento do feito. Precedentes dos Tribunais Superiores. Ordem denegada<sup>195</sup>.

No mesmo sentido, o teor do julgamento de pedido de interpretação de Lei Federal proposto perante a Turma Nacional de Uniformização, que demonstra, outrossim, a alteração de entendimento do STJ quanto à questão.

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. PENAL. TRANSAÇÃO PENAL. ART. 76DA LEI 9.099/95. DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES. AJUIZAMENTO DA AÇÃO PENAL. POSSIBILIDADE. RE 602.072/RS, COM REPERCUSSÃO GERAL. ALINHAMENTO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PEDIDO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Trata-se de Pedido de Uniformização interposto por MONICA SALES CABRAL em desfavor do Ministério Público Federal, no qual alega que o acórdão da lavra da E. Primeira Turma Recursal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro contraria jurisprudência dominante do STJ. Afirma a recorrente que o acórdão combatido, o qual negou provimento ao recurso de sentença, defende o entendimento de que seria possível a retomada da perseguição criminal após o descumprimento de transação penal homologada em juízo, a contrariar interpretação vigente no STJ: AgRg no AG 1131076/MT, HC 85037/RJe HC 72671/RJ. Acrescenta que o recebimento da denúncia é nulo, vez que não observou a existência de coisa julgada da sentença que homologou a transação penal, sustentando que o seu descumprimento não tem o condão de fazer renascer a *persecutio criminis*. Houve contrarrazões do Ministério Público Federal. 2. A 1ª Turma Recursal do Rio de Janeiro não admitiu o presente incidente, tendo em vista que a matéria já está uniformizada no âmbito da TNU, no mesmo sentido do acórdão recorrido. Ao apreciar o pedido de submissão, o Presidente da TNU admitiu o incidente, eis que entendeu caracterizada a divergência com a jurisprudência do STJ. 3. Conheço do presente Pedido de Uniformização vez que, à época da interposição realmente o STJ tinha entendimento consolidado no sentido de que o descumprimento da transação penal não autorizaria a persecução criminal, com a propositura de ação penal. Isto

<sup>195</sup>RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Habeas Corpus 70049933708, Paciente: Sérgio Luiz Pinheiro. Coator: Juíza de Direito da Comarca de Portão. Relator: Marco Antônio Ribeiro de Oliveira. Porto Alegre, 02 ago. 2012. Disponível em: <[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php%3Fnome\\_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao\\_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id\\_comarca%3D700%26num\\_processo\\_mask%3D70049933708%26num\\_processo%3D70049933708%26codEmenta%3D4845042+++++&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&ie=UTF-8&lr=lang\\_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70049933708&comarca=Comarca%20de%20Port%C3%A3o&dtJulg=02/08/2012&relator=Marco%20Ant%C3%B4nio%20Ribeiro%20de%20Oliveira&aba=juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70049933708%26num_processo%3D70049933708%26codEmenta%3D4845042+++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70049933708&comarca=Comarca%20de%20Port%C3%A3o&dtJulg=02/08/2012&relator=Marco%20Ant%C3%B4nio%20Ribeiro%20de%20Oliveira&aba=juris)>. Acesso em: 02 dez. 2014.

porque, segundo o fundamento então dominante, a sentença homologatória tinha eficácia de coisa julgada material e formal. E os arestos paradigmas bem expressam o entendimento então vigente. 4. Superado o conhecimento, no mérito é de se negar provimento ao pedido constante do presente Incidente. Com efeito, em face do julgamento do RE602.072/RS, com repercussão geral, junto ao STF, reafirmou esta Colenda Corte a sua jurisprudência no seguinte sentido, nos termos da que se segue: Ação Penal. Juizados Especiais Criminais. Transação Penal. Art. 76da lei 9.099/95. Condições não cumpridas. Propositura de Ação Penal. Possibilidade. Jurisprudência reafirmada. Repercussão Geral reconhecida. Recurso Extraordinário improvido. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. Não fere os preceitos constitucionais a propositura de ação penal em decorrência do não cumprimento das condições estabelecidas em transação penal. 4.1. O STJ, a seu turno, alinhou-se ao entendimento do STF, como bem elucida a ementa do voto que se segue: HABEAS CORPUS. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO (ART. 10, CAPUT, DA LEIN. 9.437/97). PROPOSTA DE TRANSAÇÃO PENAL. HOMOLOGAÇÃO PELO JUÍZO. ARTIGO 76 DA LEI 9099/1995. POSTERIOR PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO PENAL ANTE ODESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES DO ACORDO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OFENSA A PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA. 1. No âmbito desta Corte Superior de Justiça consolidou-se o entendimento no sentido de que a sentença homologatória da transação penal possui eficácia de coisa julgada formal e material, o que a torna definitiva, motivo pelo qual não seria possível a posterior instauração de ação penal quando descumprido o acordo homologado judicialmente. 2. Contudo, o Supremo Tribunal Federal, ao examinar o RE 602.072/RS, cuja repercussão geral foi reconhecida, entendeu de modo diverso, assentando a possibilidade de ajuizamento de ação penal quando descumpridas as condições estabelecidas em transação penal. 3. Embora a aludida decisão, ainda que de reconhecida repercussão geral, seja desprovida de qualquer caráter vinculante, é certo que se trata de posicionamento adotado pela unanimidade dos integrantes da Suprema Corte, órgão que detém a atribuição de guardar a Constituição Federal e, portanto, dizer em última instância quais situações são conformes ou não com as disposições colocadas na Carta Magna, motivo pelo qual o posicionamento até então adotado por este Superior Tribunal de Justiça deve ser revisto, para que passe a incorporar a interpretação constitucional dada ao caso pela Suprema Corte. 4. Ordem denegada. (HABEAS CORPUS Nº 188.959 DF, 5ª Turma Relator MINISTRO JORGE MUSSI, 20/10/2011 (DJ) e 09/11/2011 (DJe)). 5. Em sendo assim, com base na diretriz interpretativa fixada no âmbito do RE 602.072/RS, com repercussão geral, julgado pelo E. STF, a estabelecer o entendimento da possibilidade de propositura de ação penal em decorrência do não cumprimento das condições estabelecidas em transação penal (art. 76 da Lei 9.099/95), voto por CONHECER do presente Pedido de Uniformização para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO<sup>196</sup>.

Contrariando tal corrente, Paulo César Busato declara serem inaceitáveis os posicionamentos que defendem a retomada do processo em curso, senão vejamos.

O instituto da transação é revestido claramente de uma bilateralidade, de um caráter de composição [...]. Essa bilateralidade, este caráter de “acordo

<sup>196</sup> BRASÍLIA. Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais. Pedido de Uniformização de Lei Federal 200451015022174. Requerente: Monica Sales Cabral. Requerido: Ministério Público Federal. Relator: Juiz Federal Paulo Ricardo Arena Filho. Brasília, 17 out. 2012. Disponível em: <<http://colombo2.cjf.jus.br/juris/tnu/Resposta>>. Acesso em: 03 dez. 2014.

prévio” para a extinção da *persecutio criminis* deve ter, evidentemente, de parte a parte, um compromisso. O compromisso manifestado pelo autor do fato pode ser pagamento de uma multa ou de realização de uma obrigação de fazer, que é no que consistem as figuras constam no rol de restrições de direitos oferecido pelo Código Penal (prestação pecuniária, prestação de serviços à comunidade, etc). O compromisso com o qual se obriga o Ministério Público é justamente abrir mão do *persecutio criminis*. [...] A sentença homologatória produz seus efeitos, fazendo coisa julgada formal e material já que, em espelhando a vontade das partes, não sofrerá ataque pela via recursal. Sendo assim, é impossível retomar, por parte do Ministério Público, a *persecutio criminis*, em caso de descumprimento do homologado<sup>197</sup>.

Luiz Flávio Gomes, no mesmo sentido, não admite a possibilidade de oferecimento de denúncia, alegando que o Supremo Tribunal Federal, ao admitir essa possibilidade está legislando, o que é vedado, porquanto não detém legitimidade democrática para isso<sup>198</sup>.

André Luiz Nicolitt, rechaçando, outrossim, a possibilidade de prosseguimento do processo criminal ante o descumprimento da Transação Penal, explana que tal tendência é equivocada:

Como poderia ser oferecida denúncia em um processo onde já existe até sentença? Em nossa perspectiva a transação tem natureza de ação. Um processo foi instaurado e já houve sentença, como o Ministério Público poderia exercer duas vezes a ação penal mormente diante da sentença? Certamente a denúncia nesta hipótese deve ser rejeitada por ausência de condição da ação, a saber, originalidade, uma vez que para o regular exercício do direito de ação não pode haver litispendência ou coisa julgada [...]<sup>199</sup>.

Ainda, insta salientar que em julgamento na suprema corte, a possibilidade de atribuição à sentença homologatória de transação penal efeitos próprios de sentença penal condenatória, em especial o perdimento de bem apreendidos. A discussão se dá no Recurso Extraordinário (RE) 795567, com repercussão geral, no qual se questiona a determinação de perdimento de uma motocicleta utilizada para cometimento de contravenção que foi objeto de transação penal. O relator do processo, Ministro Teori Zavascki, já se posicionou argumentando que a imposição de perda de bens sem que haja condenação penal ou possibilidade de contraditório

<sup>197</sup>BUSATO, Paulo César. Conseqüências do descumprimento da transação penal. **Revista Direito e Sociedade**, v. 4, n. 3, jan./jul. 2007. p. 140-141.

<sup>198</sup>GOMES, Luiz Flávio. A transação penal na lei dos juizados especiais criminais. **Revista literária de direito**, São Paulo, ano II, n. 12, jul./ago. 1996.

<sup>199</sup>NICOLITT, André Luiz. **Juizados Especiais Criminais**: temas controvertidos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 23.

representa ofensa ao princípio do devido processo legal, destacando que as medidas acessórias previstas no artigo 91 do Código Penal exigem a formação prévia de juízo quanto à culpabilidade do autor da infração; caso contrário, concluiu, estar-se-ia diante de medida confiscatória, vedada pela nossa ordem constitucional. Salienta-se, ainda, que as consequências geradas pela transação penal devem decorrer unicamente dos termos estipulados no acordo e os demais efeitos penais não podem ser atribuídos. O julgamento foi interrompido ante o pedido de vista do Ministro Luiz Fux<sup>200</sup>.

Assim, em que pese os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em contrário (que sempre existirão, porquanto o exercício de discussão é inerente ao próprio Direito), há de prevalecer na prática o posicionamento da Suprema Corte, porquanto é sua a última palavra quando se trata de interpretação constitucional. Ante o exposto, firmado o entendimento do Supremo Tribunal Federal, inclusive com a aprovação de súmula vinculante quanto a matéria, este será o posicionamento que os juizados especiais criminais haverão de seguir na prática.

#### 4.3 SENTENÇA MERAMENTE DECLARATÓRIA

Há, por outro lado, quem compreenda que tal decisão possui mero caráter declaratório da vontade das partes; afastando, portanto, a natureza condenatória e os efeitos penais decorrentes, tal qual o reconhecimento da culpabilidade do autor do fato, a geração de reincidência e/ou maus antecedentes e a possibilidade de efeitos civis. Além disso, tal decisão faria tão somente coisa julgada formal e, uma vez afastada a coisa julgada material, não haveria óbice para que o Ministério promovesse a devida ação penal no caso de descumprimento da obrigação assumida pelo autor do fato.

Paulo Sérgio Prata Rezende afluí posicionamento de que a natureza da sentença é meramente declaratória, razão pela qual o descumprimento acarreta o retorno à situação fática e jurídica anterior, ou seja, caberá ao ente ministerial ofertar a exordial acusatória ou buscar elementos que sejam suficientes a tal fim. O autor, ao abordar o instituto, afasta previamente a possibilidade de tratar-se de natureza

---

<sup>200</sup>MOREIRA, Rômulo de Andrade. **O STF e a natureza jurídica da sentença de transação penal.** Disponível em <<http://jus.com.br/artigos/29227/o-stf-e-a-natureza-juridica-da-sentenca-de-transacao-penal>>. Acesso em: 06 dez. 2014.

condenatória, porquanto acredita que não tenha sido esse o escopo do legislador; eis que se ele assim o quisesse não teria repellido de forma expressa os efeitos inerentes ao decreto condenatório. Ainda, refere a inocorrência de processo em sentido estrito, ante a ausência do devido processo legal e das garantias elencadas na Carta Magna (como o contraditório, produção probatória, etc.)<sup>201</sup>.

Ainda, há de se esclarecer que, se a decisão for considerada meramente declaratória, dela não haverá consequência penal nenhuma. Assim, também não possuirá efeitos civis e, conseqüentemente, não terá força de título executivo – não podendo, pois, ser executada. Ainda, tal decisão não faria coisa julgada material, mas tão somente formal; assim, caso o autor da infração aceite a transação mas não a cumpra, deverá ser dado prosseguimento ao feito e não executado o acordo como sugerem outras correntes<sup>202</sup>.

Em artigo publicado em boletim do instituto brasileiro de ciências criminais, Cláudio Antônio Soares Levado, defende que a sentença do artigo 76 da Lei nº 9.099/95 é declaratória. Argumenta que a sanção aplicada sucede a concordância do autor do fato, ou seja, trata-se de uma “sanção consentida”, por um critério de conveniência e oportunidade. Refere, outrossim, que não há que se falar em absolvição ou condenação, visto que não houve qualquer análise quanto ao mérito da causa e, mais que isso, pelo fato de ainda não ter havido instauração de ação penal.

Feita a proposta pelo Promotor de Justiça – o que nada mais é do que, vencida a etapa preliminar sem acordo entre as partes, uma espécie diversa de acordo, não mais entre particulares, mas entre um particular e o representante da sociedade, na figura do Promotor -, caberá ao agente aceitá-la ou não. Ao aceitá-la, está realizando um critério de oportunidade e conveniência, com o objetivo principal de evitar as consequências eventuais de um processo penal; aceita uma sanção não porque tenha confessado a prática do fato, mas porque prefere não se submeter ao processo penal, em situação similar ao “*non contendere*” do processo italiano<sup>203</sup>.

---

<sup>201</sup>REZENDE, Paulo Sérgio Prata. Juizado Especial Criminal – Descumprimento da Transação Penal: Impossibilidade de conversão em pena privativa de liberdade. **Revista Jurídica**, n. 249, jul. 1998. p. 46-48.

<sup>202</sup>SIRVINSKAS, Luís Paulo. Consequências do Descumprimento da Transação Penal (Solução Jurídica ou prática?). **Boletim IBCCrim**, São Paulo, n. 62, jan. 1998. p. 13-14.

<sup>203</sup>LEVADA, Cláudio Antônio Soares. A sentença do artigo 76, da Lei nº 9.099/95, é declaratória. **Boletim IBCCrim**, São Paulo, n. 35, nov. 1995. p. 3.

É interessante, outrossim, apontar o entendimento de Damásio Evangelista de Jesus quanto ao descumprimento do acordo, porquanto afirma que tendo em vista a absoluta omissão do legislador quanto às providências cabíveis, não poderá ser iniciada ação penal, nem tampouco convertida a pena alternativa em privativa de liberdade. Em síntese, realizado o acordo, em nada importaria o seu descumprimento<sup>204</sup>.

#### 4.4 SENTENÇA DECLARATÓRIA CONSTITUTIVA

Os defensores desta corrente sustentam que a decisão que homologa a transação penal é declaratória, porquanto uma das partes renuncia ao direito de punir e outra se submete à sanção alternativa (como sustentado pelos autores que da corrente anteriormente referida). Acrescentam, todavia, outra característica à decisão em tela: a de ser também constitutiva. Por conseguinte, a decisão declara a existência de um acordo, mas, além disso, tem poder para constituir uma situação jurídica que acarreta impedimento de concessão do mesmo benefício em lapso temporal inferior a cinco anos.

Agrega-se ainda, a tal posicionamento, a alegação de que a decisão que homologa a transação penal não aplica uma sanção penal propriamente dita, mas sim uma sanção extrapenal, uma medida alternativa, porquanto no caso de reconhecimento da aplicação de uma pena, estar-se-ia violando ao princípio constitucional do *nulla poena sine culpa*, vez que na transação não há juízo de culpabilidade, o que é inadmissível<sup>205</sup>.

Bitencourt refere que a decisão que homologa a transação penal jamais terá caráter condenatório, salientando que o próprio texto legal expressamente afasta os efeitos característicos de uma decisão condenatória, quais sejam a reincidência, a constituição de título executivo civil e a formação de antecedentes criminais. A seu juízo, trata-se de sentença declaratória constitutiva, porquanto declara a vontade das partes, consensualmente estabelecida, e, ao mesmo tempo, constitui uma obrigação decorrente de um acordo entre o autor da infração e o Ministério Público:

---

<sup>204</sup> JESUS, Damásio E. de. **Lei dos Juizados Especiais Criminais Anotada**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 76.

<sup>205</sup> MEROLLI, Guilherme. Transação Penal. **Revista Jurídica Faculdades de Direito de Curitiba**, Curitiba, 13. ed., 2000. p. 129.



A essência do ato em que o Ministério Público propõe a aplicação imediata de pena não privativa de liberdade, quando não é aceita pelo autor e seu defensor, caracteriza uma conciliação, um acordo, uma “transação penal”, como o próprio texto constitucional (art. 98) sugere. E no direito brasileiro, sempre que as partes transigem, pondo fim à relação processual, a decisão judicial que legitima jurisdicionalmente essa convergência de vontades, tem caráter homologatório, jamais condenatório<sup>206</sup>.

Para Bitencourt, tendo em vista a omissão do legislador quanto às providências cabíveis no caso de descumprimento do acordo, devemos aplicar analogicamente o artigo 86<sup>207</sup> da Lei 9.099/95, cabendo, portanto, ao próprio juizado a execução, nos termos da Lei, da pena consensuada. Ademais, salienta a necessidade de que seja aliada força coercitiva à medida alternativa; dessa forma, torna-se imperiosa a possibilidade de conversão da sanção em pena privativa de liberdade para garantir o êxito da sanção alternativa. Salienta que tal coerção se dá preventivamente com a ameaça de privação de liberdade e repressivamente com a efetiva conversão no caso concreto<sup>208</sup>.

Veja-se, portanto, que o autor entende que não há que se falar em execução do acordo no juízo cível para garantir seu cumprimento, mas na sua perspectiva a natureza jurídica da decisão homologatória, aliada à formação de coisa julgada material, impõe óbice ao prosseguimento do processo no caso de descumprimento – não sendo possível a desconstituição da decisão e oferecimento de denúncia. Como apontado, o autor entende que a execução da sanção deverá ocorrer no órgão criminal competente, com conversão da medida em privação de liberdade. Nas sábias palavras do autor,

[...] *títulos judiciais* somente podem ser desconstituídos observadas as ações e procedimentos próprios. A *coisa julgada* tem uma função político-institucional: assegurar a imutabilidade das decisões judiciais definitivas e garantir a não eternização das contendas levadas ao judiciário. [...] Afinal, desde quando um título judicial pode desconstituir-se pelo descumprimento da obrigação que incumbe a uma das partes? Não há nenhuma previsão legal excepcional autorizando esse efeito especial. [...] Na verdade, títulos judiciais têm exatamente a função de permitir sua execução forçada, quando não forem cumpridos voluntariamente. [...] quando houver

<sup>206</sup>BITENCOURT, Cézár Roberto. **Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995. p. 107.

<sup>207</sup>Art. 86. “A execução das penas privativas de liberdade e restritivas de direitos, ou de multa cumulada com estas, será processada perante o órgão competente, nos termos da lei”.

<sup>208</sup>BITENCOURT, Cézár Roberto. **Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995. p. 115.

descumprimento de transação penal dever-se-á *proceder à execução forçada*, exatamente como se executam as obrigações de fazer<sup>209</sup>.

A possibilidade de conversão da sanção penal aplicada em pena privativa de liberdade pode ser, conforme alguns autores, analisada através de uma dicotomia. Assim, no caso de aplicação de multa ou de prestação pecuniária a conversão não é possível, ante a vedação contida no artigo 51<sup>210</sup> do Código Penal, que derogou o artigo 85 da Lei 9.099/95 no que tange à multa e que prevê a inscrição em dívida ativa da Fazenda Pública ante o inadimplemento do autor da infração. Por outro lado, quanto à possibilidade de conversão de pena restritiva de direitos em privação de liberdade, uma vez homologado o acordo e descumprido pelo indiciado, pode-se obter duas perspectivas distintas: a possibilidade de execução da sentença homologatória ou o prosseguimento da ação penal, nos termos do artigo 77 da Lei 9.099/95. O primeiro entendimento sustenta a formação de coisa julgada material e a possibilidade de processo autônomo de execução. O segundo, por sua vez, compreende aqueles que defendem que a decisão não possui caráter condenatório e nem produz coisa julgada material, e, em caso de descumprimento, dar-se-á prosseguimento à persecução penal<sup>211</sup>.

Marcelo Juliano Silveira Pires, promotor de justiça no estado do Rio Grande do Sul, entende pela viabilidade legal e constitucional da conversão da medida penal aplicada e homologado a título de transação penal em pena privativa de liberdade, excepcionando a pena de multa, nos termos referidos no parágrafo supra. Conforme explica o autor,

O grande benefício legal que a lei trouxe à pessoa que transaciona, assumindo a culpa sem se submeter ao processo legal tradicional, foi justamente a sentença penal condenatória imprópria, ou seja, em que pese seja condenado, continuará sendo primário e tendo bons antecedentes e, em caso de praticar novo delito não haverá reincidência, nem pesará como maus antecedentes à superveniência de infração penal. Essa é a grande

---

<sup>209</sup>BITENCOURT, Cezar Roberto, p. 17, 19 e 25 *apud* MOREIRA, Rômulo de Andrade. A presença de advogado na transação penal: indispensabilidade. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, São Paulo, nº 59, abr./maio 2014. p. 61.

<sup>210</sup>Art. 51 - "Transitada em julgado a sentença condenatória, a multa será considerada dívida de valor, aplicando-se-lhes as normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição".

<sup>211</sup>PIRES, Marcelo Juliano Silveira. Possibilidade de conversão da transação penal não cumprida em pena restritiva de liberdade. **Revista do Ministério Público**, Porto Alegre, n. 47, abr./jun. 2002. p. 221-222.

contraprestação que a lei oferece àquele que assume a culpa na transação penal.

O referido promotor defende, na mesma linha, que não há infringência ao princípio da presunção de inocência e ao devido processo legal e que há observância ao princípio de autonomia de vontade do acusado, referindo que o ato de aceitação da transação por parte do acusado é efetivo exercício da ampla defesa garantida constitucionalmente. Continua, sustentando que a decisão homologatória é considerada sentença e que existe a possibilidade de interposição de recurso, se as partes assim desejarem; assim, conclui que evidente, se houve reconhecimento desses institutos processuais, que se está diante de processo, nos seguintes termos:

Não reconhecer a autonomia e executoriedade do novo instituto (transação penal), com possibilidade de conversão em pena privativa de liberdade, em caso de descumprimento, é deslegitimar e desprestigiar os poderes do Estado, pois se seguidos todos os trâmites previstos no artigo 76 da Lei 9.099/95 e ao final se concluir que não se pode executar o título judicial, recolhendo-se à prisão aquele que não cumpriu o acordo é reconhecer a inocuidade da Lei 9.099/95, seu procedimento e, principalmente, do novel instituto da transação penal, já que não terá qualquer espécie de coercibilidade ante o não cumprimento do que foi transacionado. Importante salientar que o legislador quis dar poder coercitivo à transação penal, possibilitando a conversão do descumprimento do acordo homologado em pena privativa de liberdade. Isso vem expressamente previsto no artigo 85 da Lei 9.099/95(...)<sup>212</sup>.

Contrapondo tal posicionamento, André Luiz Nicolitt sustenta a impossibilidade de conversão da medida alternativa em pena privativa de liberdade. Para tanto assevera que

[...] Esta medida nos apresenta totalmente inviável, primeiramente por violar o devido processo legal, pois na transação penal o indicado autor do fato abre mão de um processo mais amplo, onde as garantias do contraditório e da ampla defesa são plenas<sup>213</sup>.

Márcio Franklin Nogueira argumenta no sentido de que a decisão em análise é constitutiva; contudo, tem entendimento diverso quanto aos efeitos do descumprimento da medida alternativa. Para o autor não se pode admitir a

---

<sup>212</sup>PIRES, Marcelo Juliano Silveira. Possibilidade de conversão da transação penal não cumprida em pena restritiva de liberdade. **Revista do Ministério Público**, Porto Alegre, n. 47, abr./jun. 2002. p. 223-226.

<sup>213</sup>NICOLITT, André Luiz. **Juizados Especiais Criminais: temas controvertidos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 28.

atribuição à decisão de natureza condenatória ou absolutória. Quanto ao caráter homologatório, refere que não significa uma ação passiva do magistrado, porquanto ele exerce papel de importância fundamental ao analisar a preenchimento dos requisitos legais objetivos e subjetivos. Ainda esclarece em relação à homologação que

(...) o juiz não se pronuncia sobre o mérito de um caso penal, limitando-se a analisar a existência dos requisitos legais exigidos para a validade da transação a que chegaram as partes; não emite qualquer juízo de valor quanto à culpabilidade. É certo que, por força do acordo a que chegaram as partes, o juiz “aplicará a pena restritiva de direitos ou multa”, como impropriamente diz o texto do art. 76, §4º, da Lei 9.099/95. Porém, na realidade o juiz está apenas convalidando uma restrição de direito ou uma multa livremente aceita, consentida, pelo autor do fato, por força do acordo a que chegaram as partes<sup>214</sup>.

Assim, concluindo seu posicionamento, o autor sustenta que:

A sentença que homologa a transação pena não é nem condenatória, nem absolutória: é constitutiva. Não há no processo, em realidade, uma posição de pena pelo juiz. A pena não privativa de liberdade ou de multa é livremente consentida pelo autor do fato, por ele aceita como forma de evitar o processo penal condenatório. Dessa forma, a pena não resulta diretamente de decisão judicial, mas sim da própria vontade do autor do fato, que livremente se submete a ele<sup>215</sup>.

Quanto à solução mais adequada para o não cumprimento da medida, o autor aduz a impossibilidade de conversão da medida em pena privativa de liberdade, ante a absoluta ausência de previsão legal específica, devendo, nessa hipótese, a propositura da ação penal evitada pela composição, nos termos do artigo 77 da lei em questão ou requisitado diligências que entender necessárias quando se tratar de descumprimento de pena restritiva de direito; no entanto, quando se tratar de multa, o Estado deverá promover sua execução como dívida ativa<sup>216</sup>.

Logo, a maior parte dos defensores dessa corrente consideram viável a conversão da medida alternativa aplicada a título de Transação Penal em pena privativa de liberdade, exceto quando se tratar de multa homologada. Entendem que se assim não o fosse o instituto seria inócuo, por absoluta falta de coercitividade,

---

<sup>214</sup>NOGUEIRA, Márcio Franklin. **Transação Penal**. 1. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 195.

<sup>215</sup>NOGUEIRA, Márcio Franklin. **Transação Penal**. 1. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 207.

<sup>216</sup>NOGUEIRA, Márcio Franklin. **Transação Penal**. 1. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 198-199; 207.

não sendo coerente a implantação de uma medida despenalizadora que representasse subterfúgio legal ao poder punitivo estatal; ainda, estar-se-ia frustrando o objetivo da sanção, que é disseminar o sentimento de desvantagem quando do cometimento de conduta ilícita<sup>217</sup>.

#### 4.5 SENTENÇA CONDENATÓRIA (CONDENATÓRIA PRÓPRIA)

Para outros, a decisão que homologa a transação penal é uma sentença condenatória, porquanto além de criar uma situação jurídica nova, é imposta ao autor do fato uma sanção penal – precedida de um juízo de culpabilidade, ainda que efêmero.

Gianpaolo Poggio Smanio, ao analisar a natureza jurídica da decisão homologatória de transação penal, principia estabelecendo as diferenças entre as sentenças de natureza declaratória, constitutiva e condenatória. Quando à primeira, refere que se restringe a declarar o que já existe, estabelecer uma certeza, por meio da formação de coisa julgada sobre fato preexistente; instituindo uma obrigação entre as partes. A de natureza constitutiva, além de declarar certo um fato existente, cria uma relação jurídica nova – razão pela qual também são chamadas de sentenças formadoras. A sentença condenatória, por sua vez, além de declarar uma situação existente, constitui uma nova situação jurídica e impõe ao sentenciado uma sanção que posteriormente virá a ser executada. Feitas tais considerações, conclui que

A natureza jurídica da decisão homologatória da transação penal é condenatória. Primeiramente declara a situação do autor do fato, torna certo o que era incerto. Mas além de declarar, cria uma situação nova para as partes envolvidas, ou seja, cria uma situação nova que até então não existia. E ainda impõe uma sanção penal ao autor do fato, que deve ser executada<sup>218</sup>.

---

<sup>217</sup>PIRES, Marcelo Juliano Silveira. Possibilidade de conversão da transação penal não cumprida em pena restritiva de liberdade. **Revista do Ministério Público**, Porto Alegre, n. 47, abr./jun. 2002. p. 226.

<sup>218</sup>SMANIO, Gianpaolo Poggio. **Criminologia e Juizado Especial Criminal: modernização do processo penal e controle social**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1998. p. 87/88.

Na mesma obra, Smanio refere que a decisão homologatória dá fim ao procedimento criminal e “faz coisa julgada formal e material, impedindo novo questionamento sobre os mesmos fatos”.

Maurício Ribeiro Antônio Lopes, de forma similar, sustenta que a natureza jurídica da decisão homologatória é condenatória, pois além de declarar a situação do autor do fato, dando certeza a uma relação jurídica, e criar uma situação nova para as partes envolvidas, impõe uma sanção penal transacionada ao autor do fato, a qual poderá ser executada de forma voluntária ou através de coerção. Ainda, refere que por possuir natureza condenatória, a sentença produz efeitos dentro e fora do procedimento, decorrendo dela efeitos penais e processuais penais, tais quais a produção de coisa julgada formal e material, não sendo possível após a realização do acordo o prequestionamento sobre os mesmos fatos<sup>219</sup>.

No mesmo sentido sustenta Humberto Dalla Bernadina de Pinho, asseverando que a decisão do juiz que acata a proposta formulada pela acusação e aceita pelo autor do fato e seu defensor possui natureza de sentença penal condenatória. Aduz que

(...) é sentença porque põe termo a um procedimento, analisando seu conteúdo meritório (no caso o preenchimento dos requisitos para a concessão da transação penal e fixação da pena a ser cumprida). É também condenatória porque impõe uma sanção, e esse fato independe, a nosso ver, de tal imposição ser consensual<sup>220</sup>.

O autor observa, ainda, que tendo em vista a possibilidade de execução, na hipótese de descumprimento da medida imposta, tal decisão só pode possuir natureza condenatória, em consonância com a tradicional teoria geral do processo. Saliento, por fim, a necessidade de fixação da extensão dos efeitos condenatórios dessa decisão, porquanto a decisão homologatória somente se reveste dos efeitos genéricos – não possuindo condão de produzir os efeitos específicos previstos em lei – como, por exemplo, o efeito descrito no artigo 91, II, do Código Penal, referente ao perdimento de bens; veja-se que não cabe interpretação extensiva contra o réu,

---

<sup>219</sup>LOPES, Maurício Antônio. Comentários à Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, 1999, p. 613 *apud* ASSIS, Francisco de. **Juizados Especiais Criminais: Justiça Penal Consensual e Medidas Despenalizadoras**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 86-87.

<sup>220</sup>PINHO, Humberto Dalla Bernadina de. **A introdução do instituto da transação penal no direito brasileiro e as questões daí decorrentes**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998. p. 79.

não podendo a sentença ir além do que foi convencionado, devendo, pois, serem restituídos os bens apreendidos.<sup>221</sup>.

Salienta-se, ainda, que Maria Lúcia Karam também se filia a tal corrente doutrinária. Veja-se:

O pronunciamento do juiz contendo a imposição da pena não privativa de liberdade, pedida e aceita, é, como já assinalado, uma sentença que, congruente com a natureza da pretensão de direito material contida na demanda apresentada, tem eficácia condenatória, apta a ensejar a execução da pena assim aplicada. Tal pronunciamento é equiparável à sentença de mérito, pois, como esta, resolve o conflito surgido da alegada prática da infração penal e, como esta, tem aptidão de adquirir autoridade de coisa julgada no sentido material<sup>222</sup>.

Sustenta, outrossim, a impossibilidade de renovação da demanda processual, porquanto o efeito negativo da coisa julgada compõe óbice a novo julgamento sobre o conflito já solucionado. Assim, não é admissível – no caso de descumprimento da obrigação pactuada - que se retorne ao estado anterior, dando-se continuidade à persecução penal fundada na mesma situação fática. Logo, a solução mais adequada é que o Estado proceda à execução do título judicial constituído: entendendo que no caso de multa, deverá se proceder a inscrição do autor da infração em dívida ativa da Fazenda Pública para providências posteriores e, no caso de pena restritiva de direito, porquanto não há qualquer previsão legal de mecanismos que viabilizem a execução da obrigação, o descumprimento nada poderá acarretar<sup>223</sup>.

Outros autores que atribuem a decisão homologatória de transação penal natureza condenatória são Luiz Fux e Weber Martins Batista, argumentando que

Constitui ela título executivo, no Juízo Penal, da pena restritiva de direito ou multa imposta ao autor do fato. E, pois, uma divisão de condenação. Àquele resultado, no entanto, se chegou mediante acordo realizado entre os interessados antes mesmo de proposta a ação contra o autor do fato. A transação feita, como o próprio nome sugere, implica não apenas a imposição de uma pena menos severa, como aqui, o importante na

---

<sup>221</sup>PINHO, Humberto Dalla Bernadina de. **A introdução do instituto da transação penal no direito brasileiro e as questões daí decorrentes**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998. p. 79.

<sup>222</sup>KARAM, Maria Lúcia. **Juizados Especiais Criminais**: a concretização antecipada do poder de punir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 98-99.

<sup>223</sup>KARAM, Maria Lúcia. **Juizados Especiais Criminais**: a concretização antecipada do poder de punir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 104-105.

supressão de alguns dos efeitos comuns a toda sentença condenatória, digamos, assim, pura<sup>224</sup>.

O Superior Tribunal de Justiça coaduna com tal perspectiva, declarando que a sentença homologatória possui natureza condenatória e, além disso, produz coisa julgada formal e material, obstando a instauração de ação penal no caso de descumprimento da transação penal. Contudo, refuta a possibilidade da conversão da sanção consensuada em privação liberdade e sustenta que o descumprimento do acordo conduz à execução tão somente. Por oportuno, colaciona-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS – TRANSAÇÃO PENAL – LEI Nº 9.099/95 – PENA DE SERVIÇOS GRATUITOS À COMUNIDADE – SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA – DESCUMPRIMENTO DO AVENÇADO – NOVA DENÚNCIA IMPOSSIBILIDADE. - A sentença homologatória da transação penal, por sua natureza, gera eficácia de coisa julgada formal e material, impedindo, mesmo até o descumprimento do avençado pelo paciente, a instauração da ação penal. - A decisão que determina o prosseguimento da ação penal e considera insubsistente a transação penal homologada configura constrangimento ilegal (...) <sup>225</sup>.

CRIMINAL. RESP. LEI 9.099/95. DESCUMPRIMENTO DE ACORDO FIRMADO E HOMOLOGADO EM TRANSAÇÃO PENAL. DESCUMPRIMENTO DA PENA DE MULTA. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. EXECUÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. I. No caso de descumprimento da pena de multa, conjuga-se o art. 85 da Lei nº 9.099/95 e o art. 51 do CP, com a nova redação dada pela Lei nº 9.286/96, com a inscrição da pena não paga em dívida ativa da União para ser executada. II. Recurso conhecido e provido para, cassando o acórdão recorrido, restabelecer a decisão de 1º grau <sup>226</sup>.

CRIMINAL. HC. NULIDADE. LEI 9.099/95. DESCUMPRIMENTO DE ACORDO FIRMADO E HOMOLOGADO EM TRANSAÇÃO PENAL. OFERECIMENTO DE DENÚNCIA IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA. COISA JULGADA MATERIAL E FORMAL. EXECUÇÃO DA MULTA PELAS VIAS PRÓPRIAS. RECURSO PROVIDO. I - A sentença

<sup>224</sup> BATISTA, Weber Martins; FUX, Luiz. **Juizados Especiais Cíveis e Criminais e Suspensão condicional do processo**: A lei 9.099/95 e sua doutrina mais recente. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 317-318.

<sup>225</sup> BRASÍLIA. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus 30.212/MG. Paciente: Wellington Barbosa Dias da Silva. Impetrado: Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Relator: Ministro Jorge Scartezzini, Brasília, 03 fev. 2004. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=451800&num\\_registro=200301576287&data=20040628&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=451800&num_registro=200301576287&data=20040628&formato=PDF)>. Acesso em: 03 dez. 2014.

<sup>226</sup> BRASÍLIA. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 180403/SP. Recorrente: Tatiana Aparecida da Silva. Recorrido: Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Gilson Dipp. Brasília, 08 jun. 2000. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num\\_registro=199800482938&dt\\_publicacao=21-08-2000&cod\\_tipo\\_documento=1&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num_registro=199800482938&dt_publicacao=21-08-2000&cod_tipo_documento=1&formato=PDF)>. Acesso em: 01 dez. 2014.



homologatória da transação penal, prevista no art. 76da Lei nº 9.099/95, tem natureza condenatória e gera eficácia de coisa julgada material e formal, obstando a instauração de ação penal contra o autor do fato, se descumprido o acordo homologado. II - No caso de descumprimento da pena de multa, conjuga-se o art. 85 da Lei nº 9.099/95 e o 51 do CP, com a redação dada pela Lei nº 9.286/96, com a inscrição da pena não paga em dívida ativa da União para ser executada. III - Ordem concedida para determinar o trancamento da ação penal<sup>227</sup>.

Da análise dos julgados pode-se depreender que no caso de imputação de pena alternativa de multa, tendo em vista o advento da Lei nº 9.268/66 e a nova redação do artigo 51 do Código Penal, uma vez não realizado o pagamento no prazo previsto, a multa será considerada dívida de valor, convertendo-se em dívida ativa à Fazenda Pública, sendo posteriormente executado nos termos do artigo 85 da Lei 9.099/95. Veja-se, outrossim, que a aprovação da súmula vinculante nº 35 do Superior Tribunal de Justiça não interfere em tal posicionamento, porquanto, conforme referido, ela excepciona as hipóteses de inadimplemento da pena de multa.

Ainda, como exposto por Fábio Tofic e Isadora Fingermann, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça coaduna com tal corrente, atribuindo à decisão que homologa a Transação Penal natureza condenatória, salientando que gera eficácia de coisa julgada formal e material, encerrando o procedimento e obstando novo questionamento quanto aos mesmos fatos – inclusive na hipótese de descumprimento do acordo pelo autor da infração.

Pelo fato de fazer coisa julgada formal e material, este posicionamento do STJ tem levado grande parte da jurisprudência a entender inclusive que o descumprimento da pena imposta na transação penal não autoriza sequer o posterior oferecimento de denúncia conseqüente instauração de ação penal pelo mesmo fato. Em outras palavras, caso o sujeito que transacionou com o Estado não cumpra a pena (condição, restrição, como se quiser entender) imposta no acordo homologado, a única coisa que se pode fazer contra ele é acioná-lo nas instâncias devidas para que cumpra a obrigação de fazer assumida e não satisfeita<sup>228</sup>.

Há de se salientar, contudo, que em que pese os ministros do Superior Tribunal de Justiça mantenham seu posicionamento quanto a natureza jurídica da

<sup>227</sup> BRASÍLIA. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus 176181/MG. Impetrante: Vilson do Nascimento Pereira. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Relator: Ministro Gilson Dipp, Brasília, 04 ago. 2011. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1077827&num\\_registro=201001084203&data=20110817&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1077827&num_registro=201001084203&data=20110817&formato=PDF)>. Acesso em: 03 dez. 2014.

<sup>228</sup> SIMANTOB, Fábio Tofic; FINGERMAN, Isadora. Transação, coisa julgada penal e crime ambiental. **Boletim do IBCCrim**, São Paulo, n. 187, jun. 2008. p. 07.

decisão homologatória da transação penal, bem como quanto aos efeitos do descumprimento da medida alternativa, tem aplicado em seus últimos julgados o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, visando evitar insegurança jurídica. Veja-se, por exemplo, o teor das ementas que seguem abaixo

HABEAS CORPUS. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO (ART. 10, CAPUT, DA LEIN. 9.437/97). PROPOSTA DE TRANSAÇÃO PENAL. HOMOLOGAÇÃO PELO JUÍZO. ARTIGO 76 DA LEI 9099/1995. POSTERIOR PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO PENAL ANTE O DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES DO ACORDO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OFENSA A PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA. 1. No âmbito desta Corte Superior de Justiça consolidou-se o entendimento no sentido de que a sentença homologatória da transação penal possui eficácia de coisa julgada formal e material, o que a torna definitiva, motivo pelo qual não seria possível a posterior instauração de ação penal quando descumprido o acordo homologado judicialmente. 2. Contudo, o Supremo Tribunal Federal, ao examinar o RE 602.072/RS, cuja repercussão geral foi reconhecida, entendeu de modo diverso, assentando a possibilidade de ajuizamento de ação penal quando descumpridas as condições estabelecidas em transação penal. 3. Embora a aludida decisão, ainda que de reconhecida repercussão geral, seja desprovida de qualquer caráter vinculante, é certo que se trata de posicionamento adotado pela unanimidade dos integrantes da Suprema Corte, órgão que detém a atribuição de guardar a Constituição Federal e, portanto, dizer em última instância quais situações são conformes ou não com as disposições colocadas na Carta Magna, motivo pelo qual o posicionamento até então adotado por este Superior Tribunal de Justiça deve ser revisto, para que passe a incorporar a interpretação constitucional dada ao caso pela Suprema Corte. 4. Ordem denegada<sup>229</sup>.

RECLAMAÇÃO. RESOLUÇÃO N. 12/STJ. JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS. TRANSAÇÃO PENAL. ART. 76 DA LEI N. 9.099/1995. CONDIÇÕES NÃO CUMPRIDAS. PROPOSITURA DE AÇÃO PENAL. POSSIBILIDADE. POSIÇÃO REAFIRMADA PELO STF EM REPERCUSSÃO GERAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. É possível a propositura de ação penal em decorrência do não cumprimento das condições estabelecidas em transação penal homologada judicialmente (RE n. 602.072/RS, questão de ordem, repercussão geral, DJe 25/2/2010). 2. À vista do decidido pelo Supremo Tribunal Federal – última palavra quando se trata de interpretar a Constituição -, cumpre não só aos juizados especiais e respectivas Turmas recursais como também ao próprio Superior Tribunal de Justiça dar aplicação a tal entendimento, sob pena de se causar verdadeiro tumulto e insegurança na Justiça brasileira. Precedentes da Quinta e da Sexta Turma. 3. Reclamação julgada improcedente<sup>230</sup>.

<sup>229</sup> BRASÍLIA. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus 188959/DF. Paciente: Roberto Rodrigues Cerqueira. Coator: Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Relator: Jorge Mussi. Brasília, 20 out. 2011. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21059132/habeas-corpus-hc-188959-df-2010-0199902-0-stj>>. Acesso em: 01 dez. 2014.

<sup>230</sup> BRASÍLIA. Superior Tribunal de Justiça. Reclamação 7014. Reclamante: Jéssica Raquel Vieira Gonçalves. Reclamado: Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do Distrito Federal. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Brasília, 28 mar. 2012. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1135129&num\\_registro=201102469544&data=20120418&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1135129&num_registro=201102469544&data=20120418&formato=PDF)>. Acesso em: 03 dez. 2014.

Ada Pellegrini Grinover, Antonio Magalhães Gomes Filho, Antonio Scarance Fernandes e Luiz Flávio Gomes, em oposição, defendem que tal sentença não pode ser considerada condenatória, porquanto não há acusação e em que pese haja aceitação de uma “pena”, isso não acarreta consequências na esfera criminal (visto que o registro do benefício ocorre tão somente para evitar que seja novamente usufruído no prazo de cinco anos)<sup>231</sup>.

Antônio Roberto Sylla, por sua vez, demonstra que a sentença homologatória não poder considerada condenatória; para tanto, atesta que não houve acusação por parte do ente ministerial e porquanto a aceitação da transação não acarreta nas demais consequências decorrentes da imposição de uma sanção criminal, porquanto, conforme artigo 76, §6º, da Lei 9.099/95, a transação não produzirá antecedentes criminais nem terá efeitos civis; ainda, não importará em reincidência, revogação de *sursis* e lançamento do nome do autor da infração no rol de culpados.

#### 4.6 SENTENÇA CONDENATÓRIA IMPRÓPRIA OU IMPROPRIAMENTE CONDENATÓRIA

Ainda, há aqueles que argumentam que se está diante de um caso de sentença condenatória imprópria, porquanto em que pese a sentença possua as características de uma sentença condenatória, não há efetivo juízo de culpabilidade, nem a incidência dos efeitos penais e processuais específicos. No entanto, apesar de não haver apreciação de provas e acusação, resta evidenciada a aplicação de uma sanção penal, imposta mediante o consenso do autor do fato.

Mirabete coaduna com tal entendimento, argumentando que o ato decisório de homologação do acordo transacionado possui natureza condenatória, vez que além de declarar a situação do autor da infração, fornecendo certeza a um fato, cria uma situação jurídica nova e, além disso, impõe uma sanção penal. Refere que é essa imposição de sanção penal que diferencia uma sentença constitutiva de uma condenatória. Defende, ainda, que a decisão produz coisa julgada formal e material e, em decorrência disso, impede a instauração de ação penal. No entanto,

---

<sup>231</sup>GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES, Luiz Flávio. **Juizados Especiais Criminais**: Comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 153.

argumenta que não há reconhecimento da culpabilidade do autor do fato, nem mesmo produção dos demais efeitos penais e processuais penais específicos de uma sentença condenatória, devendo, portanto, ser classificada como uma sentença condenatória imprópria<sup>232</sup>.

Dessa forma, uma vez descumprido o acordo, a solução adotada será divergente conforme a sanção imposta: tratando-se de multa, tendo em vista a impossibilidade de conversão em pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos, deverá ser promovida a execução nos termos do artigo 51 do Código Penal e artigo 6º e seguintes da Lei nº 6.830/80<sup>233</sup>, ou seja, proceder-se-á a inscrição do autor do fato em dívida ativa da Fazenda Pública, com posterior execução. Quando a sanção aplicada for uma pena restritiva de direitos, entende que o magistrado deverá convertê-la em pena privativa de liberdade, em conformidade com o art. 181, *caput* e parágrafos, da LEP e art. 86 da Lei nº 9.099/95. Para o autor a desconstituição da decisão homologatória e prosseguimento do feito nos termos do art. 77 não é possível, porquanto argumento que a decisão produz também coisa julgada material, sendo definitiva uma vez transitada em julgado<sup>234</sup>.

Para o autor, é vedado o magistrado, quando da homologação da transação penal, atribuir-lhe outros feitos penais que não a imposição da sanção penal que foi proposta pelo Ministério Público e aceita pelo autor da infração; ou seja, é inadmissível que haja confisco de bens (art. 91, inciso II, alínea a, do Código Penal); porquanto, no seu entendimento, o ato decisório possui natureza homologatória e o confisco é efeito próprio e exclusivo de decisão condenatória<sup>235</sup>. Assevera, ainda, que

As coisas apreendidas devem ser devolvidas ao proprietário em pedido de restituição após o trânsito em julgado da sentença homologatória. (...) Sendo genérico o dispositivo, ao referir-se a “efeitos civis”, também não

---

<sup>232</sup>MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**: comentários, jurisprudência, legislação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 142.

<sup>233</sup>Os referidos artigos dispõem sobre o procedimento para cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública.

<sup>234</sup>MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**: comentários, jurisprudência, legislação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 152.

<sup>235</sup>MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**: comentários, jurisprudência, legislação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 140.

gera a sentença homologatória de transação a perda dos instrumentos ou produto do crime (art. 91, *a e b*, do Código Penal)<sup>236</sup>.

Assim, aqueles que se posicionam pela impossibilidade de perda de objetos apreendidos defendem que é inaceitável a interpretação extensiva do art. 91, II, *a*, do Código Penal, tendo em vista o evidente prejuízo ao acusado decorrente de hipóteses não contempladas expressamente pelo dispositivo legal. Ainda, há de se referir que a natureza atribuída à decisão homologatória da transação penal não permite que se gerem outros efeitos além dos acordados entre as partes da relação processual.

Ainda, quanto a outros efeitos da decisão homologatória, sustenta que a sanção alternativa aplicada a título de transação penal não pode ser atingida pela prescrição retroativa; somente haverá prescrição do expediente com fundamento no artigo 109 do Código Penal<sup>237</sup>, porquanto a decisão que homologa a transação penal não possui caráter condenatório (próprio), nem mesmo caráter absolutório, mas meramente homologatório de um acordo de vontades entre as partes da relação processual, que visam dar segurança jurídica a uma obrigação assumida e que representa uma medida despenalizadora divergente da sanção penal tradicional (privação de liberdade).

É aplicado subsidiariamente às infrações de menor potencial ofensivo o art. 110, *caput*, do Código Penal<sup>238</sup>, correndo o prazo da prescrição da pretensão executória da pena imposta em transação efetuado nos termos do art. 76 da LJECC. O termo inicial, por aplicação analógica, é o do trânsito em julgado da sentença de homologação para a acusação. Assim, transcorrido o prazo prescricional sem que tenha sido executada a sanção aplicada na transação, não ocorrendo causa interruptiva, declarar-se-á a prescrição da pretensão executória. Não é possível, porém, falar-se de prescrição retroativa, que se refere à pena aplicada em sentença condenatória própria, o que não ocorre quando se trata de sanção imposta em decisão homologatória da transação. Assim, só pode ser alegada a prescrição da pretensão punitiva prevista no art. 109, *caput*, do Código Penal, tendo por base o máximo da pena cominada à infração e com termo inicial, conforme regra geral, na data da consumação do fato, conforme previsto no art. 111<sup>239</sup> do citado Estatuto<sup>240</sup>.

---

<sup>236</sup>MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**: comentários, jurisprudência, legislação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 151.

<sup>237</sup> Art. 109. “A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1o do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime (...)”

<sup>238</sup> Art. 110 – “A prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no artigo anterior, os quais se aumentam de um terço, se o condenado é reincidente”.

<sup>239</sup> Art. 111 – “A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, começa a correr: I - do dia

Ada Pellegrini Grinover, Antonio Magalhães Gomes Filho, Antonio Scarance Fernandes e Luiz Flávio Gomes, ao refutar tal teoria, referem que

Há quem diga, então, que a sentença que homologa a transação seria condenatória imprópria, com o que se acaba fugindo à questão, mediante um circunlóquio que nada significa. Além disso, na sentença que aplica a medida alternativa não há qualquer juízo condenatório, por faltar o exame dos elementos da infração, da prova, da ilicitude ou da culpabilidade<sup>241</sup>.

Ainda, cabe apontar o exposto por João Francisco de Assis, que entende que a conversão da pena restritiva de direito em privativa de liberdade, em conformidade com o artigo 181, §1º, “c”, da Lei de Execuções Penais<sup>242</sup>, é totalmente contrário à nossa ordem constitucional, sendo providência inaceitável. Refere que a privação de liberdade só pode se dar através de condenação, em procedimento que tenha observado o devido processo legal e seus corolários; assim, observa que na transação não há instauração de processo e tampouco assunção de culpa pelo autor da infração. Ademais, brilhantemente, refere que os Juizados Especiais Criminais têm como um de seus princípios basilares a não aplicação a pena privativa de liberdade; assim, porquanto têm como âmagô a busca de uma justiça baseada no consenso, com forte cunho despenalizador, a conversão da medida alternativa em privação de liberdade constituiria ofensa à finalidade prevista pelo legislador<sup>243</sup>.

Parece-nos, realmente, que tal posição não merece ser acolhida, porquanto a decisão homologatória de transação penal carece de exame dos elementos da infração, de produção probatória, da ilicitude do fato e, em que pese o autor do fato aceite consensualmente a imputação de sanção alternativa, não há reconhecimento

---

em que o crime se consumou (...).”

<sup>240</sup>MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**: comentários, jurisprudência, legislação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 150.

<sup>241</sup>GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES, Luiz Flávio. **Juizados Especiais Criminais**: Comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 153.

<sup>242</sup>Art. 181. “A pena restritiva de direitos será convertida em privativa de liberdade nas hipóteses e na forma do artigo 45 e seus incisos do Código Penal. § 1º A pena de prestação de serviços à comunidade será convertida quando o condenado: c) recusar-se, injustificadamente, a prestar o serviço que lhe foi imposto”.

<sup>243</sup>ASSIS, João Francisco de. **Juizados Especiais Criminais**: Justiça Penal Consensual e Medidas Despenalizadoras. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 89.

da culpabilidade do autor do fato, não podendo, pois, ser-lhe atribuída natureza de sentença condenatória imprópria.

#### 4.7 OUTRAS TEORIAS: INSTRUMENTO DE CONTROLE JURISDICIONAL DA LEGALIDADE E SENTENÇA APLICADORA DE PENA

Pode-se, outrossim, enumerar outras correntes, pouco expressivas, quanto à natureza jurídica da decisão em comento. Assim, alguns doutrinadores defendem que se trata meramente de uma sentença aplicadora de pena, que não pode ser confundida com uma decisão de natureza condenatória. Conforme tal orientação, impõe-se uma sanção penal, que não representa uma condenação, porquanto não há juízo de culpabilidade. Como expõe Guilherme Merolli,

Essa posição surge como uma via intermediária entre a corrente que concebe a homologação da transação como uma condenação penal imprópria e a orientação que enxerga em tal sentença uma natureza declaratória. Assim sendo, reconhece, primeiramente, o caráter penal da sanção imposta na homologação (como entende a segunda corrente) e, em segundo lugar, rechaça a utilização do termo “condenação”, já que realmente não se verificou (como entende a terceira orientação). Vale, ainda, ressaltar que, como as outras duas orientações, refuta cabalmente a existência de um juízo efetivo de culpabilidade<sup>244</sup>.

Ainda, com o mesmo entendimento, Maurício Kuehne, Féliz Fischer, Fábio André Guaragni e André Luiz Medeiros Jung sustentam que *“na verdade, trata-se meramente de uma 'sentença aplicadora de pena'. No Direito Penal, 'condenar' tem o sentido de declarar culpado, de reprovação, e isto, sem ressaibos de dúvida, não houve*<sup>245</sup>.

Para Pedro Henrique Demercian e Jorge Assaf Maluly trata-se de instrumento de controle jurisdicional de legalidade do acordo encetado, não fazendo coisa julgada material, mão tão somente formal. Os autores observam quanto às consequências do descumprimento da Transação Penal que

---

<sup>244</sup>MEROLLI, Guilherme. Transação Penal. **Revista Jurídica Faculdades de Direito de Curitiba**, Curitiba, 13. ed., 2000. p. 130.

<sup>245</sup>KUEHNE, Maurício et al. Lei dos Juizados Especiais Criminais, 1996 *apud* REZENDE, Paulo Sérgio Prata. Juizado Especial Criminal – Descumprimento da Transação Penal: Impossibilidade de conversão em pena privativa de liberdade. **Revista Jurídica**, n. 249, jul. 1998. p. 47.

[...] o consenso implica necessariamente a convergência de vontades: de um lado, o Ministério Público deixa de exercer o poder-dever de instaurar a ação penal (com a exclusão do processo); e, de outro, o autor do fato aceita que, uma vez adimplidas, motivarão a extinção da punibilidade. Eventual descumprimento deverá resultar pura e simplesmente no oferecimento de denúncia ou a adoção de procedimento preparatório para tal desiderato (p. ex., requisição de inquérito policial ou diligências necessárias ao embasamento da denúncia, retornando-se ao *statu quo ante*)<sup>246</sup>.

César Henrique Alves, juiz de direito da Comarca de Boa Vista/PR à época, em artigo publicado na Revista dos Juizados Especiais, repele a possibilidade de ser atribuída à decisão homologatória de transação penal natureza condenatória ou absolutória; para o autor não está diante sequer de sentença, mas sim de uma decisão interlocutória. Quanto à solução na hipótese de descumprimento do acordo, aponta pela abertura de vista ao Ministério Público para que providencie o prosseguimento da persecução penal.

(...) Na fase de transação penal, não encontramos nenhum destes elementos, senão vejamos. Não há acusação, o que existe é uma notícia da delegacia (termo circunstanciado) que muitas vezes é levada a efeito por manifestação da própria suposta vítima. Não há defesa, porque nesta fase não se discute culpa, mais, o suposto autor do fato não pode se defender de algo que nem foi acusado. Não há condenação/absolvição, pois, não havendo denúncia, não havendo defesa, como é que poderíamos falar em condenação ou absolvição. Como é que poderíamos falar, então, em execução se não existe sentença condenatória? Perdoem-me a insistência, mas o que há é uma decisão meramente homologatória de transação entre autor do fato e Promotor de Justiça, que poderíamos perfeitamente classificar como decisão interlocutória. (...) não pode ser tida como uma sentença de mérito (absolutória ou condenatória), visto que nem ao menos examina aspectos de materialidade do crime, que dirá culpabilidade. (...) entendo que descumprida a proposta de transação penal deve-se abrir vista ao órgão ministerial para, tendo elementos, oferecer denúncia ou requerer remessa do inquérito ao juízo comum<sup>247</sup>.

#### 4.8 NATUREZA JURÍDICA DA DECISÃO QUE NÃO HOMOLOGA A TRANSAÇÃO PENAL

É possível, ainda, que, ao apreciar o acordo efetuado entre o autor do fato e o ente ministerial, o magistrado entenda que a proposta foi indevidamente formulada ou que há algum tipo de ilegalidade a permeando. Essa decisão que não acolhe a

<sup>246</sup> DEMERCIAN, Pedro Henrique; MALULY, Jorge Assaf. **Teoria e prática dos Juizados Especiais Criminais**. São Paulo: Forense, 2008. p. 65-66.

<sup>247</sup> ALVES, César Henrique. Conseqüências do descumprimento da proposta de transação penal (art. 76 da Lei 9099/95). **Jus Navigandi**, Teresina, ano 3, n. 24, 21 abr. 1998. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/1118>>. Acesso em: 02 dez. 2014.



proposta de transação penal é considerada, outrossim, uma sentença. Como sustentam Weber Martins Batista e Luiz Fux, a Lei nº 9.099/95, ao dispor sobre os Juizados Especiais Criminais, estabeleceu dois procedimentos a serem adotados: um procedimento prévio, chamado de fase preliminar, e um procedimento que nominou de sumaríssimo. Referem, ainda, que cada um desses procedimentos possui objeto distinto, não representando o segundo continuação do primeiro. Dessa forma argumentam que a decisão que não homologa a transação penal põe fim ao procedimento prévio, caracterizando, pois, uma sentença. Dessa, forma, ante a irresignação das partes, caberá a interposição de apelação às turmas recursais, referidas no art. 82<sup>248</sup> do diploma legal em análise<sup>249</sup>.

Para Ada Pellegrini Grinover, o indeferimento da decisão homologatória não pode ser encarado como mera decisão administrativa. Para a autora, a decisão em exame é claramente interlocutória, principalmente porque não se enquadra nas “sentenças definitivas, ou com força de definitivas” contempladas no artigo 593, II<sup>250</sup>, do Código de Processo Penal<sup>251</sup>.

Conforme Pedro Henrique Demercian e Jorge Assaf Maluly, trata-se de decisão interlocutória. Nas suas palavras,

A decisão que negar a homologação ao acordo – ou aquele que homologar de maneira diversa da constante na “proposta” - será passível de irresignação com a utilização do recurso de apelação, previsto, excepcionalmente, para esta decisão interlocutória, no art. 75, §5º, da Lei<sup>252</sup>.

Humberto Dalla Bernadina de Pinho, ratificando a posição de Ada Pellegrini Grinover e Pedro Demercian, sustenta que a não homologação da transação

---

<sup>248</sup>Art. 82. “Da decisão de rejeição da denúncia ou queixa e da sentença caberá apelação, que poderá ser julgada por turma composta de três Juizes em exercício no primeiro grau de jurisdição, reunidos na sede do Juizado”.

<sup>249</sup>BATISTA, Weber Martins; FUX, Luiz. **Juizados Especiais Cíveis e Criminais e Suspensão condicional do processo**: A lei 9.099/95 e sua doutrina mais recente. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 329-330.

<sup>250</sup>Art. 593. “Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias: II - das decisões definitivas, ou com força de definitivas, proferidas por juiz singular nos casos não previstos no Capítulo anterior”

<sup>251</sup>GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES, Luiz Flávio. **Juizados Especiais Criminais**: Comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p.157.

<sup>252</sup>DEMERCIAN, Pedro Henrique; MALULY, Jorge Assaf. **Teoria e prática dos Juizados Especiais Criminais**. São Paulo: Forense, 2008. p. 60.

equivale à rejeição da exordial acusatória, correspondendo, portanto, a uma espécie de decisão interlocutória<sup>253</sup>.

---

<sup>253</sup>PINHO, Humberto Dalla Bernadina de. **A introdução do instituto da transação penal no direito brasileiro e as questões daí decorrentes**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998. p. 82.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Direito Penal, enquanto aliado e instrumento do Estado Democrático de Direito, tem como premissa basilar a maximização das garantias constitucionais e direitos fundamentais do cidadão, caracterizando-se como *ultima ratio* e possuindo como finalidade última a busca da Justiça. Tendo em vista a crise instaurada no judiciário, ante a multiplicação e acúmulo de processos, a demora na resolução dos conflitos penais, a sensação de impunidade e de insegurança jurídica transmitida aos membros da sociedade e a absoluta falência do modelo sancionatório tradicional – consistente na privação de liberdade de indivíduo transgressor –, tornou-se imperioso a criação de um novo modelo processual penal visando à implementação de uma justiça mais célere, mais efetiva, menos burocratizada e que mantivesse a observância ao devido processo legal e demais preceitos legais e constitucionais que pautam o Judiciário como um todo. Assim, ultrapassando um modelo processual ineficaz, foi a partir da vigência da Lei nº 9.099/95, criadora dos Juizados Especiais Criminais, que se estabeleceu uma justiça especial, destinada ao julgamento das infrações de menor potencial ofensivo, baseada no consenso em matéria penal e que apresenta como princípios a oportunidade regrada, a autonomia de vontade do imputado e a desnecessidade da pena privativa de liberdade.

O novo modelo processual trouxe consigo diversas inovações, dentre elas um procedimento abreviado – pautado pelos princípios da oralidade, simplicidade, informalidade, celeridade e economia processual –, a valorização da vítima na relação processual – concedendo-lhe efetivamente o tratamento de sujeito de direito –, a criação do chamado “espaço de consenso” (que propõe que os conflitos criminais sejam resolvidos de forma mais humana e com mais qualidade) e, ainda, o estabelecimento, no âmbito dos Juizados Especiais Criminais, da possibilidade de aplicação de medidas despenalizadoras, quais sejam a conciliação, a necessidade de representação do ofendido nos casos de lesão corporais culposas ou leves, a suspensão condicional do processo e a transação penal. Frise-se que tais sanções penais alternativas, ao romperem com o modelo clássico, evidenciando a desnecessidade de privação de liberdade na hipótese de cometimento de delitos de menor e média gravidade, representam, por óbvio, verdadeira revolução dentro do modelo processual vigente e são marcos de uma nova fase do direito brasileiro.

O instituto da Transação Penal, disciplinado no artigo 76 da Lei nº 9.099/95, consiste na possibilidade de realização de acordo entre o autor da infração e o Ministério Público (titular da ação penal pública e representante da sociedade) através da aplicação imediata, anterior ao oferecimento de denúncia, de sanção penal alternativa diversa da privação de liberdade, representando, portanto, verdadeira conjugação de vontades que tem por finalidade o afastamento da persecução penal tradicional através de concessões recíprocas (porquanto o autor da infração se abstém de uma série de direitos e garantias enquanto o ente ministerial dispõe da *persecutio criminis*). Os impactos do instituto na Justiça Criminal foram positivos e demasiado surpreendentes, porquanto o procedimento estabelecido possibilita a resolução dos conflitos penais de pequena e média gravidade de forma célere e imediata, proporcionando maior efetividade à lei e valendo-se das medidas despenalizadoras como instrumento para que o autor do fato preste relevantes serviços à comunidade, traduzindo-se, para ele, em providência de alto valor pedagógico e conscientizador e, ainda, convertido em benefício para o meio social. Ainda, salienta-se que além de reduzir a sensação de impunidade e da insegurança jurídica, ante a pronta resolução do litígio, a transação penal assegura, indiretamente, aos órgãos de persecução penal a possibilidade de maior dedicação aos ilícitos mais graves.

Por óbvio, tamanha inovação trouxe consigo diversas controvérsias, exigindo que doutrina e jurisprudência buscassem soluções adequadas e satisfatórias para os impasses estabelecidos. Inicialmente, não há que se alegar a inconstitucionalidade da Lei nº 9.099/95 e, especificamente, da transação penal, ante à violação de princípios constitucionais, dentre eles o devido processo legal e a presunção de inocência. Como restou demonstrado, tal alegação não merece prosperar, primeiramente porque o benefício possui respaldo constitucional explícito no artigo 98, inciso I, combinado com o artigo 127, ambos da Carta Magna; além disso, o autor da infração não está adstrito à proposta formulada pelo ente ministerial, ficando a seu critério – e de seu defensor – o juízo de oportunidade e conveniência quanto a aceitação da transação; outrossim, quanto à mencionada aplicação de pena sem processo, na nossa visão não se está diante de uma pena propriamente dita, mas sim de uma sanção penal alternativa; ademais, ao acolher a proposta da acusação não há assunção de culpa pelo autor da infração, nem se está suprimindo direito de defesa e ao contraditório ou simplesmente ignorando a presunção de

inocência, mas tão somente o réu busca subtrair-se do oneroso, desgastante e imprevisível processo tradicional.

Quanto à oferta da Transação Penal pelo Ministério Público, entendemos que se está diante de um poder-dever e, uma vez preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos, e não sendo caso de arquivamento dos autos, é obrigação do órgão acusador a formulação da proposta. Contudo, se permanecer injustificadamente omissos, o magistrado não poderá substituí-lo, ofertando de ofício a proposta, porquanto se estaria incorrendo em violação ao princípio acusatório e maculando a imparcialidade inerente à função do juiz e, além disso, o exercício de ação nesse caso é ato privativo do Promotor de Justiça. Assim, as soluções que acreditamos serem mais plausíveis são a possibilidade de aplicação analógica do artigo 28 do Código Penal, com remessa do expediente ao Procurador-Geral de Justiça, ou a impetração de *habeas corpus*, tendo em vista o flagrante constrangimento ilegal decorrente do não oferecimento do benefício.

Ainda, sobre o papel adquirido pela vítima no procedimento, acreditamos que é possível o reconhecimento não somente de interesse na reparação civil, mas também à punição estatal. Dessa forma, dever-se-ia permitir ao ofendido buscar a punição do ofensor ou renunciar a tal direito; frise-se que não é razoável que a vítima possa ofertar a ação penal (através de queixa-crime), mas não possa transacionar com o autor da infração. Logo, entendemos ser cabível inclusive no âmbito da ação penal privada a aplicação do instituto da transação penal, visto que uma das finalidades do novo procedimento é a satisfação da vítima, a qual também pode ser obtida através da aplicação imediata de uma sanção penal alternativa, não havendo argumentos razoáveis a obstar tal hipótese, que inclusive, é mais benéfica ao réu e à sociedade em geral.

Em relação à homologação da proposta, entendemos acertada a posição de que é vedado ao magistrado a análise valorativa do acordo, não cabendo interferir substancialmente na proposta, excetuada a hipótese do artigo 76, §1º, da Lei 9.099/95 – redução da multa; contudo, a atuação do magistrado não é meramente chancelatória, porquanto além de verificar o preenchimento dos requisitos formais tem o dever de efetuar um juízo de legalidade, interferindo em acordos efetuados ao arrepio da lei, como, por exemplo, no caso de estabelecimento de medida excessivamente gravosa para o autor da infração.

No que concerne à natureza da decisão homologatória de transação penal, estabelecida no parágrafo 4º, do artigo 76 da Lei n.º 9.099/95, respeitados os entendimentos em contrário e exaltados os brilhantes argumentos utilizados, consideramos que se trata de sentença homologatória com eficácia de título executivo judicial. Assim, ao pôr fim ao procedimento preliminar estabelecido pela legislação em comento, a sentença produz efeito de coisa julgada material, impondo óbice a nova discussão sobre os mesmos fatos e impedindo a retomada da persecução penal, sob pena de se incorrer em *bis in idem*, vedado constitucionalmente. Por óbvio, e sobre tal não há controvérsia entre os autores, não se está diante de sentença absolutória; outrossim, também não prospera a atribuição à decisão homologatória de caráter condenatório ou mesmo condenatório impróprio, porquanto a decisão homologatória de transação penal carece de exame dos elementos da infração, de produção probatória, da ilicitude do fato e, em que pese o autor do fato aceite consensualmente a imputação de sanção alternativa, não há reconhecimento da culpabilidade do autor do fato. Ainda, resta evidente da leitura do artigo 76, §6º, da Lei 9.099/95, que de tal sentença não decorreram efeitos típicos de uma sentença condenatória, quais sejam a produção de antecedentes criminais, efeitos civis, reincidência, revogação de *sursis* e lançamento do nome do autor da infração no rol de culpados.

Nesse sentido, tendo em vista que refutada a hipótese de se tratar de sentença condenatória ou impropriamente condenatória, defendemos a impossibilidade de dela decorrerem outros efeitos penais característicos (artigo 92 do Código Penal), sendo absolutamente vedado outra destinação aos objetos apreendidos e instrumentos do crime que não restituição ao seu proprietário, porquanto o confisco é também vedado pela nossa ordem constitucional. Ainda, tal decisão não poderá ser utilizada como base para incidência de prescrição retroativa, porquanto esta é estabelecida somente em relação à pena aplicada a título de sentença condenatória própria, hipótese que não se configura quando da homologação da transação penal, porque não se está diante de uma pena, como já referido, mas de medida penal alternativa. Dessa forma, cabível ao instituto somente a incidência de prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo-se como base o máximo da pena cominada à infração e como termo inicial a data de consumação do fato, conforme regra geral estabelecida no artigo 109, *caput*, combinado com o artigo 111, ambos do Código Penal.

Em verdade, defendemos que a decisão é mero instrumento de composição da controvérsia, pondo a termo o acordo estabelecido, em consonância com a vontade dos partícipes, e, tendo em vista sua imutabilidade, constitui título executivo judicial apto à execução em caso de não cumprimento voluntário e insuscetível de desconstituição. Logo, ante a omissão legislativa quanto às providências cabíveis no caso de descumprimento da proposta de transação penal pelo autor do fato, é inadmissível que o ente ministerial dê prosseguimento ao feito – pois se está diante de coisa julgada material; nesse caso, a solução para o impasse será a execução da obrigação assumida, nos termos previstos em lei. Veja-se, ainda, que o título é impassível de desconstituição, porquanto o acordo carece de cláusula resolutiva e não há previsão legal para inserção de qualquer dispositivo nesse sentido.

Dessa forma, possuindo o acordo homologado eficácia de título executivo judicial, ante o inadimplemento do autor da infração, a consequência óbvia será a execução do acordo; frise-se que não se está procedendo à execução de uma pena, mas sim do conteúdo de uma sentença homologada proferida no âmbito criminal. Quanto à viabilidade da execução, entendemos que deverá ser processada como execução por quantia certa, nos termos do artigo 646 e seguintes do Código de Processo Civil – no caso de medida aplicada ter sido multa ou prestação pecuniária; e como obrigação de fazer ou não fazer, nos termos do artigo 632 e seguintes do mesmo diploma legal, quando o objeto do acordo consistir na aplicação de pena restritiva de direitos, como prestação de serviços à comunidade.

Acreditamos, por fim, que é absolutamente inaceitável a possibilidade de conversão da pena restritiva de direitos ou multa em prisão, tendo em vista dentre outros fatores a inexistência de previsão legal e que tal providência violaria nossa ordem constitucional, vez que a privação de liberdade só pode se dar através de condenação, em procedimento no qual haja observância do devido processo legal e seus corolários. Além disso, o modelo processual penal instituído pela Lei 9.099/95 tem como um de seus princípios basilares a não aplicação da pena privativa de liberdade; assim, o âmago do procedimento e, especificamente do instituto em debate, é a busca de justiça consensual, com forte cunho despenalizador, razão pela qual a possibilidade de conversão da medida representaria ofensa a sua finalidade.

Destarte, é fundamental referir que as controvérsias envolvendo o tema principal do presente trabalho, em relação à natureza jurídica da decisão homologatória de Transação Penal e, em decorrência, as soluções possíveis ante o

descumprimento da proposta, tendo em vista os inúmeros posicionamentos e divergência entre tribunais, acabavam por causar tumulto e extrema insegurança jurídica no judiciário brasileiro. Razão pela qual foi de suma importância a aprovação da súmula vinculante nº 35 pelo Supremo Tribunal Federal, em que pese contrária ao entendimento que acreditamos acertado.



## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALBERTON, Genecéia da Silva. Considerações sobre o juizado especial criminal: Competência, infrações de menor potencial ofensivo e audiência preliminar. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, n. 67, ano XXIII, p. 253-275, jul/96.

ALBUQUERQUE, Marly Anne Ojaime Cavalcanti de. **Transação penal**: uma análise doutrinária e jurisprudencial do seu descumprimento injustificado. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=2423](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2423)>. Acesso em: 05 dez. 2014.

ALENCAR, Rosmar Antonni Rodrigues Cavalcanti de. Natureza Jurídica da transação penal e efeitos decorrentes. **Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região**, Brasília, v. 18, n. 8, p. 42-49, ago. 2006.

ALMEIDA, Luiza Helena. **Transação penal**: pena sem processo? Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/1597/Transacao-penal-pena-sem-processo>>. Acesso em: 08 jun. 2014.

ALVES, César Henrique. Conseqüências do descumprimento da proposta de transação penal (art. 76 da Lei 9099/95). **Jus Navigandi**, Teresina, ano 3, n. 24, 21 abr. 1998. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/1118>>. Acesso em: 02 dez. 2014.

ARAÚJO, Francisco Fernandes. **Juizados Especiais Criminais**: Comentários à Lei Federal nº 9.099/95. 2. ed. Campinas: Copola, 1996.

ASSIS, João Francisco de. **Juizados Especiais Criminais**: Justiça Penal Consensual e Medidas Despenalizadoras. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2006.

BARBIERO, Louri Geraldo. Restituição de coisas apreendidas – transação penal e processual. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, ano 89, vol. 775, p. 498-501, maio 2000.

BATISTA, Weber Martins; FUX, Luiz. **Juizados Especiais Cíveis e Criminais e Suspensão condicional do processo**: A lei 9.099/95 e sua doutrina mais recente. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das Penas**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 80.

BITENCOURT, Cezar Roberto. A falência da pena de Prisão. **Revista do Tribunais**, São Paulo, vol. 670, ago. 1991.

\_\_\_\_\_. Algumas questões Controvertidas sobre o juizado especial criminal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, n. 20, p. 83-93, 1997.

\_\_\_\_\_. **Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 10 out. 2014.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei n. 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Planalto**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm)>. Acesso em: 10 out. 2014.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei n. 3.689, de 03 de outubro de 1941. **Planalto** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm)>. Acesso em: 10 out. 2014.

\_\_\_\_\_. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. **Planalto**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l5869compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869compilada.htm)>. Acesso em: 10 out. 2014.

\_\_\_\_\_. Lei nº 7.210, de 11 de Julho de 1984. **Planalto**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm)>. Acesso em: 10 out. 2014.

\_\_\_\_\_. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. **Planalto**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm)>. Acesso em: 10 out. 2014.

\_\_\_\_\_. Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001. **Planalto**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/l10259.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10259.htm)>. Acesso em: 10 out. 2014.

\_\_\_\_\_. Lei nº 11.313, de 28 de julho de 2006. **Planalto**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2004-2006/2006/Lei/L11313.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11313.htm)>. Acesso em: 10 out. 2014.

\_\_\_\_\_. Lei nº 11.340, de 07 de agosto de 2006. **Planalto**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm)>. Acesso em: 10 out. 2014.

BRASÍLIA. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus 30.212/MG. Paciente: Wellington Barbosa Dias da Silva. Impetrado: Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Relator: Ministro Jorge Scartezini, Brasília, 03 fev. 2004. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=451800&num\\_registro=200301576287&data=20040628&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=451800&num_registro=200301576287&data=20040628&formato=PDF)>. Acesso em: 03 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus 176.181/MG. Impetrante: Wilson do Nascimento Pereira. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Relator: Ministro Gilson Dipp, Brasília, 04 ago. 2011. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1077827&num\\_registro=201001084203&data=20110817&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1077827&num_registro=201001084203&data=20110817&formato=PDF)>. Acesso em: 03 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus 188.959/DF. Paciente: Roberto Rodrigues Cerqueira. Coator: Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Relator: Jorge Mussi. Brasília, 20 out. 2011. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21059132/habeas-corpus-hc-188959-df-2010-0199902-0-stj>>. Acesso em: 01 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. Reclamação 7.014. Reclamante: Jéssica Raquel Vieira Gonçalves. Reclamado: Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do Distrito Federal. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Brasília, 28 mar. 2012. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1077827&num\\_registro=201001084203&data=20110817&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1077827&num_registro=201001084203&data=20110817&formato=PDF)>.

encial=1135129&num\_registro=201102469544&data=20120418&formato=PDF>.  
Acesso em: 03 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 180.403/SP. Recorrente: Tatiana Aparecida da Silva. Recorrido: Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Gilson Dipp. Brasília, 08 jun. 2000. Disponível em:<[https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num\\_registro=199800482938&dt\\_publicacao=21-08-2000&cod\\_tipo\\_documento=1&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num_registro=199800482938&dt_publicacao=21-08-2000&cod_tipo_documento=1&formato=PDF)>. Acesso em: 01 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 84.775/RO. Paciente: José Ernandes Veloso Martins. Coator: Turma Recursal do Juizado Especial Criminal da Comarca de Porto Velho. Relator: Ministro Carlos Velloso. Brasília, 21 jun. 2005. Disponível em:<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79656>>. Acesso em: 02 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Repercussão Geral por Questão de Ordem em Recurso Extraordinário 602.072/RS. Recorrente: Maria de Fátima da Luz Araújo. Recorrido: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Relator: Ministro Cezar Peluso. Brasília, 19 nov. 2009. Disponível em:<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=608631>>. Acesso em: 02 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 106.212/MS. Paciente: Cedenir Balbe Bertolini. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Marco Aurélio Brasília, 24 mar. 2011. Disponível em:<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1231117>>. Acesso em: 01 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais. Pedido de Uniformização de Lei Federal 200451015022174. Requerente: Monica Sales Cabral. Requerido: Ministério Público Federal. Relator: Juiz Federal Paulo Ricardo Arena Filho. Brasília, 17 out. 2012. Disponível em:<<http://columbo2.cjf.jus.br/juris/tnu/Resposta>>. Acesso em: 03 dez. 2014.

BUSATO, Paulo César. Conseqüências do descumprimento da transação penal. **Revista Direito e Sociedade**, v. 4, n. 3, p.137-147, jan./jul. 2007.

CAMPOS, Alinaldo Guedes. **Natureza jurídica da transação penal no juizado especial criminal.** Disponível em:<<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2062/Natureza-juridica-da-transacao-penal-no-Juizado-Especial-Criminal>>. Acesso em: 10 nov. 2014.

CAVALCANTI, Eduardo M. Juizados Especiais Criminais: o descumprimento da transação penal. **Revista de Estudos Criminais**, Sapucaia do Sul, ano 1, n. 1, p. 73-82, 2001.

CRUZ, Márcio da Rocha; FONSECA, Flávio Fernando da; RAPOSO, Giselle Rocha. Encontro sobre descumprimento da transação penal – soluções viáveis. **Revista dos Juizados Especiais do TJDF**, Brasília, jun. 1999.

DERMERCIAN, Pedro Henrique; MALULY, Jorge Assaf. **Juizados Especiais Criminais: Comentário – Lei 9.099, de 26/09/95.** 1. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1996.

\_\_\_\_\_. **A Lei dos juizados especiais criminais no âmbito da justiça federal e o**

**conceito de infração penal de menor potencial ofensivo.** Disponível em <http://www2.cjf.jus.br/harvester2/index.php/record/view/31919>. Acesso em 01/12/2014.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Os Juizados Especiais e os fantasmas que os assombram. **Caderno de doutrina**, ano I, n. 1. Maio 1996.

DORNELLES, Marcelo Lemos; GERBER, Daniel. **Juizados especiais criminais: comentários e críticas ao modelo consensual penal.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

FERNANDES, Antonio Scarance. PENTEADO, Jaques de Camargo. BARROS, Marco Antonio de. **Reflexos da Lei dos Juizados Especiais na Justiça Criminal Paulista.** Disponível em: <<http://www.revistajustitia.com.br/artigos/03d4y1.pdf>>. Acesso em: 20 out. 2014.

FERREIRA, Bruno Moreira. **Bases Criminológicas da Lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais Criminais.** Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/print.php?content=2.31999>>. Acesso em: 10 nov. 2014.

GAZOTO, Luiz Wanderley. Os efeitos do descumprimento da transação penal. **Revista dos Juizados Especiais do TJDF**, Brasília, vol. 1, n. 4, p. 53-58, abr. 1999.

GIACOMOLLI, Nereu José. **Juizados Especiais Criminais: Lei 9.099/95.** 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

GOMES, Luiz Flávio. A transação penal na lei dos juizados especiais criminais. **Revista literária de direito**, São Paulo, ano II, n. 12, jul./ago. 1996.

GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES, Luiz Flávio. **Juizados Especiais Criminais: Comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

JESUS, Damásio E. de. **Lei dos Juizados Especiais Criminais Anotada.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

KARAM, Maria Lúcia. **Juizados Especiais Criminais: a concretização antecipada do poder de punir.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

KÖNIG, Sergio Donat. **Transação Penal (art. 76 da Lei nº 9.099/95).** 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

LEVADA, Cláudio Antônio Soares. A sentença do artigo 76, da Lei nº 9.099/95, é declaratória. **Boletim IBCCrim**, São Paulo, n. 35, p. 3, nov. 1995.

LOPES JÚNIOR, Aury Celso Lima. **Breves considerações sobre as inovações processuais penais da Lei 9.099/95.** Disponível em: <<http://livepublish.iob.com.br/ntzajuris/lpext.dll/Infobase/4e37c/4e9e6/4ef31?f=templates&fn=document-frame.htm&2.0>>. Acesso em: 20 out. 2014.

MARCATO, Antônio Carlos. **Breves considerações sobre jurisdição e competência.** Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2923/breves-consideracoes-sobre-jurisdicao-e-competencia/4>>. Acesso em: 30 nov. 2014.

MENDES, Israel Ventura. **Os princípios da indisponibilidade e obrigatoriedade da ação penal pública incondicionada, em face do processo democrático.**

Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11389](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11389)>. Acesso em: 12 nov. 2014.

MEROLLI, Guilherme. *Transação Penal*. **Revista Jurídica Faculdades de Direito de Curitiba**, Curitiba, 13. ed., 2000.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Juizados especiais criminais**: comentários, jurisprudência, legislação. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

\_\_\_\_\_. Juizados Especiais Criminais: princípios e critérios. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, n. 68, p. 8-13, nov. 1996.

MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**: Introdução às bases criminológicas da Lei 9.099/95 – Lei dos Juizados Especiais Criminais. Coleção Ciências Criminais, vol. 05. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. A presença de advogado na transação penal: indispensabilidade. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, São Paulo, nº 59, p. 48-62, abr./maio 2014.

\_\_\_\_\_. **O STF e a natureza jurídica da sentença de transação penal**. Disponível em <<http://jus.com.br/artigos/29227/o-stf-e-a-natureza-juridica-da-sentenca-de-transacao-penal>>. Acesso em: 06 dez. 2014.

NICOLITT, André Luiz. **Juizados Especiais Criminais**: temas controvertidos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

NOGUEIRA, Márcio Franklin. **Transação Penal**. 1. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

PENTEADO, Jaques de Camargo. Juizados Especiais Criminais: reflexões atuais. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, vol. 740, p. 459-474, jun. 1997.

PINHO, Humberto Dalla Bernadina de. **A introdução do instituto da transação penal no direito brasileiro e as questões daí decorrentes**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998.

PIRES, Marcelo Juliano Silveira. Possibilidade de conversão da transação penal não cumprida em pena restritiva de liberdade. **Revista do Ministério Público**, Porto Alegre, n. 47, p. 217-228, abr./jun. 2002.

REZENDE, Paulo Sérgio Prata. Juizado Especial Criminal – Descumprimento da Transação Penal: Impossibilidade de conversão em pena privativa de liberdade. **Revista Jurídica**, n. 249, p. 46-48, jul. 1998.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Habeas Corpus 70049933708, Paciente: Sérgio Luiz Pinheiro. Coator: Juíza de Direito da Comarca de Portão. Relator: Marco Antônio Ribeiro de Oliveira. Porto Alegre, 02 ago. 2012. Disponível em: <[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php%3Fnome\\_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao\\_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id\\_comarca%3D700%26num\\_processo\\_mask%3D70049933708%26num\\_processo%3D70049933708%26codEmenta%3D4845042++++&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&ie=UTF-8&lr=lang\\_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70049933708&comarca=Comarca%20de%20Port%C3%A3o&dtJulg=02/08/2012&relator=Marco%20Ant%C3%B4nio%20Ribeiro%20de%20Oliveira&aba=juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70049933708%26num_processo%3D70049933708%26codEmenta%3D4845042++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70049933708&comarca=Comarca%20de%20Port%C3%A3o&dtJulg=02/08/2012&relator=Marco%20Ant%C3%B4nio%20Ribeiro%20de%20Oliveira&aba=juris)>. Acesso em: 02 dez. 2014.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Recurso Crime n. 71004977336. Recorrente: Milton da Silva. Recorrido: Ministério Público. Relator: Edson Jorge Cechet. Porto Alegre, 06 out. 2014. Disponível em: <[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php%3Fnome\\_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao\\_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id\\_comarca%3D700%26num\\_processo\\_mask%3D71004977336%26num\\_processo%3D71004977336%26codEmenta%3D5980795++++&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&ie=UTF-8&lr=lang\\_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=71004977336&comarca=Comarca%20de%20Teut%C3%B4nia&dtJulg=06/10/2014&relator=Edson%20Jorge%20Cechet&aba=juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D71004977336%26num_processo%3D71004977336%26codEmenta%3D5980795++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=71004977336&comarca=Comarca%20de%20Teut%C3%B4nia&dtJulg=06/10/2014&relator=Edson%20Jorge%20Cechet&aba=juris)>. Acesso em: 01 dez. 2014.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Recurso em Sentido Estrito 70003736428. Recorrente: Ministério Público. Recorridos: Marlo Trech e Gilberto Mesquita Gonçalves. Relator: Amilton Bueno de Carvalho. Porto Alegre, 20 fev. 2002. Disponível em: <[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php%3Fnome\\_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao\\_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id\\_comarca%3D700%26num\\_processo\\_mask%3D70003736428%26num\\_processo%3D70003736428%26codEmenta%3D474725++++&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&ie=UTF-8&lr=lang\\_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70003736428&comarca=PASSO%20FUNDO&dtJulg=20/02/2002&relator=Amilton%20Bueno%20de%20Carvalho&aba=juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70003736428%26num_processo%3D70003736428%26codEmenta%3D474725++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70003736428&comarca=PASSO%20FUNDO&dtJulg=20/02/2002&relator=Amilton%20Bueno%20de%20Carvalho&aba=juris)>. Acesso em: 08 nov. 2014.

SANTORO FILHO, Antonio Carlos. A natureza Jurídica da Transação Penal. **Caderno de doutrina da Associação Paulista de Magistrados**, São Paulo, n. 1, p. 9-11, maio 1996.

SANTOS, Pedro Luiz Mello Lobato dos. **Considerações sobre os Juizados Especiais Criminais**. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/8193/Consideracoes-sobre-os-Juizados-Especiais-Criminais>>. Acesso em: 23 nov. 2014.

SILVA, Marcelo Rodrigues da. **Comentários sobre a nova Súmula Vinculante 35**. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/32902/comentarios-sobre-a-nova-sumula-vinculante-35>>. Acesso em: 26 nov. 2014.

SILVA JÚNIOR, Edison Miguel da. **Lei 9099/95**: Descumprimento da pena imediata. Disponível em: <<http://www.serrano.neves.nom.br/cgd/011901/1a006.htm>>. Acesso em: 21 nov. 2014.

SIMANTOB, Fábio Tofic; FINGERMAN, Isadora. Transação, coisa julgada penal e crime ambiental. **Boletim do IBCCrim**, São Paulo, n. 187, p. 7-8, jun. 2008.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. Consequências do Descumprimento da Transação Penal (Solução Jurídica ou prática?). **Boletim IBCCrim**, São Paulo, n. 62, p. 13-14, jan. 1998.

SMANIO, Gianpaolo Paggio. **Criminologia e Juizado Especial Criminal: modernização do processo penal e controle social**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1998.

SOUZA, Adriano Ronzoni de. **Juizados Especiais Criminais – princípios**

**norteadores e medidas despenalizadoras.** Disponível em: < <http://www.oab-sc.org.br/artigos/juizados-especiais-criminais---principios-norteadores-e-medidas-despenalizadoras/346> >. Acesso em: 21 nov. 2014.

SYLLA, Antonio Roberto. **Transação Penal:** Natureza jurídica e pressupostos. 1. ed. São Paulo: Método, 2003.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Comentários à Lei dos Juizados Especiais Criminais.** 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

TOURINHO NETO, Fernando da Costa; FIGUEIRA JUNIOR, Joel Dias. **Juizados especiais cíveis e criminais:** comentários à lei 9.099/95. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.