

MAURÍCIO OLIVEIRA FRANCO

TRANSAÇÃO PENAL

**RIO DE JANEIRO
2008**

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE NACIONAL DE DIREITO**

MAURÍCIO OLIVEIRA FRANCO

TRANSAÇÃO PENAL

Trabalho de Conclusão de Curso apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro como requisito para obtenção da graduação de bacharel em Direito , sob a orientação do Prof.º Geraldo Prado

**RIO DE JANEIRO
2008**

F825

FRANCO, Maurício Oliveira.

Transação Penal / Maurício Oliveira Franco. 2008.

65 f.

Orientador : Geraldo Prado

Monografia (graduação em Direito) - Universidade
Federal do Rio de Janeiro, Centro de Ciências Jurídicas e econômicas,
Faculdade de Direito, 2008.

Referências: f. 62-65

1. Transação Penal. 2. Constitucionalidade I. Prado, Geraldo.
II. Universidade Federal do Rio de Janeiro, Centro de Ciências
Jurídicas e econômica.. III. Título.

CDD 341.4352

MAURICIO OLIVEIRA FRANCO

TRANSAÇÃO PENAL

Aprovada em ____/____/____.

BANCA EXAMINADORA

Geraldo Luiz Mascarenhas Prado – Presidente da Banca
Prof. Dr. de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro

Examinador 2

Examinador 3

CONCEITO FINAL: _____

AGRADECIMENTOS

À minha esposa Emanuelli, com todo meu amor: “Não és sequer a razão do meu viver, pois tu és já toda a minha vida” (Florbela Espanca).

Aos meus pais Walter e Sônia, meus grandes exemplos, por toda ajuda despendida, pela sólida base moral, familiar e ética proporcionada, pela formação cultural e intelectual dada, jamais poupando esforços quando o assunto é azealhar conhecimento; por serem além de pais, verdadeiros amigos.

Aos meus avós Rubem, Eliza, Maria Alice e Othon pelo amor que sempre tiveram por mim, pelos valores passados, pelos momentos inesquecíveis que passamos juntos, pelo orgulho e confiança depositados, por tudo que fizeram e por em todos os momentos estarem presentes no meu coração.

À minha irmã Fabiana por ser uma das maiores incentivadoras da minha vida, por sempre estar do meu lado, pelo senso de proteção para comigo e por significar tanto para mim.

Aos meus sogros Jane e Jorge pelo carinho, respeito e incentivo que têm por mim.

Aos meus cunhados Maurício e Giselli pelo apoio e carinho sempre dados.

Ao grande amigo Paulo Machado por toda ajuda e carinho demonstrados.

Ao Professor Geraldo Prado, mestre na mais pura acepção da palavra, seja pela paixão e desvelo no exercício do magistério, seja pela atenção e dedicação despendida aos alunos. Mestre que estimula o aluno a desenvolver a técnica, sem perder o senso crítico. Mestre querido que será meu eterno referencial ao longo da vida jurídica.

RESUMO

A presente monografia objetiva desnudar a transação penal, instituto introduzido na legislação processual brasileira a partir da Lei 9.099 de 26 de setembro de 1995.

Dessa forma, trataremos primeiro da definição de crime de menor potencial ofensivo, seguido pelo procedimento adotado nos Juizados Especiais Criminais. Depois, abordaremos o surgimento da transação penal na legislação brasileira.

Posteriormente, desenvolveremos um estudo de Direito Comparado, analisando o modelo de justiça penal negociada implementado nos Estados Unidos da América.

Por fim, analisaremos o procedimento e as controvérsias existentes no instituto da transação penal, sua aplicabilidade nas ações penais de iniciativa privada, bem como sua constitucionalidade.

Palavra Chave: Transação Penal; Constitucionalidade.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
2 PROCEDIMENTO NO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL	9
2.1 Infrações de menor potencial ofensivo	9
2.2 Procedimento nas infrações penais de menor potencial ofensivo	13
3 TRANSAÇÃO PENAL	26
3.1 Origem do instituto da transação penal no direito brasileiro	26
3.2 Surgimento da instituto da transação penal na legislação brasileira	28
4 MODELO DE TRANSAÇÃO PENAL NO DIREITO COMPARADO	30
4.1 Modelo de justiça consensual no EUA	31
4.1.1 <u>Noções gerais acerca do exercício da ação penal pública</u>	31
4.2 Modelo de justiça negocial: conteúdo e efeitos	32
4.3 Legitimidade e requisitos	34
4.4 Da voluntariedade	35
4.5 Da inteligência	35
4.6 Do procedimento	37
4.7 Controle jurisdicional	38
5 TRANSAÇÃO PENAL NO DIREITO BRASILEIRO	39
5.1 Característica	39
5.2 Procedimento	40
5.3 Natureza jurídica da sentença	51

5.4 Transação penal na ação penal de iniciativa privada.....	52
5.5 Constitucionalidade da transação penal.....	57
CONCLUSÃO	61
REFERENCIAS.....	63

INTRODUÇÃO

Em resposta aos anseios sociais e em atendimento ao mandamento constitucional contido no artigo 98, I, da Constituição Federal, o legislativo editou e aprovou a Lei Federal n.º 9.099, de 26.09.1995.

O constituinte de 1988 visou implantar um procedimento criminal penal diferenciado em nosso ordenamento jurídico, além de promover grande reformulação nos conceitos e idéias do direito penal-processual pátrio, introduzindo um novo paradigma na ordem jurídico-penal nacional: o da justiça consensual, pautado nos princípios da oralidade, informalidade, economia processual e celeridade.

Fruto da previsão constitucional do artigo 98, inciso I, da Constituição de 1988, os Juizados Especiais Criminais foram criados com competência para a "conciliação, o julgamento e a execução de infrações penais de menor potencial ofensivo.

No citado dispositivo constitucional introduziu-se conceito novo na cena criminal: o de infrações penais de menor potencial ofensivo, que só veio a ser conceituada pela Lei n.º 9.099/1995.

Em 12 de julho de 2001, ocorre o surgimento da Lei dos Juizados Especiais na Justiça Federal, criando a Lei n.º 10.259, em seu parágrafo único, artigo 2º um novo conceito para as infrações penais de menor potencial ofensivo.

O objetivo da criação da Lei Federal n.º 9.099 foi estabelecer alternativas às penas de detenção e, por outro lado, a criação de novos institutos dentro do direito de punir, especialmente a transação penal, buscando assegurar a reparação dos danos materiais e morais sofridos pela vítima, além de impedir que uma série de processos criminais chegasse às varas criminais, uma vez que o bem tutelado não seria tão relevante para o direito penal.

Contudo, quase treze anos depois da promulgação da Lei, a transação penal permanece um instituto extremamente controverso, com grande parte da doutrina tecendo severas críticas em relação ao instituto da transação penal.

Toda celeuma surgiu devido à transação já estar prevista na Constituição Federal de 1988 (art. 98, inciso I), faltando apenas, à época, sua regulamentação, o que veio a acontecer com a publicação da Lei nº 9.099/95. Logo, não haveria qualquer inconstitucionalidade, uma vez que a norma constitucional é originária.

Apesar do Supremo Tribunal Federal nunca ter se manifestado a respeito de sua inconstitucionalidade, a transação penal parece colidir formalmente com as disposições da Carta Constitucional brasileira de 1988, inclusive com uma grande parte da doutrina, ainda hoje, entendendo tratar-se de um instituto que fere princípios constitucionais de suma importância para manutenção do Estado Democrático de Direito.

O artigo 76 da Lei no 9.099/95 suscita uma série de dúvidas acerca do instituto da transação penal, como por exemplo, estabelece que 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. O referido artigo é silente quanto à proposta de transação penal nos casos de crime de ação privada.

2 PROCEDIMENTO NO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL

2.1 Infrações de menor potencial ofensivo

Primeiramente é preciso comentar acerca da definição de “crime de menor potencial ofensivo”.

Dentre tantas polêmicas que os operadores do direito enfrentam diariamente quando se deparam com leis contraditórias, redações confusas e incoerentes, uma delas foi sanada em definitivo recentemente. Referimo-nos ao advento da Lei 11.313/06 que promoveu alterações na redação de duas outras: a famigerada Lei 9099/95 e a Lei 10.259/01, ambas leis dos Juizados Especiais, respectivamente nos âmbitos estadual e federal.

A problemática girava em torno da desigualdade apresentada pelo art. 2º da Lei 10.259/01, que definia os crimes de menor potencial ofensivo para a Justiça Federal de forma mais ampla daquela dos Juizados Estaduais.

Dessa forma, a aplicação literal destes dispositivos levava a verdadeiras aberrações jurídicas. Por isso, muitos tentaram contornar a situação aplicando o conceito da Lei Federal (10.259/01) aos casos da Justiça Estadual, o que, apesar de muitos entendimentos nesse sentido, incluindo-se do Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, não era pacífico na doutrina nem na jurisprudência.

O art. 61 da Lei 9.099/95 determinava que crime de menor potencial ofensivo era aquele cuja pena cominada em abstrato não fosse superior a um ano.

Em contrapartida, o art. 2º da Lei 10.259/01 o definia como sendo aquele no qual a pena máxima abstrata cominada não excedesse a dois anos. Como dito acima, o conceito dos Juizados Federais era mais amplo.

Vale dizer, ainda, que a lei 10.259/01 trazia em seu bojo a proibição da aplicação de regras no âmbito da lei 9099/95. Isso promoveu, até pouco tempo atrás, certa celeuma.

A não aplicação do conceito federal ao âmbito estadual (isto é, a não ampliação do conceito de menor potencial ofensivo) haveria, nos casos concretos, situações de notória

injustiça. Um exemplo para ilustrar melhor o disparate: o desacato a um delegado federal seria considerado delito de menor potencial ofensivo, possibilitando, então, a transação penal e pena alternativa. Mas, se o desacato fosse contra delegado estadual, o crime não seria considerado de menor potencial ofensivo, não cabendo, portanto, transação penal nem prestação alternativa.

Em razão do princípio da isonomia e da proporcionalidade o conceito de crime de menor potencial ofensivo deveria ser único, evitando esse tipo de injustiça, já que a Constituição Federal não cogita em nenhum momento, dois sistemas de infrações de menor potencial ofensivo, cada qual com as suas especificidades, como afirma Luis Gustavo Grandinetti¹.

Em sentido contrário ao entendimento embasado no princípio da isonomia alguns doutrinadores pretendiam aplicar o acórdão do Supremo Tribunal Federal (HC nº 76.543, DJU 17/04/98), relatado pelo Ministro Sydney Sanches, em que foi negado a um condenado por tráfico o regime de cumprimento de pena instituído na Lei nº 9.455/97, que define os crimes por tortura. A argumentação do acórdão é de que, justamente, não houve ofensa ao princípio da isonomia quando o legislador quis tratar de modo diferente os condenados por tráfico e tortura.

Segundo Luis Gustavo Grandinetti², o argumento de quem adota o referido acórdão do Supremo não convence até porque não é possível afirmar com segurança qual a posição do Supremo quanto a caber ou não ao Judiciário agir como legislador positivo em caso de ofensa ao princípio da isonomia.

Além disso, outro argumento para a não ampliação do conceito era baseado na vedação contida no art. 20 da lei 10.259/01 (dizia-se que conquanto se refira ao Juizado Cível,

1 PRADO, Geraldo; DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. Lei dos Juizados Especiais Criminais – comentada e anotada, 4ª Edição. Rio de Janeiro. Ed. Lumem Juris, p. 6.

2 PRADO, Geraldo; DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. Lei dos Juizados Especiais Criminais. Op. cit., p. 6.

denota a intenção do legislador de não sujeitar o Juizado Estadual às normas estabelecidas em seu bojo).

A única interpretação possível, na visão de Luis Gustavo Grandinetti³, do artigo 20 da Lei nº 10.259/01 é a que o relaciona com o artigo 109, §3, da Constituição Federal, uma vez que o referido dispositivo quis proibir que ações previdenciárias fossem julgadas pelo Juizado Estadual onde não houvesse Juizado Federal.

Ainda na problemática que havia, outra questão era sobre a ampliação da competência dos juizados inclusive para delitos que comportassem rito especial. Diferentemente da lei 9.099/95 (o art. 61 da Lei 9.099/95 dizia que eram infrações de menor potencial ofensivo as contravenções assim como os delitos punidos até um ano, ressalvados os casos de procedimentos especiais), a lei dos Juizados Especiais Federais não excluiu de sua competência os crimes que tinham rito especial. O art. 2º, parágrafo único, da Lei 10.259/01 não fazia qualquer ressalva a esse respeito.

O que se extraía disso é que, ampliando-se o conceito de crime de menor potencial ofensivo, também dever-se-ia aplicar a lei à crimes que tivessem rito especial. Logo, também os casos de procedimentos especiais (como, por exemplo, crimes contra a honra) incluir-se-iam no âmbito dos Juizados criminais Estaduais e Federais.

A esse respeito, a 5ª Câmara do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul já havia entendido que o novo conceito de infração de menor potencial ofensivo dado pela Lei 10.259/01 valia também para o âmbito dos juizados estaduais. É o que se decidiu em um Recurso em Sentido Estrito (70003736428, rel. Amilton Bueno de Carvalho), que explanou que o advento da nova lei ampliou o conceito de infração de menor potencial ofensivo por exigência da isonomia constitucional.

Mais tarde, em novo julgado, o mesmo Tribunal não só ratificou seu entendimento anterior a respeito da ampliação da competência dos juizados especiais (para dois anos), bem como firmou posição no sentido de que alcança também os procedimentos especiais.

Com o advento da lei 11.313/06, ainda que o entendimento de ampliação do conceito estivesse caminhando para se consolidar como a interpretação mais correta, pôs-se fim a tais questões. O art. 61 da Lei nº 9.099/95 agora tem a seguinte redação, *verbis*:

³ PRADO, Geraldo; DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho, Geraldo. Lei dos Juizados Especiais Criminais. *Ibidem. cit.*, p. 7.

"Art. 61 - Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa."

Ao mesmo tempo em que a lei 11.313/06 alterou o conceito da lei 9099/95, suprimiu aquele que constava da lei 10.259/01. Destarte, o conceito é único para ambas as leis, constando apenas da lei de 1995.

A nova redação põe fim às duas discussões já relatadas, isto é, o conceito de crime de menor potencial ofensivo e a sua aplicação a crimes com ritos especiais – quanto a este último aspecto, porque suprimiu a locução "exceções os casos em que a lei preveja procedimento especial".

Neste sentido, assevera Luis Gustavo Grandinetti⁴, que a Lei nº 10.259/2001, no artigo 2º, parágrafo único, que instituiu os Juizados Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, derogou o artigo 61 da Lei nº da Lei nº 9.099/95, quanto à definição de crime de menor potencial ofensivo.

Afirma, ainda, Grandinetti⁵ que qualquer que seja o rito, desde que a pena máxima não seja superior a dois anos, a competência é do Juizado.

Assim, alterações tardias promovidas pela lei 11.313/06, unificaram de vez o conceito de crime de menor potencial ofensivo e fora deixada de lado a diferenciação em razão do rito.

2.2 Procedimento nas infrações penais de menor potencial ofensivo

4 PRADO, Geraldo; DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. Lei dos Juizados Especiais Criminais. Op. cit., p. 5.

5 PRADO, Geraldo; DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. Lei dos Juizados Especiais Criminais.. Ibidem. cit., p.10.

O procedimento no Juizado inicia-se de forma semelhante aos Juízos comuns. Primeiramente há a oferta de uma *notitia criminis*, que, em geral, se dá perante a autoridade policial.

Oferecida a notícia, o fato, suas circunstâncias são registradas numa peça denominada Termo Circunstanciado, que se assemelha ao tradicional Registro de Ocorrência, encontrado nos inquéritos policiais.

O art. 69 da Lei 9.099/95 dispõe que a autoridade policial que tomar conhecimento da ocorrência lavrará o termo circunstanciado. A controvérsia surge no momento que se tenta definir qual autoridade policial tem competência para determinar esse termo Circunstanciado.

Sempre se entendeu que Autoridade Policial é o Delegado de Polícia. O art. 144, § 4 da Constituição Federal dispõe, *verbis*:

“Art. 144, § 4º – Às policiais civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.”

Segundo Luis Gustavo Grandinetti⁶, ao tomar conhecimento de uma infração de menor potencial ofensivo da competência do Juizado, cabe, unicamente, à Polícia Judiciária lavrar o termo circunstanciado.

Se pudesse ser, também, função integrante da Polícia Militar, surgiriam dois inconvenientes, de acordo com as precisas lições de Fernando da Costa Tourinho, *in litteris*:

“(…) no caso de o Promotor desejar maiores esclarecimentos, seriam estes requisitados daquele que tomou conhecimento da ocorrência, ou seja, o

⁶ PRADO, Geraldo; DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. Lei dos Juizados Especiais Criminais. Op. cit., p. 61.

Policia Militar, o que não parece lógico. Ademais, ainda que fosse, poderia o Ministério Público exercer o controle externo da atividade policial militar, indo ao quartel para saber, por exemplo, se as ocorrências atendidas foram ou não objeto de Termos Circunstanciados, tal como permitido pelo art. 129, VII, da Carta Política. Os Juizes, também, passariam a exercer as funções de corregedores da Polícia Militar, o que seria um disparate”. (2008, p.76)

Caso haja flagrante, e desde que o autor do fato seja encaminhado imediatamente ao Juizado, ou se comprometa a fazê-lo, a Autoridade Policial, em vez de proceder à lavratura do auto de prisão em flagrante, de acordo com o art. 304 do código de Processo Penal, limitar-se-á à elaboração do termo circunstanciado, tal como dispões o parágrafo único do artigo 69 da Lei 9.099/95.

Poderá a Autoridade Policial lavrar auto de prisão em flagrante, se o ofensor se opuser a comparecer ao juizado e o ofendido não quiser tomar nenhuma providência? Não, uma vez que, de acordo com Fernando Tourinho Filho⁷, não houve o assentimento do ofendido. E, se nos demais crimes cuja ação penal também esteja subordinada à representação, sem esta a Autoridade Policial não pode instaurar o inquérito ou lavrar o auto de prisão em flagrante. Se assentir, ofensor e ofendido irão ao Juizado, e lá, então, se for o caso, a representação será devidamente formalizada, com redução a escrito.

Trata-se de uma faculdade do autor do fato, que pressupõe uma opção livremente manifestada de assumir, ou não, o compromisso de comparecer, de acordo com Luis Gustavo Grandinetti⁸.

7 TOURINHO FILHO, Fernando da Costa, Comentários à Lei dos Juizados Especiais Criminais. Op. Cit., p. 101.

8 PRADO, Geraldo; DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. Lei dos Juizados Especiais Criminais. Op. cit., p. 63.

Para o exercício de opções, torna-se indispensável a mais ampla informação, o que está na base do princípio democrático inscrito no art. 1º da Constituição da República. O direito de informação de situações processuais de vantagem ou mesmo de restrições processuais perpassa todo o Direito Processual Penal e, por vezes, a omissão da autoridade encarregada de informar chega a causar a nulidade.

A parte final do parágrafo único do artigo sob comento foi introduzida pela Lei nº 10.455 de 15.05.2002. São comuns, notadamente nas famílias mais pobres e naquelas constituídas de pessoas mais incultas, as agressões praticadas pelo cônjuge varão em relação à esposa e até dos pais em relação aos filhos. No primeiro caso, mesmo constatadas as lesões, a separação de corpos somente ocorria, e ocorre, por determinação do Juízo Cível, nos termos do art. 796 do Código de processo Civil, antes ou no curso da ação principal. Excepcionalmente, o Juiz determinava como medida cautelar, o afastamento do cônjuge varão da residência comum, sem ouvi-lo, tal como dispões o art.804 do Código de Processo Civil.

A própria lei enunciou-a como medida cautelar e, assim, tem natureza provisória, instrumental e acessória. Isso equivale a dizer que a medida pode ser revogada a qualquer tempo, durante o processo; só pode ser deferida se houver infração penal, caracterizadora de violência doméstica, a ser apurada.

Segundo Luis Gustavo Grandinetti⁹, não pode a medida cautelar privar o autor do fato da propriedade de seus bens, o que deve ser decidido em juízo próprio. Ou seja, a decisão cautelar de afastamento do lar não pode pretender resolver a questão da partilha e da posse de bens entre cônjuges, parentes ou companheiros.

9 PRADO, Geraldo; DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. Lei dos Juizados Especiais Criminais. Op. cit., p. 65.

Dessa forma, o Juiz penal, ao receber o Termo Circunstanciado ou eventual peça que substituísse o auto de prisão em flagrante, se fosse o caso, percebendo tratar-se de violência doméstica, podia, **ex officio**, como medida acautelatória, determinar o afastamento do agressor do convívio familiar.

Agora, com a promulgação da Lei nº 11.340 de 01.08.2006, não se aplica mais a parte final do parágrafo único do artigo 69 da Lei 9.099/95, à violência doméstica e familiar contra mulher, devida a expressa vedação do art. 41 da Lei 11.340/06, *verbis*:

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

Elaborado o Termo, a ele são anexados o laudo pericial (quando o ilícito carecer de comprovação técnica) e a folha de antecedentes criminais, que deve sempre acompanhar o Termo, para efeitos de verificação da possibilidade de proposta da transação penal e de suspensão condicional do processo.

Após isso, os autos são enviados ao Juizado, onde deve ser dado vista ao Ministério Público, atuando aqui na qualidade de parte e de *custos legis*, velando pela regularidade do Termo. Ainda nesse momento, e agora exercendo as funções de órgão Acusatório do Estado, deverá o representante do Parquet verificar se todas as diligências foram realizadas, ou seja, se há discricção clara do autuado, do ofendido, e de eventuais testemunhas, se a conduta a ser imputada está evidenciada e ainda se ela se subsume num dos tipos penais de competência do juizado.

Verificada a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 43 do Código de Processo Penal, incluindo-se a ausência de justa causa¹⁰, deverá o membro do Parquet oficial no feito, pugnando pelo arquivamento dos autos.

10 JARDIM, Afrânio Silva, Ação Penal Pública – Princípio da Obrigação, 2ª Edição, Rio de Janeiro: Ed. Forense 1994.

Por outro lado, estando regular o Termo, deve o promotor de Justiça requerer ao Juiz a designação de Audiência Preliminar, na forma do art. 72 da Lei 9.099/95.

Na audiência preliminar, procura-se solucionar, de maneira simples e informal, o problema da satisfação do dano.

Destina-se ela, fundamentalmente, à proposta de algumas soluções previstas na Lei nº 9.099/95. Nela deve-se verificar quanto à necessidade de representação, a possibilidade de sal retratação, a aceitação de composição civil e a proposta de transação penal

Fernando da Costa Tourinho Filho¹¹ diz que deveríamos adotar o sistema mexicano: com a denúncia o órgão do Ministério Público pede a imposição da reprimenda e, ao mesmo tempo, a satisfação do dano.

Alega, ainda, que a composição do dano que ocorre no Juizado é diferente da composição do dano *ex delicto*, que é permitida em alguns crimes contra o patrimônio, ocorrendo no Juízo Criminal ou na própria Polícia, quando à vítima é devolvida a *res furtiva*.

Tratando-se de vítima menor de 18 anos, caberá ao seu representante legal manifestar-se a respeito; aquele que completa 18 anos não precisa de representante legal, salvo se manifestamente incapaz.

É preciso que se atente para a regularidade da intimação dos envolvidos e eventualmente do responsável civil, bem como a regularidade de seu representante, de acordo com Luis Gustavo Grandinetti¹².

11 TOURINHO FILHO, Fernando da Costa, Comentários à Lei dos Juizados Especiais Criminais, 5ª edição, São Paulo: Ed. Saraiva 2008.

12 PRADO, Geraldo; DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. Lei dos Juizados Especiais Criminais. Op. cit., p. 72.

Ainda, segundo o mesmo, caso a vítima não tenha representante legal, nada obsta que possa o Juiz nomear-lhe curador para se manifestar por ela, à maneira do que se dá com o art. 33 do Código de Processo Penal, nada impedindo (antes aconselhado), sendo a vítima pobre, que o próprio Promotor de Justiça (ou o Defensor Público, onde houver) defenda seus interesses.

Não comparecendo à audiência, a vítima ou seu representante legal, importará somente a perda da oportunidade de aceitação, desde logo, da transação penal e da composição civil, levando o procedimento para a fase do artigo 77 da Lei nº 9.099/95. Mas, nesta, se comparecerem devem ser renovadas as propostas, bem como ofertada a suspensão condicional do processo, se devida.

Dessa forma, ficando a conciliação prejudicada, nada impede, contudo, que se promova *actio civilis ex delicto* no Juízo competente.

Indispensável, na audiência preliminar, as presenças do autor do fato e do seu advogado. Caso não tenha um advogado, ou, ainda que o tenha, este não comparecendo, deverá o Juiz nomear-lhe um. Nesse sentido o Enunciado nº 9 do XVIII Encontro Nacional de Coordenadores de Juizados Especiais do Brasil, realizado em Goiânia em novembro de 2005: “A intimação do autor do fato para a audiência preliminar deve conter a advertência da necessidade de advogado e de que, na sua falta, ser-lhe-á nomeado Defensor Público”.

Designada a Audiência pelo Juiz e presentes, na data marcada, o autor do fato, seu defensor, o responsável civil, quando for a hipótese, e o ofendido, inicia-se a mesma.

A audiência preliminar pode ser conduzida pelo Juiz ou por conciliador sob sua orientação.

A lei não exige a presença física do Juiz por ocasião da audiência preliminar, bastando que os conciliadores atuem sob sua responsabilidade e orientação. A função dos conciliadores

é esclarecer os envolvidos sobre as conseqüências, vantagens e desvantagens da composição civil e da transação penal.

Cabe à lei estadual estabelecer forma de recrutar os conciliadores, que são verdadeiros auxiliares da Justiça. O legislador deixou a critério da lei local estabelecer o modo de proceder a esse recrutamento.

Os conciliadores devem ser, preferencialmente, bacharéis em Direito, como assevera o parágrafo único do artigo 73 da Lei 9.099/95, excluídos aqueles que exercem funções na administração da Justiça Criminal.

A menção expressa no dispositivo legal à conciliação, não exclui que o conciliador possa ultrapassar a fase de composição civil, conforme assevera Luis Gustavo Grandinetti¹³. Afirma ainda, caso não ocorresse dessa maneira, seria bastante reduzida a atuação dos conciliadores com inegável prejuízo do bom funcionamento dos Juizados.

Contudo, não pode o conciliador proferir sentença homologatória: aceita alguma das propostas formuladas, o conciliador deve submeter a assentada da audiência ao Juiz que, verificando sua regularidade, proferirá sentença homologatória da composição e da transação penal.

Obtendo o Juiz ou o conciliador êxito quanto à satisfação dos danos, urge reduzir o acordo a escrito, cabendo ao juiz homologá-lo. Nesse caso, lavra-se um termo de audiência preliminar, consignando-se dia, local, hora e a presença dos envolvidos, do Juiz, do Promotor de Justiça e, se for o caso, do responsável civil.

Depois de registrada a proposta, eventual contraproposta e, finalmente, o acordo no que diz respeito ao quantum e à forma de pagamento, segue a homologação pelo Juiz,

¹³ PRADO, Geraldo; DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. Lei dos Juizados Especiais Criminais. Op. cit., p.89.

A composição civil consiste na reparação do dano que, uma vez homologada, em sentença irrecorrível, constitui título executivo judicial, a ser executado no juízo cível competente, ou seja, Juizado Especial Civil (se o valor da causa não exceder quarenta salários mínimos) ou, excedendo, Juízo Cível competente (Juízo do local do fato ou domicílio do autor – art. 100, parágrafo único, c/c o art. 575, IV, ambos do Código de processo Civil).

Insta salientar que o artigo 3º da Lei nº 10.259/01 (que instituiu os Juizados Cíveis e Criminais na Justiça Federal) estabeleceu o teto de sessenta salários mínimos. Assim, da mesma forma que o artigo 2º desse diploma alterou o conceito de menor potencialidade ofensiva, é de acreditar que o valor a que se refere o art. 3, I, da Lei 9.099/95 tenha sido alterado de quarenta para sessenta salários mínimos.

Como a sentença que homologa a composição civil dos danos é irrecorrível, dúvida surge, caso o Juiz insira uma cláusula não desejada pelas partes.

Neste caso, de acordo com Luis Gustavo Grandinetti¹⁴, só restaria ser impetrado mandato de segurança contra a sentença, pois, caso contrário, não poderiam afastar a ilegalidade praticada.

No que tange às custas processuais, cabe à lei local estabelecê-las, a teor do artigo 87 da Lei 9.099/95. Não cabe o recurso de apelação para combatê-la. Ela é, por força de lei, irrecorrível. Caberão somente embargos declaratórios, se houver obscuridade, ambigüidade, omissão ou dúvida, nos termos do artigo 83 deste diploma, podendo o Juiz, de ofício, de acordo com o artigo 83 parágrafo 3º, corrigir erros materiais.

Nas ações penais de iniciativa privada e pública condiciona à representação, a composição civil provoca a renúncia do direito de queixa ou de representação e, conseqüentemente a extinção da punibilidade.

14 PRADO, Geraldo; DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. Lei dos Juizados Especiais Criminais. Op. cit., p 90.

A polêmica nesse ponto surge nos casos em que há mais de um autor e a composição civil dos danos ocorre com apenas um dos autores do fato. Nesse caso, deve-se recorrer ao Código de Processo Penal, cujo artigo 49 ordena que a renúncia do direito de queixa em relação a um deles, a todos se estenderá. Havendo, portanto, nas palavras de Luis Gustavo Grandinetti¹⁵ um litisconsórcio passivo unitário.

Em relação à pluralidade de autores na ação penal pública condicionada a representação, assim de manifesta Luis Gustavo Grandinetti, *in literis*:

“Quanto à ação penal pública condicionada não há qualquer regra a respeito, razão porque pode-se admitir que a composição em relação a um dos autores do fato acarreta a extinção de punibilidade em relação ao outro que não acordou, somente se a composição tenha reparado integralmente o prejuízo da vítima, podendo estender-se presente a renúncia tácita por parte da vítima”. (2006, p.91)

Contudo, outro é o entendimento dos Coordenadores de Juizados Especiais, que posicionam-se pela aplicação analógica do mesmo artigo 49 do Código de Processo Penal, o que acarretaria na extinção da punibilidade tanto para o autor do fato que acordou com a vítima, como para o que não acordou.

Também deverá provocar a extinção da punibilidade a composição civil extrajudicial, aplicando-se o parágrafo único do artigo 74.

15 PRADO, GERALDO; DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. Lei dos Juizados Especiais Criminais. Op. cit., p 91.

Neste sentido, Luis Gustavo Grandinetti¹⁶ afirma ao ter sentido tratar de maneira diferente o acordo extrajudicial, se o obtido judicialmente acarreta a consequência prevista no referido dispositivo.

A não composição não gera efeito no aspecto criminal, uma vez que não sendo aceita a composição por qualquer dos interessados, poderá o ofendido, ou quem o represente, de imediato, exercer, verbalmente, o seu direito de representação, que será reduzido a escrito, de acordo com o artigo 75 da Lei 9.099/95.

A representação deve consistir na simples declaração de vontade da vítima, no simples sentido de querer ver o autor do fato submetido a processo.

Pode ser feita verbalmente ou por escrito, pessoalmente ou por procurador com poderes especiais, nos termos do parágrafo 1º do artigo 39 do Código de Processo Penal.

Quando feita de forma verbal, será reduzida a escrito, isto é, será lavrado um termo em que se registra na linguagem escrita o que foi dito verbalmente ou quem suas vezes fizer.

O texto legal diz que, não obtida a composição dos danos civis, será imediatamente dada ao ofendido a oportunidade de exercer o direito de representação. Nesse caso, feita e reduzida a escrito a representação, o promotor ofertará denúncia oral, dando-se início ao procedimento sumaríssimo.

Surge a controvérsia quanto à possibilidade de satisfação do dano no curso do procedimento sumaríssimo. Fernando Tourinho Filho assevera que o artigo 79 da lei 9.099/95 leva-nos a essa conclusão, *in literis*.

16 PRADO, GERALDO; DE CARVALHO, LUIS GUSTAVO GRANDINETTI CASTANHO. Lei dos Juizados Especiais Criminais. Op. cit., p 92.

“A leitura do artigo 79 nos leva à conclusão de que é possível a satisfação do dano no curso desse procedimento. Ainda que a infração seja de ação penal pública incondicionada, após a denúncia oral do Promotor, nada impede que possa haver não só a conciliação quanto a satisfação do dano, como também a proposta de natureza penal, como deixa entrever o artigo 79, com muito mais razão nas hipóteses em que a ação é subordinada à representação”. (2008, p. 101)

Prossegue ainda afirmando que, *in literis*:

“Assim como o artigo 42 do Código de Processo Penal, que firma o princípio da indisponibilidade da ação penal pública sofreu, aqui, mitigação, o mesmo ocorreu com seu artigo 25. Afinal de contas, o objetivo da Lei do Juizado Especial Criminal é conseguir a composição dos danos. Teríamos assim, uma exceção àquela regra do artigo 25 do CPP, no sentido de que a representação não pode ser retratada depois de ofertada a denúncia. E a transação nessa fase implicaria retratação”. (2008, p.101)

Geraldo Pardo¹⁷ afirma que, não tendo sido possível a composição civil entre o ofendido e o autor do fato, na audiência preliminar, o Juiz necessariamente tentará conciliar os envolvidos antes de receber a proposta da Defesa, na audiência de instrução e julgamento.

Assim, tratando-se de crime de ação penal de iniciativa privativa do ofendido, chegando os mesmos a um acordo de natureza não penal, o Juiz julgará extinta a punibilidade e, logo, o processo.

17 PRADO, Geraldo; DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. Lei dos Juizados Especiais Criminais. Op. cit., p 136.

Caso seja hipótese de crime de ação penal pública condicionada à representação, de acordo com Geraldo Prado¹⁸, o acordo constituirá causa de extinção da punibilidade, pela retratação da representação, devido à expressa disposição legal.

Afirma ainda que, *in literis*:

“A única maneira de compreender a menção ao artigo 74 da Lei, no artigo 79, está em reconhecer que o legislador pretendeu aproximar-nos do modelo legal de outros países e conferir amior espaço ao ofendido, em crimes de ação penal pública condicionada, visando prestigiar a solução do conflito de interesses diretamente favorável à vítima (...)”. (2006, p. 137)

O não-oferecimento da representação na audiência preliminar, não acarreta a decadência do direito. Logo, caso não haja composição dos danos, o ofendido, ou quem de direito, tanto poderá fazer a representação verbalmente, imediatamente após o insucesso da conciliação patrimonial, como deixar para exercê-la em outra oportunidade, conquanto não ultrapasse o prazo legal que é de seis meses (art. 38 do CPP).

Embora o artigo em comento só mencione a oportunidade do ofendido representar oralmente, a mesma oportunidade deve ser dada ao querelante para o ofendido da queixa-crime.

Encerrada a tentativa de conciliação civil, passa-se, na mesma audiência, à transação penal.

¹⁸ PRADO, Geraldo; DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. Lei dos Juizados Especiais Criminais. Op. cit., p 137.

3 TRANSAÇÃO PENAL

3.1 Origem do instituto da transação penal no direito brasileiro

Segundo Antonio Roberto Sylla¹⁹, a transação penal é um instituto sem precedentes na história do Direito Penal e do Direito Processual Penal brasileiro.

Ada Pellegrini Grinover et al²⁰., afirmaram que a transação penal cunhou um sistema próprio de Justiça Penal consensual, que não encontra paralelo no direito comparado.

O instituto da transação penal, que permite a imediata aplicação da pena não privativa de liberdade, antes da denúncia e conseqüentemente do início da ação penal, é uma solução consensual, na linha de desformalização do processo.

19 SYLLA, Antônio Roberto. Transação Penal - Natureza Jurídica e Pressuposto. São Paulo. Ed. Método, 2003. p.54.

20 GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES, Luiz Flávio; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. Juizados Especiais Criminais: Comentários à Lei 9.099 de 26.09.95. 5ª Edição. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1997.

Ada Pellerini Grinover ²¹deixa assentado que foi com a criação da Justiça do Trabalho, em 1934, que surgiu pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico a possibilidade de conciliação como forma de solução do litígio entre as partes.

Posteriormente, no Processo Civil, foi adotada a via conciliatória com o Código de Processo Civil de 1973, que instituiu a obrigatoriedade da tentativa de conciliação para as causas sobre direitos patrimoniais de caráter privado e para processos que versassem sobre litígios relativos à família. De 1992 a 1995 houve implantação de outras medidas de conciliação no campo do Direito Processual Civil, como a antecipação da audiência de conciliação para o momento anterior à instrução da causa; a introdução do procedimento monitorio e a previsão da tutela antecipada.

Foi com os Juizados Informais de Conciliação e, mais tarde, com o Juizado Especial de Pequenas Causas, Lei 7.244 de 08 de novembro de 1994²², que foi encampado o ideário da conciliação no Processo Civil, sendo introduzidas várias inovações que levaram à abreviação e simplificação do processo, com o objetivo da obtenção da auto composição.

O Código de Defesa do Consumidor foi outro importante instituto jurídico, posto que trouxe um incentivo crescente à conciliação, promovendo a criação de canais de mediação e a solução das demandas por meio da via conciliatória.

O Anteprojeto do Código de Processo Penal, publicado no Diário oficial da União, revisado e apresentado por José Frederico Marques, deu início a introdução da conciliação ou do consenso para a solução do conflito na área penal. O seu artigo 84 previa uma espécie de

21 GRINOVER, Ada Pellegrini. *Novas Tendências do Direito Processual: de Acordo com a Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Ed. Forense Universitária. 1990. p. 180.

22 Artigo 2º, da Lei 7.244/94, estabelecia: o processo, perante o Juizado Especial de Pequenas Causas, orientar-se-á pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando sempre que possível a conciliação entre as partes.

transação penal se o crime fosse apenado com multa, prisão simples ou detenção, sendo que nesses casos, o Ministério Público poderia propor ao acusado o pagamento de uma multa apenas, e as conseqüências penais seriam a extinção da punibilidade pela perempção, com aceitação da pena de multa em substituição à pena de prisão simples ou detenção.

Quando esse Projeto de Lei (nº 1.655/83) foi apresentado, foi abolida essa forma de transação penal.

Todos esses fatores jurídicos fizeram surgir a idéia, em grande parte da doutrina, de que a via conciliatória, acordo entre o Ministério Público e o autor do fato, seria solução, no campo do sistema penal brasileiro, para as infrações de pequeno potencial ofensivo e que poderiam ser solucionadas de maneira rápida pela conciliação.

A isto, se juntou a existência de vários institutos assemelhados à transação no direito alienígena, como no direito de tradição anglo-saxônica, principalmente no sistema norte-americano, através do instituto do *plea bargaining*.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, foi adotada entre nós, expressamente, a conciliação em sede de juízo criminal:

“Art. 98 – 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 penais 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”.

3.2 Surgimento do instituto da transação penal na legislação brasileira

A transação penal continua a ser um dos institutos mais polêmicos existentes na legislação penal pátria. São raríssimos os pontos em que doutrinadores e Tribunais convergem. Em se tratando de transação penal, definitivamente é o dissenso, e não consenso, que impera.

A existência de tantas controvérsias é, no entanto, facilmente explicável. A transação penal rompeu com o sistema processual então em vigor. Antes do seu advento, o Ministério Público, uma vez esgotado as investigações, dispunha apenas de duas alternativas: ou pedir o arquivamento do inquérito policial (ou das peças de informação), ou exercia a ação penal, se presentes as condições para tanto.

A primeira proposta de legislação, no Brasil, a trazer o instituto da transação penal foi o Projeto de Lei de 1981, elaborado por Francisco de Assis Toledo, Rogério Lauria Tucci e Hélio Fonseca, sendo colaboradores Manuel Pedro Pimentel, Ricardo Antunes Andreucci, Miguel Reale e Sérgio Marcos de Moraes Pitombo, com revisão final de Frederico Marques.

Nesse projeto legislativo, era prevista a possibilidade de proposta, oferecida pelo Ministério Público, para o autor do fato realizar somente pagamento de multa, o que, aceito por este, levaria à extinção da punibilidade, por preempção.

A segunda proposta de legislativa foi o projeto 1.655/1, de 1983, que previa a extinção do processo sem julgamento do mérito, quando o acusado, preliminarmente, na sua resposta à acusação formalizada, aquiescesse no pagamento de multa, que seria fixada pelo Juiz, em razão da concordância do acusado.

Entretanto, foi com a Constituição Federal de 1988 que ocorreu o marco mais importante para a introdução em nosso ordenamento jurídico do instituto da transação penal, ao serem estabelecidas no artigo 98, inciso I, a criação dos Juizados Especiais e a possibilidade do uso da transação em matéria penal.

Em razão dessa disposição constitucional, foram apresentados vários projetos para a criação e regulamentação dos Juizados Especiais Criminais e da transação penal.

Acabou por vingar a Lei 9.099, de 26 de setembro de 1995, resultante de o denominado Projeto Michel Temer, que se inspirou, em suas linhas gerais, em um projeto baseado nos estudos feitos pelos juízes paulistas Pedro Luiz Ricardo Gagliardi e Marco Antônio Marques da Silva.

Essa proposta foi examinada pelo Tribunal de Alçada do estado de São Paulo, através de uma comissão composta pelos juízes Antônio Carlos Viana Santos, Manuel Carlos Vieira de Moraes, Paulo Costa Manso, Ricardo Antunes Andreucci e Rubens Gonçalves. Posteriormente, foi convidada para fazer parte do grupo Ada Pellegrini Grinover, que por sua vez valeu-se da colaboração de Antônio Magalhães Filho e Antônio Scarance Fernandes.

4 TRANSAÇÃO PENAL NO DIREITO COMPARADO

Tendo em vista a influência do direito comprado na transação penal é imprescindível que nos debruçemos sobre os mecanismos de justiça consensual em vigor nas legislações alienígenas, mais precisamente sobre a família da *common law*, notadamente o ordenamento processual penal norte-americano.

4.1 Modelo de justiça consensual nos EUA

4.1.1 Noções gerais acerca do exercício da ação penal pública

O sistema jurídico norte-americano, integrante da *common law*, é extremamente pragamático.

Diferentemente do sistema romano-germânico, a doutrina não se preocupa em dogmatizar ou teorizar o Direito, mas sim em sistematizar a sua aplicação aos casos concretos. Isso é bastante compreensível, uma vez que, na *common law*, as normas jurídicas surgem do caso particular – *leading case* - para o geral, e não o contrário.

Enquanto no sistema romano-germânico as normas de conduta encerram comandos abstratos, que exatamente por isso exigem uma abordagem teórica, na *common law* a lei nasce a partir da solução dada pelo Judiciário a um concreto conflito de interesses, logo o que interessará aos operadores do Direito é avaliar se as nuances do caso submetido a julgamento ajustam-se a determinado precedente judicial.

As diferenças entre o sistema romano-germânico e a *common law* permanecem bastante sensíveis: o dogmatismo do primeiro contrasta com o pragmatismo do segundo.

Nos Estados Unidos da América jamais houve a preocupação, ou mesmo o interesse, de se teorizar o exercício do direito de ação. Todo ordenamento jurídico, como manifestação cultural que é, reflete a ideologia do país onde está inserido. E o utilitarismo norte-americano não se afina com construções teóricas rebuscadas, sem reflexo prático imediato.

Assim, podemos afirmar que o exercício da ação penal publica é orientada pela absoluta discricionariedade dos promotores – *procesutorial discretion*.

Rosanna Gambini Musso²³ aponta que tamanha discricionariedade conferida aos promotores obedece, a razões políticas e utilitárias: procura-se descartar os delitos

23 MUSSO, Rosanna Gambini II Processo Penale Statunidense, Saggetti Ed. Atti, 2ª edição, TORINO, G. Chilli Editore, 2001 pp 32-33.

irrelevantes, concentrando esforços na criminalidade de vulto, cuja repressão rende visibilidade no seio social, e, exatamente por isso, é o que interessa combater.

Com efeito, em vista do *adversary system*, não se concebe qualquer controle jurisdicional no tocante ao exercício da ação penal pela promotoria. O Judiciário nada pode fazer quando os promotores optam pelo arquivamento, evidenciando que é a promotoria quem efetivamente dita os rumos da política despenalizante desenvolvida em determinado Estado²⁴.

Tamanha liberdade não raro descamba para a arbitrariedade, o que despertou a reação de vários doutrinadores e operadores do Direito, que propuseram limite à discricionariedade da promotoria.²⁵

4.2 Modelo de justiça negocial: conteúdo e efeitos

Nos Estados Unidos da América, não há transação entre acusação e defesa no tocante ao procedimento, mas tão somente em relação à pena. O procedimento negocial é intitulado *plea bargaining*, e os acordos quanto à sanção a ser imposta correspondem às *pleas guilty*.

24 MUSSO, Rosanna Gambini II Processo Penale Statunidense. Op. cit., p. 35.

25 Nos EUA, não há de se falar na existência de um Ministério Público, tal qual conhecemos no Brasil e em outros países da Europa. A promotoria norte-americana é composta por escritórios de advocacia – não há funcionários de carreira – e, a escolha do “Procurador Geral” (General Attorney) é eminentemente política, inclusive através de eleição.

“*Plea bargaining*” é definido por P.H. Collin²⁶ como: “Arrangement where the accused pleads guilty to some charges and the prosecution drop other charge or ask for a lighter sentence”.

Em uma tradução livre poderíamos dizer: É o acordo onde o acusado se diz culpado de certas imputações e a acusação, em troca, não formula outras imputações, ou pleiteia uma decisão mais benéfica ao réu.

Com efeito, não foi essa a intenção do legislador ao inserir em novo ordenamento a transação penal. Nela não há nem afirmação de culpa, nem consenso quanto às afirmações de culpa, nem consenso quanto às imputações a serem feitas, já que o acordo se refere basicamente ao tipo e ao quantum de pena a ser aplicada, e não vigora em nosso país, em termos de ação penal, o princípio da oportunidade.

Nesse sentido, Damásio E. de Jesus²⁷ apresenta as seguintes distinções entre os institutos:

1. No “*plea bargaining*” vigora inteiramente o princípio da oportunidade da ação penal pública, enquanto na transação penal o Ministério Público não pode exercê-lo integralmente.
2. Havendo concurso de crimes, no “*plea bargaining*” o Parquet pode excluir da acusação algum ou alguns delitos, o que não ocorre na transação penal.

26 In COLLIN, Petter H., Dictionary of Law, 2ª edição Middlesex, 1997, p. 179.

27 JESUS, Damásio Evangelista de. Lei dos Juizados Especiais Criminais Anotado, São Paulo, Saraiva, 1995.

3. No “plea bargaining” o Ministério Público e a defesa podem transacionar amplamente sobre a conduta, fatos, adequação típica e pena (acordo penal amplo).
4. O “plea bargaining” é aplicável a qualquer delito, ao contrário do que ocorre na transação penal, que tem incidência restrita.
5. No “plea bargaining” o acordo pode ser feito fora da audiência; não transação penal, em audiência.

O procedimento alusivo ao *plea bargaining* é disciplinado pela Regra de Procedimento Criminal Federal nº 11- *Federal Rules of Criminal Procedure, Rule 11*.

O réu, basicamente, possui três alternativas: declarar-se expressamente culpado – *plea of guilty* –, afirmar que não contesta a acusação, sem, contudo, assumir a culpa – *plea of nolo contendere* –, ou declarar-se inocente – *plea of not guilty*. No silêncio do acusado, a de se entender que o acusado declarou-se inocente.

4.3 Legitimidade e requisitos

O *plea bargaining* se sujeita à iniciativa da promotoria, legitimada para deflagrar o procedimento negocial. Por outro lado, como a declaração de culpa ou de não contestação é fruto de um acordo celebrado entre promotoria e defesa, nada impedindo que esta inicie as negociações.

Qualquer infração penal, independentemente da sua gravidade, é suscetível de transação entre acusação e defesa, aplicando-se, contudo, fundamentalmente aos delitos de elevado potencial ofensivo.

Não há requisitos objetivos para deflagração do *plea bargaining*, mesmo porque qualquer réu pode negociar com a promotoria a sua pena, pouco importando seus antecedentes, ou o teor da imputação delituosa que lhe é dirigida.

Em verdade, o *plea bargaining* é visto como procedimento negocial entre acusação e defesa, resultando num acordo quanto à pena a ser imposta ao acusado.

Destarte, para que a declaração de culpa ou de não contestação seja válida, é imprescindível que seja fruto da vontade livre e consciente do acusado. E são exatamente a voluntariedade e a inteligência do réu que constituem os pressupostos subjetivos de validade da transação penal.

4.4 Da voluntariedade

A Regra Federal nº11, item (d), primeira parte preconiza que o Tribunal apenas deverá aceitar a declaração de culpa ou de não contestação após certificar-se da sua voluntariedade, isto é, que foi resultado da livre manifestação do acusado, e não conseqüências de eventuais ameaças, violências ou de promessas falsas, absolutamente estranhas à proposta de acordo apresentada ao Juízo. Para tanto, é indispensável que a corte indague pessoalmente a respeito em audiência – *open court*.

A Suprema Corte Norte – Americana interpreta restritivamente tal requisito, de modo que a declaração de culpa ou de *nolo contendere* somente será inválida se a aquiescência do acusado fora obtida pela promotoria de maneira física ou emocionalmente coercitiva – ameaça ou violência – ou de má-fé, mediante a dedução de promessas inatendíveis.

4.5 Da inteligência

Não basta que a transação penal celebrada com a promotoria seja fruto da livre manifestação da vontade do acusado. É imprescindível que tal vontade seja igualmente consciente, ou seja, que o réu tenha pleno entendimento acerca do conteúdo e das conseqüências da declaração que está emitindo.

Diante disso, a regra Federal nº 11, em seu item (c), listou uma série de advertências que o tribunal deve pessoal e necessariamente fazer ao imputado, certificando-se de que este

as compreendeu, sob pena de invalidade da declaração de culpado. Assim, a Corte apenas poderá aceitar a *plea of guilty* ou o *nolo contendere* depois de informá-lo acerca:

- Da natureza da imputação criminosa veiculada na declaração de culpa apresentada – Rule 11 (c) (1);
- De que possui direito a um advogado para representá-lo ao longo de todo o processo, de maneira que, caso não tenha um, o Estado tratará de providenciá-lo – Rule 11 (c) (2);
- De que tem direito de declarar-se inocente, de ser julgado por um júri, de ser assistido por um advogado, de não auto incriminar-se, bem como direito ao contraditório em juízo (*the right of confront and cross-examine adverse witness*) – Rule 11 (c) (3);
- De que declarando-se culpado, ou não contestando a imputação, renunciará ao direito de ser levado a julgamento – Rule 11 (c) (4);
- De que, caso a Corte decida inquirir o réu a respeito dos crimes em relação aos quais se declarou culpado, sob juramento, na presença de seu advogado, suas respostas poderão posteriormente, ser usadas em seu desfavor, em futuro processo de perjúrio ou de falso testemunho – Rule 11 (c) (5).

Outra prática empregada pela promotoria, igualmente conta com o beneplácito das Cortes Norte – Americanas, corresponde ao *package deal*: havendo co-réus, o promotor, ao invés de negociar a pena com cada um deles, oferece uma única proposta, que apenas será efetivada se todos anuírem. Assim procedendo, a promotoria manipula os próprios acusados, pois aqueles que desejam acordo pressionarão os demais a aceitarem.

4.6 Do procedimento

A transação penal possui o claro objetivo de evitar o julgamento, mediante a aplicação consensual de uma reprimenda ao acusado.

O procedimento tem que ser gravado, e, caso se ajuste uma declaração de culpa ou de não contestação, devem igualmente constar da gravação das indagações feita pelo juiz ao acusado, a fim de demonstrar que a transação penal pactuada pelo réu decorreu da manifestação livre e consciente de sua vontade.

Ainda que na condução do *plea bargaining* alguma formalidade deixe de ser apreciada, a transação penal daí decorrente apenas será anulada se houver prejuízo ao acusado. Caso não tenha sido sacrificada nenhuma garantia substancial, o procedimento é perfeitamente válido.

Levado ao Tribunal o acordo entabulado entre a promotoria e a defesa, este deverá ser revelado em audiência pública, conservando-se o sigilo apenas se necessário. Consistindo o acordo no arquivamento de algumas imputações ou na indicação de uma condenação específica para o caso em exame, o Tribunal pode aceitar ou rejeitar a transação penal. Regra Federal 11(e) (2).

Aceita a transação o juiz avisará ao réu que a integrará à sentença penal condenatória que confeccionará. Regra Federal 11 (e) (3). A partir desse momento o réu não pode mais voltar a trás e rever sua declaração de culpa.

Caso a transação penal seja rejeitada pelo tribunal, este deverá notificar a parte de sua decisão. O réu terá, então, de retirar sua declaração de culpa, exceto se o acordo consistir numa mera recomendação ou pedido de uma sentença condenatória específica.

4.7 Controle jurisdicional

Quando a transação consiste numa mera “sugestão” de sentença apresentada pela promotoria ou pela defesa, o Tribunal é livre para dissentir, proferindo um provimento jurisdicional diverso, inclusive mais rigoroso do que o pactuado pelas partes – Regra Federal nº11 (e) (1) (b). nos demais casos, o tribunal pode acatar ou indeferir a transação penal.

Na prática o controle jurisdicional sobre a transação penal é bastante restrito. Na imensa maioria das vezes, as negociações entre promotoria e defesa gravitam em torno da acusação que será deduzida em juízo – *charge bargain*. Em virtude do *adversary system*, o juiz não possui o menor controle sobre a atividade acusatória desempenhada pela promotoria, orientada pela mais absoluta discricionariedade. Os tribunais prendem-se muito à acusação deduzida em juízo, nelas interferindo apenas manifestamente abusivas. Destarte, desde que a transação penal tenha como objetivo a imputação que será deduzida em juízo, imputação essa que se revela aparentemente irregular, inexistirá controle jurisdicional²⁸.

Os juízes estão impedidos de participar das discussões travadas entre promotoria e defesa no que diz respeito à pena que entendem conveniente para o caso concreto.

5 TRANSAÇÃO PENAL NO DIREITO BRASILEIRO

5.1 Características

A primeira característica da transação penal é ser ela personalíssima. Ou seja, ato personalíssimo do autor do fato, sendo vedado a qualquer outra pessoa aceitar por ele a proposta de transação apresentada pelo representante do Ministério Público.

28 WHITEBREAD, Charles H, American Criminal Procedure, Cases and Commentary, p. 677.

Dessa forma, de acordo com Cezar Roberto Bitencourt²⁹ não pode ocorrer a transação penal sem que o réu esteja presente na audiência, ou que seja ele revel, mesmo que ali compareça alguém com procuração ou poderes expressos outorgados por ele para aceitar a proposta em seu lugar.

A segunda característica é ser ela voluntária, isto é, ser ato de vontade do autor do fato, mas de forma livre, praticado voluntariamente, abrindo mão do seu direito de ampla defesa e aceitando a proposta de pena efetuada pelo Ministério Público.

Segundo Cezar Roberto Bitencourt³⁰, com a aceitação da proposta de pena, o autor do fato estará abrindo mão dos seus direitos fundamentais, como da ampla defesa, do duplo grau de jurisdição, do contraditório e da presunção de inocência.

A terceira característica é ser ela formal. Cezar Roberto Bitencourt³¹ afirma que, embora o princípio da informalidade seja uma das características dos Juizados Especiais Criminais e, por conseguinte, da transação penal, onde se aplica tal instituto, o ato da transação penal, ou seja, o acordo de vontades celebrado entre Ministério Público e o autor do fato e seu defensor, para imposição de uma pena não restritiva de liberdade, é formal, ou seja,

29 BITENCOURT, Cezar Roberto. Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão – Lei 9.099 de 26.09.95. 2ª Edição. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 1996. p.103.

30 BITENCOURT, Cezar Roberto. Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão. Op. cit., p.104/105.

31 BITENCOURT, Cezar Roberto. Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão. Ibidem. cit., p.105.

tem que ser formalizado na presença de um Juiz de direito e dentro de um procedimento judicial.

Por último, segundo Cezar Roberto Bitencourt³², encontra-se a assistência técnica, devido ao autor do fato ser, geralmente, pessoa leiga, sendo, portanto, indispensável, quando da transação penal, que esteja ele devidamente assistido de advogado, que lhe dará orientações.

5.2 Procedimento

Tratando-se de infração subordinada à ação penal pública condicionada à representação ou incondicionada, poderá o Promotor de Justiça, antes de tudo, se o fato for atípico ou se cuidar de infração de bagatela, por exemplo, requerer o arquivamento do Termo Circunstanciado ou de outras peças que venham a substituí-lo, cabendo ao Juiz, se discordar das razões invocadas, aplicar a regra do art. 28 do CPP, remetendo os autos à Procuradoria-Geral de Justiça.

Segundo Ada Pellegrini Grinover³³, a proposta de transação penal não é alternativa ao pedido de arquivamento, mas algo que pode ocorrer somente nas hipóteses em que o Ministério Público entenda deva o processo penal ser instaurado.

Por conseguinte, o Ministério Público só formulará sua proposta de imediata aplicação da pena não privativa de liberdade quando, num juízo prévio ao oferecimento da denúncia, estiver convencido da necessidade de instauração do processo penal.

32 BITENCOURT, Cezar Roberto. Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão. *Ib. cit.*, p.106.

33 GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES, Luiz Flávio; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. Juizados Especiais Criminais: Comentários à Lei 9.099/95. *Op. cit.*, p. 151.

Ada Pellegrini Grinover³⁴ assevera que isso só indica, no entanto, a necessidade de um exame *prima facie* do que resulta do termo circunstanciado: assim, se houver falta de tipicidade, ocorrência de prescrição ou inimputabilidade, o Ministério Público deverá pedir o arquivamento. Contudo, a análise da justa causa, por exemplo, que envolve a existência de elementos probatórios não poderá ser averiguada nesse momento.

Não sendo caso de arquivamento, estando as partes presentes, e não ocorrendo nenhuma das hipóteses previstas nos incisos I, II e III do § 2 do artigo 76 da Lei 9.099/95, o Ministério Público “poderá” propor a aplicação imediata de pena restritiva de direito ou multa.

A primeira leitura do artigo, em sua interpretação meramente literal, sugere tratar-se de pura faculdade do acusador, que poderá preferir não transacionar, ainda que presentes as condições do § 2 do dispositivo.

Segundo Ada Pellegrini Grinover,³⁵ permitir ao Ministério Público que deixe de formular a proposta de transação penal, na hipótese de presença dos requisitos do § 2 do art. 76, poderia redundar em odiosa discriminação, ferindo o princípio da isonomia.

Muito embora o *caput* do art. 76 da Lei 9.099/95 diga que o Ministério Público “poderá” formular a proposta, 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, o “poderá” converte-se em “deverá”. Trata-se, na visão de Fernando da Costa Tourinho Filho, de um poder-dever.

34 GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES, Luiz Flávio; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. Juizados Especiais Criminais: Comentários à Lei 9.099/95. Op. cit., p.152.

35 GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES, Luiz Flávio; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. Juizados Especiais Criminais: Comentários à Lei 9.099/95. Ibidem. cit., p.153.

O Promotor não tem liberdade de optar entre ofertar a denúncia e propor simples multa ou pena restritiva de direitos. Não se trata de discricionariedade. Formular ou não a proposta não fica à sua discrição. Ele é obrigado a formulá-la.

Grande controvérsia surge quando o Ministério Público descumpre seu poder-dever.

Uma parte da doutrina, como Fernando da Costa Tourinho Filho³⁶, defende que caso o Ministério Público, por mera obstinação sua, não apresente a proposta, poderá fazê-lo o próprio Magistrado, porquanto o autor do fato tem um direito público subjetivo no sentido de que se formule a proposta, cabendo ao Juiz o dever de atendê-lo, por ser indeclinável o exercício da atividade jurisdicional. Ainda, não concorda com a aplicação análoga do art. 28 do CPP, afirmando não ser situação análoga àquela prevista no art. 28 do CPP, bem como alega não ser o processo penal brasileiro eminentemente acusatório, caso contrário não poderia, o Juiz, determinar, *ex officio*, a produção de provas, conceder habeas corpus de ofício, decretar a prisão preventiva sem provocação da parte acusadora, dentre outros.

Luis Gustavo Grandinetti afirma ser inteiramente equivocado a remessa dos autos ao Procurador-Geral de Justiça, nos termos do artigo 28 do Código de Processo Penal por analogia, uma vez que o mesmo somente autoriza a remessa ao Procurador-Geral quando o promotor requerer o arquivamento do inquérito.

O mesmo ainda afirma, *in literis*:

“(...) o recurso do artigo 28 do Código de Processo Penal é desaconselhável porque o próprio artigo 28 está fora de sintonia com a ciência processual moderna, que distingue muito bem a função imparcial e equidistante do Juiz da função parcial do Promotor (...)”. (2006, p.78)

36 TOURINHO FILHO, Fernando da Costa, Comentários à Lei dos Juizados Especiais Criminais. Op. cit., P. 104

“(…) a solução do artigo 28 é a pior possível: transforma o juiz em um inquisitor quando o torna fiscal do promotor. Por fim, obriga ao juiz a recorrer ao procurador-geral que assume a função de órgão de segunda instância. O juiz não deve nem pode fiscalizar o promotor, porque se o fizer, estará entrando no mérito do inquérito antes de existir ação penal e, assim, prejudgando as provas existentes até então (...). (2006, p.78)

Contudo, segundo entendimento majoritário, deve o juiz remeter ao Procurador-Geral de Justiça, aplicando analogicamente o art. 28 do CPP, o Termo Circunstanciado com a manifestação ministerial, cabendo ao Chefe do *Parquet* insistir na não-formulação da proposta, ou ele próprio formulá-la ou designar outro membro do Ministério Público para esse mister, vedado ao Promotor designado insistir na não-formulação da proposta.

A respeito do tema, Ada Pellegrini Grinover assim se manifesta:

“Considerando improcedentes as razões invocadas pelo representante do Parquet para deixar de propor a transação penal – e essas razões devem ser necessariamente manifestadas, em respeito ao princípio constitucional da motivação do ato administrativo, implícito no art. 37 da Constituição Federal, aplicando-se, ainda, ao Ministério Público o art. 129, VII da Constituição Federal, e o art.43, inc. III, de sua Lei Orgânica Nacional (Lei 8.625, de 12.02.1993) – o juiz fará remessa das peças de informação ao Procurador-Geral, e este poderá oferecer a proposta, designar outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistir em não formulá-la. Trata-se simplesmente de aplicar analogicamente o art. 28 do Código de Processo Penal.” (1997, p.155)

Há quem sustente que, se o Promotor não fizer a proposta e ela for cabível, o Juiz deve rejeitar a denúncia por falta de justa causa.

Luiz Flávio Gomes³⁷ afirma, que dentre os princípios que orientam os Juizados Especiais Criminais, os objetivos visados por esta lei são a reparação dos danos pela vítima e a aplicação de pena não privativa de liberdade.

Por isso, o legislador não admite que a proposta de transação penal verse sobre a aplicação da pena privativa de liberdade, mesmo reduzida, e mesmo que esta seja a única prevista em abstrato.

A proposta da acusação deve ser clara e precisa, de maneira a não gerar a menor dúvida. Deverá ser bem especificada. Se tratar de multa deverá ter a indicação do seu valor. Se medida restritiva de direito, dizer qual delas. Mesmo que a pena cominada em abstrato, à infração, seja exclusivamente privativa de liberdade, ainda assim a proposta não pode ser outra senão uma daquelas já indicadas.

Se à infração for cominada tão somente pena de multa, ainda cabe ao Juiz, a seu exclusivo critério, diminuí-la até a metade. Trata-se de poder discricionário do Juiz.

A elaboração da proposta e a homologação da transação penal submetem-se a condições, especificadas nos três incisos do § 2º do art. 76. Bastará a configuração de qualquer uma das causas contidas nos incisos I, II e III para impedir a proposta e sua homologação.

Segundo Ada Pellegrini Grinover³⁸, não se trata de condições da ação, pois nesse momento processual ainda não há um processo

37 GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES, Luiz Flávio; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. Juizados Especiais Criminais: Comentários à Lei 9.099/95. Op. cit., p. 157.

38 GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES, Luiz Flávio; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. Juizados Especiais Criminais: Comentários à Lei 9.099/95. Op.cit., p. 159.

Alega ainda, que o impedimento da lei dirige-se em primeiro lugar ao Ministério Público, que não poderá formular a proposta, tendo, ainda, o dever de motivar em um dos motivos em questão as razões de recusar a transacionar. Em segundo lugar, assevera que a ordem é voltada ao Juiz, que fica impedido de homologar o acordo penal, se verificar a presença de qualquer das causas impeditivas enumeradas pela lei.

Dessa forma, não faz jus ao benefício aquele que, em primeiro lugar, já foi condenado, por sentença definitiva, pela prática de crime, à pena privativa de liberdade (art. 76, §2, I).

A sentença definitiva, de acordo com Luiz Flávio Gomes³⁹, é sentença transitada em julgado, caso contrário infringiria o artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal, pelo qual “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”.

Além disso, aquele que já tiver se beneficiado da aplicação consensual de pena não privativa de liberdade, nos termos da Lei 9.099/95, não poderá gozar de novo benefício, pelo prazo de cinco anos, conforme disposto no artigo 76, parágrafo 2, inciso II da Lei 9.099/95.

39 GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES, Luiz Flávio; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. Juizados Especiais Criminais: Comentários à Lei 9.099/95. Ibidem. cit., p. 161.

De acordo com Antônio Magalhães Gomes Filho⁴⁰, o inciso II do parágrafo 2º do artigo 76 é de grande importância, pois a lei quer beneficiar o autor dos fatos enquadráveis nas infrações penais de menor potencial ofensivo, mas não incentivar sua impunidade.

Para permitir a verificação da ocorrência de causa impeditiva consistente na anterior concessão do mesmo benefício, o parágrafo 4º do artigo 76 dispõe expressamente que a aplicação da transação penal conste nos registros penais, exclusivamente, para impedir o mesmo benefício no prazo de cinco anos.

A terceira causa impeditiva é a única subjetiva, disposta no inciso III, parágrafo 2º do artigo 76, consiste na verificação dos antecedentes, da conduta social, da personalidade do autuado, dos motivos e circunstâncias, para comprovação da aplicação necessária e suficiente da transação penal.

A conduta social está ligada ao conjunto de suas atitudes e reações no meio social não só na vida pública como na vida privada. A personalidade, por sua vez, é o caráter do agente, sua maneira habitual de ser.

Esse inciso III sob análise deve ser observado com equilíbrio e bom senso tanto pelo proponente como pelo Juiz, em face do seu cunho genérico.

Fernando Tourinho da Costa Filho a respeito do assunto em comento assim se posiciona:

“Não é fácil, num exame superficial que o Termo Circunstanciado sugere, proceder a uma análise desses elementos subjetivos. Daí que, na dúvida, não deve ser negado a proposta, até porque a infração sujeita ao Juizado de há

40 GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES, Luiz Flávio; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. Juizados Especiais Criminais: Comentários à Lei 9.099/95. Op.cit., p. 161.

muito foi minimizada. Ademais, não é tão simples, mesmo para um psicólogo, ante a prática de uma infração de menor potencial ofensivo, poder afirmar se o autor do fato voltará a delinquir (...).” (2008.p.119)

Em relação à aceitação da proposta, a controvérsia ocorre em virtude da própria redação do parágrafo 3 do artigo 76 da Lei 9.099/95, *verbis*:

“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 multa, a ser especificada na proposta

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

Nesse passo, converte-se a doutrina ao determinar, qual a vontade que deve prevalecer (do autuado – defesa leiga ou do advogado – defesa técnica) na hipótese de discordância quanto aos termos da proposta formulada pelo Ministério Público.

Entendendo dever prevalecer a vontade do autuado, na hipótese de discordância, encontramos Weber Martins Batista⁴¹, Lucas Pimentel de Oliveira⁴², Cezar Bitencourt⁴³,

41 BATISTA, Weber Martins; FUX, Luiz. Juizados Especiais Cíveis e Criminais e Suspensão Condicional do Processo. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1996. p.321.

42 OLIVEIRA, Lucas Pimentel de. Juizados Especiais Criminais – Lei 9.099/95. São Paul: Ed. Edipro, 1996. p.50.

43 BITENCOURT, Cezar Roberto. Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão. Op. cit., p.104.

Mauricio Kuehne⁴⁴ e ainda a conclusão n° 15 da Comissão Nacional de Interpretação da Lei 9.099/95⁴⁵, verbis:

“15. Quando entre o interessado e seu defensor ocorrer divergência quanto à aceitação da proposta de transação penal ou de suspensão condicional do processo, prevalecerá a vontade do primeiro.”

Sustentam, os mesmos, que deve prevalecer a vontade do autuado, desde que devidamente esclarecidas as conseqüências da aceitação. Só a ele cabe a última palavra quanto à preferência ou não submissão à proposta. Alegam ainda, que, toda decisão reveste-se de um caráter personalíssimo e voluntário, sendo, portanto, exclusiva do autuado.

44 KUEHNE, Maurício; FISCHER, Felix; GUARAGNI, Fábio André; JUNG, André Luiz Medeiros. Lei dos Juizados Especiais Criminais. Curitiba: Ed. Juruá, 1996. p.44.

45 CONCLUSÃO DA COMISSÃO NACIONAL DE INTERPRETAÇÃO DA LEI 9.099/95, Escola Nacional dos Magistrados, in Boletim da Associação dos Advogados de São Paulo, n° 1929, pg. 2.

Em posicionamento contrário, entendendo que o juiz não deve homologar a transação penal havendo discordância entre autuado e sua defesa, encontramos Damásio E. de Jesus⁴⁶, Maurício R. Lopes⁴⁷, Francisco F. de Araújo⁴⁸ e Julio Fabbrini Mirabeti⁴⁹.

Sustentam os mencionados autores, que a defesa técnica está incluída no princípio da ampla defesa, não podendo a aceitação de qualquer um dos dois prevalecer sobre a negativa do outro; uma vez que pode, o autuado, aceitar a proposta, sem ter o devido conhecimento para tanto, além de não estar a par das conseqüências do seu ato. Ademais, só a defesa técnica tem condições de avaliar a viabilidade da procedência do pedido num eventual processo instaurado a partir da rejeição da proposta.

Fernando da Costa Tourinho Filho⁵⁰ vai além. Alega que não há nenhum inconveniente na intervenção do Juiz, ante o impasse entre o autor do fato e o seu Defensor quanto à

46 JESUS, Damásio Evangelista de. Código de Processo Penal Anotado. São Paulo: Ed. Saraiva, 1995. p.67.

47 LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1995. p.67.

48 ARAÚJO, Francisco Fernandes. Juizados Especiais Criminais – Comentários à Lei 9.099/95. São Paulo: Ed. Copola, 1995. p.61.

49 MIRABETI, Julio Fabbrini. Juizados Especiais Criminais. São Paulo: Ed. Atlas, 1997. p.88/89.

50 TOURINHO FILHO, Fernando da Costa, Comentários à Lei dos Juizados Especiais Criminais. Op. Cit., p.120/121.

aceitação ou não da proposta, não para o fim de fazer prevalecer a vontade de um ou de outro, mas com o propósito de, com os olhos voltados para a pacificação, dar maiores explicações da proposta ou contraproposta.

Acolhendo a proposta, devidamente aceita pelo autor da infração o Juiz aplicará a medida (pena restritiva de direitos, com especificação da qualidade e tempo de duração, ou multa, devidamente delimitada dentro naqueles parâmetros traçados no art. 49 e parágrafo 1º e no art. 60, parágrafo 1º, todos do Código Penal), desde que o acordo firmado esteja dentro dos parâmetros legais.

Caso o Juiz não homologue o acordo, não restará outro caminho ao interessado, seja o proponente, seja o autor do fato, senão recorrer dessa decisão. Contudo, surge dúvida qual recurso seria o cabível.

Fernando da Costa Tourinho Filho⁵¹ afirma que o recurso oponível será a correição parcial (também conhecida em algumas Unidades da Federação como reclamação, como em São Paulo). Afirma ainda que, naquelas Unidades da Federação em que a correição não tenha esse caráter, dependendo do caso concreto poderá ser impetrada ordem de *habeas corpus*, tanto pelo autor do fato como pela parte *ex adversa*, em favor daquele. Continua, afirmando que inicialmente pensou que deveria ser o recurso de apelação, com fulcro no art. 593, II, do CPP. Mas, como a decisão que não homologa a transação não é definitiva, nem tem força de definitiva, sobeja a correição ou o *habeas corpus*.

51 TOURINHO FILHO, Fernando da Costa, Comentários à Lei dos Juizados Especiais Criminais. Op. Cit., p.121

A respeito do tema, Ada Pellegrini Grinover⁵² afirma que da decisão de indeferimento da homologação da transação penal não cabe apelação, porque, além de não haver previsão expressa na lei, não enquadra-se o caso nas “sentenças definitivas ou com força definitivas” contempladas no art. 593, II, do CPP, sendo a decisão em exame claramente interlocutória.

Prossegue afirmando, que embora interlocutória, a decisão não é atacável pela via de recurso em sentido estrito, cabível somente nas hipóteses taxativamente previstas no art.581, CPP. Assevera que a referida decisão somente será impugnável por mandado de segurança contra o ato jurisdicional, que poderá ser impetrado pelo Ministério Público e também pelo autuado, ou ainda por habeas corpus, pelo autuado ou pelo promotor sem eu favor, na hipótese de o desenvolvimento do processo poder culminar na aplicação de uma pena privativa de liberdade.

O parágrafo 5º do artigo 76 dispõe que da decisão de que trata o parágrafo anterior (a que homologa a proposta aceita, §4) “caberá a apelação referida no artigo 82 desta Lei”.

Nesse caso, o apelo é interposto já com as razões no prazo de dez dias, e será apreciado por Turma composta de três Juízes em exercício no primeiro grau de jurisdição, reunidos na sede do Juizado.

Segundo Fernando da Costa Tourinho Filho⁵³ há entendimento de que se esse recurso for interposto no prazo de cinco dias o apelante ainda terá direito a oferecer suas razões dentro

52 GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES, Luiz Flávio; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. Juizados Especiais Criminais: Comentários à Lei 9.099/95. Op.cit., p. 172/173.

53 TOURINHO FILHO, Fernando da Costa, Comentários à Lei dos Juizados Especiais Criminais. Op. Cit., p.124.

de oito dias, tratando-se de crime, ou de três, se contravenção, aplicando-se subsidiariamente a regra do art. 600 do Código de Processo Penal. Contudo, não lhe parece o entendimento acertado, uma vez há texto legal expresso no sentido do apelo ser interposto já com as razões no prazo de dez dias, não podendo, dessa forma, invocar o Código de Processo Penal, que dispõe de modo diverso.

5.3 Natureza jurídica da sentença

A respeito da natureza jurídica da decisão que homologa a transação penal, mais uma controvérsia se instala.

Há doutrinadores que dizem ser a sua natureza jurídica condenatória, uma vez que a pena não privativa de liberdade imposta pelo Juiz tem natureza jurídica de sanção penal e por esse motivo, a decisão que a homologa seria condenatória. Produziria os mesmos efeitos de qualquer decisão definitiva e teria eficácia de título executivo.

Para Geraldo Prado⁵⁴ há uma sentença condenatória sumária, fruto de um procedimento condenatório, especial, que assim se caracteriza em face do tipo de cognição que se admite.

Ada Pelegrini Grinover, afirma tratar-se de sentença homologatória, que não indica o 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.

54 PRADO, Geraldo. Sistema Acusatório. A conformidade constitucional das leis processuais penais. 4ª Edição. Rio de Janeiro: Ed. Lumem Juris, 2006. p. 243.

Afirma, ainda, que a sentença não é condenatória (por faltar o exame dos elementos da infração, da prova, da ilicitude ou da culpabilidade) nem absolutória (porquanto aplica-se uma sanção, de natureza penal). Trata-se simplesmente de uma sentença homologatória da transação.

Contudo, há, ainda, outro entendimento acerca de sua natureza jurídica, como o de Paulo Tarso Brandão e Damásio E. de Jesus, que pensam ser a mesma meramente declaratória, não havendo consequência penal alguma, não gerando efeitos civis e não tendo força de título executivo.

5.4 Transação penal na ação penal de iniciativa privada

Questão de grande importância prática. A controvérsia surge em razão da própria natureza jurídica do instituto e também da redação do artigo 76 da Lei 9.099/95, *verbis*:

“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. (grifo nosso)

Ada Pellegrini Grinover⁵⁵, Fernando da Costa Tourinho Filho⁵⁶ e Maurício R. Lopes⁵⁷ sustentam ser plenamente cabível a aplicação do instituto da ação penal na ação penal de iniciativa privada.

Segundo esse entendimento, a vítima tem interesse não só na reparação civil como também na punição penal.

Nessa linha de raciocínio, segundo os mesmos, não há razões ponderáveis para deixar à vítima somente duas alternativas: buscar a punição plena ou a ela renunciar. Se a vítima pode o mais, ou seja, ajuizar a ação penal na condição de substituto processual, podendo até mesmo renunciar, pode também o menos, que consiste na proposta de aplicação imediata da pena, já que sua satisfação pode se reduzir à esta imposição imediata de uma pena restritiva de direitos ou multa. Ademias, ferir-se-ia o princípio da isonomia.

Outro argumento utilizado para os defensores desse posicionamento consiste no argumento de política legislativa criminal. Para eles, quando a Constituição concebeu as infrações de menor potencial ofensivo e impôs a preferência pela transação penal para tais crimes, na verdade, ditou norma de política criminal que se sobrepõe aos institutos tanto da ação pública, como da ação privada. Como se a Constituição, mantendo a titularidade do particular para ação privada, lhe erigisse mais uma condição para seu exercício regular,

55 GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES, Luiz Flávio; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. Juizados Especiais Criminais: Comentários à Lei 9.099/95. Op.cit.,

56 TOURINHO FILHO, Fernando da Costa, Comentários à Lei dos Juizados Especiais Criminais. Op. Cit., p.109

57 LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais. Op. cit., p. 67.

legítimo e proporcional: a tentativa de solução transacional, que deve ser oferecida se presentes os requisitos definidos em lei específica.

Seguindo esse mesmo entendimento, encontramos a Conclusão nº 11 da Comissão Nacional de Interpretação da Lei nº 9.099/95.

Seguindo posição diametralmente oposta, ou seja, no sentido do não cabimento da transação penal em ação de iniciativa privada, posicionam-se: Afrânio Silva Jardim⁵⁸, Geraldo Prado⁵⁹, Lucas Pimentel de Oliveira⁶⁰, Francisco F. de Araújo⁶¹, Cezar Bitencourt⁶² e Damásio E. de Jesus⁶³.

58 JARDIM, Afrânio Silva. Os Princípios da Obrigatoriedade e da Indisponibilidade nos Juizados Especiais Criminais. In Revista Doutrina vol.2. Rio de Janeiro: Instituto de Direito, 1996. p. 496/499.

59 PRADO, Geraldo; DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. Lei dos Juizados Especiais Criminais. *Ibidem. cit.*, p 97.

60 OLIVEIRA, Lucas Pimentel de. Juizados Especiais Criminais. *Op. cit.*, p.26.

61 ARAÚJO, Francisco Fernandes. Juizados Especiais Criminais. *Op. cit.*, p. 58.

62 BITENCOURT, Cezar Roberto. Manual de Direito Penal: parte geral. 5ª edição. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1999. P.631.

63 JESUS, Damásio Evangelista de. Lei dos Juizados Especiais Criminais anotada. São Paulo: Ed. Saraiva, 2000. P. 62

Apresentam os seguintes argumentos para defenderem seus posicionamentos:

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.

Também sustentam a impossibilidade da transação penal na ação penal privada Marino Pazzaglini Filho, Alexandre de Moraes, Gianpaolo Poggio Smanio e Luiz Fernando Vaggione, ao afirmarem que:

“A lei não contempla a hipótese de transação penal para a ação penal de iniciativa privada, uma vez que menciona apenas a possibilidade de elaboração de proposta por parte do Ministério Público. Além do mais, vigora o princípio da oportunidade na ação penal privada, sendo discricionária do ofendido, podendo ocorrer a qualquer tempo o perdão do ofendido, a desistência da ação, o abandono, tornando perempta a ação. E, portanto, incompatível com o presente instituto”. (1996, p.58)

Além disso, é importante frisar que nessa espécie de ação, o ofendido não detém o *jus puniendi*, mas somente o *jus perseguendi in judicio*, sendo cediço que no processo penal tradicional, as duas únicas opções de que dispõe a vítima são a busca da punição plena ou a sua renúncia.

Nesse diapasão, um ato de disponibilidade parcial não se coadunaria com os poderes do substituto processual, que, em nome próprio, defende o interesse público à persecução penal.

Nessa exata linha de argumentação, Afrânio Silva Jardim afirma que ao querelante é dado tão somente o poder de instaurar a persecução penal em juízo. Não pode ele propor a

aplicação de uma pena, por não estar legitimado para isso, na medida em que não recebeu do Estado essa autorização.

De se salientar que a proposta tem reflexos em toda a sociedade, interessada na correta aplicação da lei penal e bom funcionamento do sistema. Não parece lógico deixar nas mãos do ofendido tamanho poder.

Alega ainda, que tal discussão trata-se de hipóteses muito mais acadêmica do que prática, uma vez que não é interesse do lesado propor a transação penal, já que não pode utilizar tal decisão como título executivo no juízo civil (art.76, §6 da Lei 9.099/95) e também lhe é vedado condicionar a proposta de transação à prévia composição dos danos.

Assim, o que fazer na hipótese do querelado preencher todos os requisitos para a concessão do benefício, mas o querelante não desejar fazer a proposta? E mais, como evitar um conluio entre as partes, ou seja, o querelante condicionar a proposta ao pagamento de uma indenização?

É também por esse motivo que a proposta de transação penal deve ser de titularidade exclusiva do Ministério Público, já que é ele o defensor do interesse social. Nesse sentido somente esta Instituição tem legitimidade para iniciativa de tamanha importância.

Contudo, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça inclina-se pelo posicionamento dos defensores da aplicabilidade da transação penal nas ações de iniciativa privada, conforme se infere no julgamento do RHC 8.480/SP, em 21.10.99, cujo relator foi o Ministro Gilson Dipp:

"A Lei 9099/95 aplica-se aos crimes sujeitos a procedimentos especiais, desde que obedecidos os requisitos autorizadores, permitindo a transação e a suspensão condicional do processo **inclusive nas ações penais de iniciativa privada**. II. Recurso provido para anular o feito desde o recebimento da queixa-crime, a fim de que seja observado o procedimento da Lei 9.099/95".
(Grifo nosso)

Nessa hipótese, Ada Pellegrini Grinover, entende que sendo oferecida proposta de transação na ação penal de iniciativa privada deve o Ministério Público limitar-se a opinar acerca da proposta de transação penal.

Data máxima vênia à posição das Cortes e dos juristas adeptos a ela, não nos parece possível o Ministério Público fazer a proposta de transação penal quando tratar-se de ação penal de iniciativa privada, pois teríamos aí a inaceitável situação de coexistência de duas ações penais, com legitimados diferentes dentro do mesmo processo.

5.5 Constitucionalidade da transação penal

Embora esteja disposta expressamente na Constituição federal, em seu artigo 98, inciso I, existe uma parte da doutrina que defende sua inconstitucionalidade.

A inconstitucionalidade tem sido alegada sob os seguintes fundamentos:

1. A aplicação da pena sem processo e sem reconhecimento de culpa infringe o princípio do devido processo legal (Art. 5, LIV, CF).

Mesmo antes da edição da Lei 9.099/95, Hermínio Alberto Marques Porto e Nelson Nery Júnior, analisando o Anteprojeto de Lei Federal instituindo os Juizados Especiais para instrução e julgamento das infrações penais de menor potencial ofensivo, levantaram a seguinte questão: “Como poderia haver transação quanto à punição sem sentença condenatória anterior? Como poderia haver homologação de transação quanto à punição, sem “ação penal” ajuizada pelo Ministério Público?”

2. O instituto da transação penal viola o princípio da presunção de inocência (art.5, LVII, CF).
3. Desrespeita o princípio da igualdade, estabelecido no artigo 5, caput e inciso I da Constituição Federal, posto que só será ela admissível se houver a transação penal.

Para Miguel Reale Júnior⁶⁴, a transação pena seria inconstitucional, porque violaria o devido processo legal, já que alguns princípios constitucionais-penais foram desrespeitados, como: presunção de inocência e reserva legal (*nulla poena sine lege*).

Para Ada Pellegrini a própria Constituição Federal possibilita expressamente a transação penal para as infrações de menor potencial ofensivo, deixando para o legislador federal o estabelecimento de seus parâmetros. E, que esses parâmetros devem estar situados dentro dos limites do princípio da reserva legal. A mesma Constituição que institui o princípio do devido processo legal também instituiu a Transação Penal, deixando a critério do legislador infraconstitucional a abrangência da mesma. Assim, não fere o princípio da presunção de inocência, já que a aceitação da proposta de transação não importa na confissão de culpa quando ocorre a aceitação da proposta de transação, com assistência do advogado, ocorrendo, na verdade, uma defesa técnica ou uma técnica de defesa, não havendo, também, violação do devido processo legal.

Para alguns a transação não viola o princípio do contraditório, já que o autor do fato tem assegurado o direito de aceitar ou recusar a proposta de transação penal ofertada pelo Ministério Público.

Ada Pellegrini Grinover conclui pela absoluta constitucionalidade, subsidiando sua posição com entendimentos jurisprudenciais, *in literis*:

“Os Tribunais não tem vislumbrado qualquer inconstitucionalidade na transação penal. O Supremo Tribunal federal, que por várias vezes se manifestou à unanimidade sobre a aplicação retroativa da transação penal, analisando detidamente o referido instituto, jamais lhe fez qualquer ressalva sob o ângulo da constitucionalidade”.

64 REALE JÚNIOR, Miguel; APUD PINTO, Humberto Dalla Bernardino de. Breves anotações ao instituto da transação penal. São Paulo: Ed. Revistas dos Tribunais, 1998. p.421.

Com máxima vênia, ousamos expressar nossa singela opinião, posicionando-nos favorável aos que defendem a inconstitucionalidade da transação penal.

Além dos motivos supracitados visualizamos a violação de mais um princípio constitucional, talvez o princípio diretor de toda a Constituição da República, trata-se do princípio da dignidade da pessoa humana.

Mister terem os aplicadores do direito, além de notável conhecimento técnico jurídico, uma visão histórico – social - cultural geral, sob pena de serem introduzidas em nosso ordenamento jurídico normas sem aplicabilidade, ou pior, violadoras do próprio Estado Democrático de Direito, que é dotado de quatro características fundamentais.

1. Supremacia da Constituição Federal;
2. Tripartição dos poderes;
3. Universalidade de jurisdição; e
4. Generalidade do princípio da legalidade.

Diante de históricas desigualdades, a transação penal, que foi criada sob a égide de promover uma justiça célere, com o intuito de causar na população maior sensação de justiça, viola o princípio da dignidade da pessoa humana, uma vez que, na maior parte dos casos, os autuados nos Juizados Especiais Criminais são pessoas de baixa classe social (em média cinquenta milhões de brasileiros estão nas classes sociais baixas) e, justamente por isso, ao entrarem em uma sala de audiência, já se sentem “condenados”.

Logo, a transação penal funciona de maneira paradoxal. Ao invés de possibilitar maior agilidade na seara criminal, age como coatora do autuado, que não quer ver-se diante de um processo criminal e, portanto, aceita a proposta de transação.

CONCLUSÃO

Através do presente trabalho, buscamos analisar as inúmeras controvérsias existentes no instituto da transação penal.

Diante de toda celeuma doutrinária envolvendo o instituto da transação penal posicionamo-nos da seguinte forma:

Primeiramente, posicionamo-nos pela inconstitucionalidade do instituto da transação penal, uma vez que a mesma viola princípios constitucionais de suma importância para a manutenção do próprio Estado Democrático de Direito, tais como: presunção de inocência, ampla defesa, contraditório, reserva legal, além da dignidade da pessoa humana, já que a natureza jurídica da pena não privativa de liberdade imposta pelo Juiz é de sanção, portanto, não se pode privar os autuados de suas garantias constitucionais. Não tem qualquer relevância o fato de que a transação penal aplicar pena não privativa de liberdade, ou, por acaso, a proibição constitucional de restrição dos direitos dos cidadãos, sem devido processo legal, não inclui os direitos afetados pelas penas restritivas de direitos? Evidentemente que todos os direitos auferíveis pelos cidadãos são protegidos pelas garantias individuais mencionadas.

A nosso sentir, somente há uma forma de se aplicar a transação penal sem produzir agressão ao devido processo legal. Tendo-se em conta a garantia da ampla defesa e do contraditório e a previsão constitucional da transação penal, a mais viável maneira de garantir eficácia às duas disposições constitucionais é o uso da técnica de interpretação conforme à Constituição da República.

A transação penal, dessa forma, somente seria constitucional se, e somente se, fosse aplicada ao final do procedimento estipulado pela lei n. 9.099/95.

Com a proposta de transação penal sendo feita ao final do procedimento previsto na lei n. 9.099/95, estar-se-ia garantindo o contraditório e a ampla defesa ao autor do fato. Nesse caso, após as alegações finais orais, o autor do fato poderia analisar o conjunto probatório produzido e, aí sim, verdadeiramente optar pela aceitação da proposta de transação penal, obtendo alguns efetivos benefícios.

Todavia, se o autor do fato, ao analisar o conjunto probatório, juntamente com seu advogado, sentir que não há espaço para a prolação de uma sentença condenatória, eis que conseguiu contrastar a acusação, poderá, então, optar pela sentença, sendo-lhe a absolvição muito mais benéfica que a transação penal.

Além disso, a não possibilidade de aplicação do instituto da transação penal nas ações penais de iniciativa privada é latente, uma vez que o ofendido não detém o *jus puniendi* e tão somente o *jus perseguendi in judicio* e, caso houvesse a admissibilidade da formulação da proposta pelo Ministério Público, teríamos a coexistência de duas ações penais, com legitimados diferentes dentro do mesmo processo. Por esse motivo, não houve, no texto da Lei, qualquer menção à possibilidade de aplicação do instituto da transação penal nas ações

penais de iniciativa privada, sendo certo, que neste caso, deve-se fazer uma interpretação literal do texto legal.

Por fim, verificamos que o instituto da transação penal trata de negociação entre Ministério Público e autuado no tocante ao procedimento, enquanto que no plea bargain a negociação refere-se à imputação dos fatos e conseqüentemente à pena a ser imposta ao réu. Ademais, enquanto primeiro tem incidência restrita o segundo aplica-se a qualquer delito.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Francisco Fernandes. **Juizados Especiais Criminais – Comentários à Lei 9.099/95**. São Paulo: Ed. Copola, 1995.

BATISTA, Weber Martins; FUX, Luiz. **Juizados Especiais Cíveis e Criminais e Suspensão Condicional do Processo**. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1996.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão – Lei 9.099 de 26.09.95**. 2 ed. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 1996.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Manual de Direito Penal: parte geral**. 5ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1999.

BRASIL, XVIII Encontro Nacional de Coordenadores de Juizados Especiais do Brasil.

BRASIL, Constituição(1988).**Constituição Federal 1988**.7ed. Curitiba: Juruá, 2004.

CONCLUSÃO DA COMISSÃO DE INTERPRETAÇÃO DA LEI 9.099/95. Escola Nacional dos Magistrados. In **Boletim da Associação dos Advogados de São Paulo**, nº 1929, p.92.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Novas Tendências do Direito Processual**: de Acordo com a Constituição de 1988. Rio de Janeiro: Ed. Forense Universitária. 1990.

GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES, Luiz Flávio; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **Juizados Especiais Criminais**: Comentários à Lei 9.099 de 26.09.95. 5ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1997.

In COLLIN, Petter H. **Dictionary of Law**. 2ed. Middlesex: 1997, p.179.

JARDIM, Afrânio Silva. **Ação Penal Pública**: Princípio da Obrigação, 2ed., Rio de Janeiro: Ed. Forense 1994.

JARDIM, Afrânio Silva. Os Princípios da Obrigatoriedade e da Indisponibilidade nos Juizados Especiais Criminais. In **Revista Doutrina**. Rio de Janeiro: Instituto de Direito, v. 2 1996.

JESUS, Damásio Evangelista de. **Lei dos Juizados Especiais Criminais Anotado**. São Paulo: Saraiva, 1995.

JESUS, Damásio Evangelista de. **Lei dos Juizados Especiais Criminais anotado**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2000.

KUEHNE, Maurício; FISCHER, Felix; GUARAGNI, Fábio André; JUNG, André Luiz Medeiros. **Lei dos Juizados Especiais Criminais**. Curitiba: Ed. Juruá, 1996.

LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. **Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1995.

MIRABETI, Julio Fabbrini. **Juizados Especiais Criminais**. São Paulo: Ed. Atlas, 1997.

MUSSO, Rosanna Gambini **II Processo Penale Statunidense**, , 2ed. Torino: G. Chilli Editore; Saggetti Ed. Atti, 2001.

OLIVEIRA, Lucas Pimentel de. **Juizados Especiais Criminais**: Lei 9.099/95. São Paul: Ed. Edipro, 1996.

PAZZAGLINI FILHO, Marino; MORAES, Alexandre de; SMANIO, Gianpaolo Paggio; VAGGIONE, Luiz Fernando. **Juizado Especial Criminal**: Aspectos Práticos da Lei 9.099/95. São Paulo: Ed. Atlas, 1996.

PRADO, Geraldo; DE CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. **Lei dos Juizados Especiais Criminais** – comentada e anotada, 4ª Edição. Rio de Janeiro: Ed. Lumem Juris.

PRADO, Geraldo. **Sistema Acusatório**. A conformidade constitucional das leis processuais penais. 4ª Edição. Rio de Janeiro: Ed. Lumem Juirs, 2006.

REALE JÚNIOR, Miguel; APUD PINTO, Humberto Dalla Bernardino de. **Breves anotações ao instituto da transação penal**. São Paulo: Ed. Revistas dos Tribunais, 1998.

SYLLA, Antônio Roberto. **Transação Penal**: Natureza Jurídica e Pressuposto. São Paulo. Ed. Método, 2003.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Comentários à Lei dos Juizados Especiais Criminais**. 5ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2008.

WHITEBREAD, Charles H. **American Criminal Procedure**. Cases and Commentary.