

**FACULDADES INTEGRADAS**  
**“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**  
FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE - SP

**TRANSAÇÃO PENAL NA AÇÃO PENAL PRIVADA**

Josiane Sedano Cavalari

Presidente Prudente/SP

2006

**FACULDADES INTEGRADAS**  
**“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE - SP

**TRANSAÇÃO PENAL NA AÇÃO PENAL PRIVADA**

Josiane Sedano Cavalari

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do Grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Marcus Vinicius Feltrim Aquotti.

Presidente Prudente/SP

2006

## **TRANSAÇÃO PENAL NA AÇÃO PENAL PRIVADA**

Trabalho de Conclusão de Curso  
aprovado como requisito parcial para  
obtenção do Grau de Bacharel em  
Direito.

---

Marcus Vinicius Feltrim Aquotti

---

Émerson de Oliveira Longhi

---

Luiz Maurício Néspoli

Presidente Prudente/SP, 29 de novembro de 2006.

Aquele que tem idéias é forte, mas aquele que  
tem ideais é invencível.

José Naroshy.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a Deus, que está sempre ao meu lado, me dando força, coragem e sabedoria para enfrentar todas as situações e que me mostra, a cada dia, que tudo é possível.

Agradeço à minha mãe Adelina, mulher de muita força e garra, a mais íntegra que conheci, por todo o carinho que sempre me deu, pelo apoio e incentivo em todos os momentos, por todos os sacrifícios e renúncias.

Agradeço ao meu pai Orlando, pelos exemplos de honestidade e retidão.

Agradeço aos meus irmãos Lucilene, Adilson e Lucimeire, por toda a assistência familiar e material, meus grandes amigos, aos quais devo muito e amo incondicionalmente.

Agradeço ao meu noivo Marcos pelo imenso amor, pela paciência e por estar sempre ao meu lado.

Agradeço, por fim, ao meu orientador, Prof. Marcus Vinicius, pelos ensinamentos e lições de vida, por ter me conduzido na elaboração deste trabalho e por ter despertado em mim o interesse pelo Direito Penal.

## RESUMO

O presente trabalho aborda as divergências existentes acerca da possibilidade ou não da aplicação do instituto da transação penal, previsto pela Lei nº 9.099/95, na ação penal de iniciativa privada, enfocando os fundamentos sobre os quais se estruturam cada um dos entendimentos, a fim de verificar qual deles retrata melhor os objetivos da aludida medida despenalizadora. A pesquisa inicia-se com uma breve análise dos Juizados Especiais Criminais, abrangendo sua previsão constitucional, princípios norteadores e medidas despenalizadoras para adentrar, especificamente, no instituto da transação penal, do qual se estuda o conceito, objetivos, requisitos, proposta, natureza jurídica e sentença. Posteriormente, aborda-se os dois posicionamentos existentes a respeito do cabimento ou não da transação penal na ação penal privada, descrevendo os pontos sobre os quais cada uma das posições se fundamenta. Ao final, com amparo nos princípios e objetivos da Lei dos Juizados Especiais, indica-se o posicionamento que melhor parece atender a finalidade do instituto da transação penal.

Palavras-chave: Juizado Especial Criminal. Transação penal. Ação penal privada.

## **ABSTRACT**

This work approaches the existent divergences about the possibility or not of the application of the criminal transaction institute, foreseen in the Law 9.099/95, in the criminal action of the private enterprise, focusing the basis on which are structured each one of the understandings, in order to verify which of them that better portray the objectives of the mentioned way to avoid the penalty. The research starts with a brief analysis on the Criminal Special Judge, including its constitutional predicting, directed principles and ways to avoid the penalty to enter, particularly, the criminal transaction institute, that study the concept, aims, requirements, proposal, law nature and sentence. After this, the author approaches the two existent positions concerning the criminal transaction pertinence or not in the private criminal action, describing the points on which one of the position is based. At the end, the author sustained by the principles and purposes of the Special Judge Law, indicates the posture that seems better attending the purpose of the criminal transaction institute.

Keywords: Criminal Special Judge. Criminal transaction. Private criminal action.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>8</b>
<b>1 JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS .....</b>	<b>9</b>
1.1 Previsão Constitucional .....	9
1.2 Os antecedentes da Lei nº 9.099/95 .....	9
1.3 Princípios informativos.....	10
1.3.1 Princípio da oralidade .....	10
1.3.2 Princípio da informalidade.....	11
1.3.3 Princípio da economia processual.....	11
1.3.4. Princípio da celeridade.....	11
1.4 Infrações Penais de Menor Potencial Ofensivo .....	12
1.5 Modificações trazidas pela Lei nº 10.259/01 .....	13
1.6 Alterações introduzidas pela Lei nº 11.313/06 .....	14
1.7 Medidas despenalizadoras veiculadas pela Lei nº 9.099/95 .....	15
1.7.1 Composição civil dos danos .....	15
1.7.2 Representação .....	15
1.7.3 Suspensão condicional do processo .....	16
1.7.4 Transação Penal .....	16
<b>2 ASPECTOS GERAIS DA TRANSAÇÃO PENAL.....</b>	<b>17</b>
2.1 Conceito .....	17
2.2 Objetivos .....	17
2.3 Requisitos.....	17
2.4 Proposta .....	20
2.5 Natureza jurídica.....	22
2.6 Titularidade da Proposta .....	24
2.6.1 Direito subjetivo do autor do fato .....	24
2.6.2 Poder discricionário do Ministério Público .....	26
2.6.3 Aplicação analógica do art. 28 do Código de Processo Penal .....	27
2.7 Aceitação .....	29
2.8 Sentença .....	32
2.9 Requisitos da sentença homologatória da transação penal .....	36
2.10 Efeitos da sentença homologatória da transação penal.....	37
2.11 Recurso .....	38
<b>3 TRANSAÇÃO PENAL NA AÇÃO PENAL PRIVADA.....</b>	<b>41</b>
3.1 Inadmissibilidade da transação penal .....	41
3.2 Possibilidade da transação penal.....	43
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>46</b>
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>47</b>



## INTRODUÇÃO

Para regulamentar o artigo 98, inciso I, da Constituição Federal, foi editada a Lei nº 9.099/95 que instituiu os Juizados Especiais Criminais e criou, na verdade, um novo modelo de Justiça Criminal ao introduzir as chamadas medidas despenalizadoras (composição civil de danos, representação, suspensão condicional do processo e transação penal) visando a desburocratização e simplificação da Justiça Penal, propiciando a solução rápida de certas infrações penais, mediante o consenso das partes ou uma resposta penal célere.

A adoção de um sistema pautado pelos princípios da oralidade, da informalidade, da economia processual e da celeridade, se fez necessária para o processamento das infrações menos graves denominadas infrações de menor potencial ofensivo.

A transação penal, uma das medidas despenalizadoras introduzida pela aludida lei, surgiu como forma de realização dessa justiça criminal consensuada pela qual, através de um acordo entre o representante do Ministério Público e o autor da infração de menor potencial ofensivo e desde que preenchidas as condições previstas em lei, fica estabelecida a aplicação, sem denúncia e instauração de processo, de pena não privativa de liberdade.

Todavia, a aplicação das disposições previstas na Lei dos Juizados Especiais Criminais gera muitas questões que são controvertidas, existindo acerca delas diversos posicionamentos e discussões no âmbito jurídico.

O presente trabalho enfoca essas divergências e dentre elas deu especial destaque à controvérsia existente acerca da aplicação ou não do instituto da transação penal na ação penal privada; sendo que para a realização da pesquisa fez-se uma análise da Lei nº 9.099/95, do instituto da transação penal e das posições doutrinárias e jurisprudenciais existentes sobre o assunto.

Esses foram os argumentos sobre os quais se alicerçou o presente trabalho monográfico para finalmente concluir, procurando demonstrar ser cabível a transação penal na ação penal de iniciativa privada.

# 1 JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS

## 1.1 Previsão Constitucional

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 98, *caput* e inciso I instituiu os Juizados Especiais Criminais, ao dispor que:

A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão 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.

Referido dispositivo deveria ser regulamentado. Era necessária, então, a criação de uma lei que estabelecesse quais seriam as infrações de menor potencial ofensivo, como se daria a transação e como seria esse procedimento sumaríssimo.

Por tratar-se de matéria eminentemente penal, a competência para legislar seria da União, conforme estabelece o artigo 22, inciso I, da Constituição Federal de 1988. Porém, nenhuma providência foi tomada pelo Congresso Nacional nesse sentido.

Caberia, também, ao Congresso Nacional estabelecer normas sobre o procedimento sumaríssimo, embora os Estados também pudessem fazê-lo, já que, nesse caso, a competência é concorrente, segundo o artigo 24, incisos X e XI, da Constituição Federal.

Contudo, era necessária uma lei que padronizasse tal procedimento, tornando-o igual em todo o território nacional, assim como ocorre com os demais ritos do processo. Ademais, de nada adiantaria os Estados estabelecerem o procedimento se não podiam definir as infrações de menor potencial ofensivo.

## 1.2 Os antecedentes da Lei nº 9.099/95

Em 1989, o Estado do Mato Grosso do Sul passou a realizar estudos a respeito dos Juizados Especiais Criminais e em 1990 editou a Lei nº 1071, que definia como infração de menor potencial ofensivo os crimes dolosos punidos com reclusão de até 01 (um) ano, ou detenção até 02 (dois) anos, os crimes culposos e as contravenções.

O Estado da Paraíba em 1991 criou a Lei nº 5466, que também disciplinava o tema e definia as infrações de menor potencial ofensivo segundo os mesmos critérios do legislador mato-grossense.

Ambas as leis foram declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal evidenciando-se a necessidade da existência de uma lei federal com regras gerais, para que depois leis estaduais, com regras mais específicas, regulassem a criação e funcionamento dos Juizados Especiais.

Antes mesmo da implantação dos Juizados Especiais Criminais nos Estados do Mato Grosso do Sul e da Paraíba, operadores e estudiosos do direito empenhavam-se na elaboração de um projeto a ser aprovado pelo Congresso.

Segundo Tourinho Filho (2000), em 1989 o deputado federal Michel Temer apresentou à Câmara dos Deputados um projeto que recebeu o número 1480, sendo seu relator o deputado federal Ibrahim Abi-Ackel, que também foi relator de um outro projeto de autoria do deputado Nelson Jobim acerca dos Juizados Especiais Cíveis. O relator sugeriu, então, que os dois projetos se fundissem de modo a constituir um só diploma resultando, assim, na Lei nº 9.099/95, sancionada e promulgada pelo Presidente da República em 26 de setembro de 1995 e publicada no Diário Oficial da União no dia seguinte, prevendo *vacatio legis* de sessenta dias.

### **1.3 Princípios informativos**

O artigo 62 da Lei nº 9.099/95 estabeleceu que os Juizados Especiais Criminais regem-se pelos princípios da oralidade, da informalidade da economia processual e da celeridade. Vejamos cada um deles.

#### **1.3.1 Princípio da oralidade**

Os atos processuais devem, em regra, ser orais. Ou seja, a forma oral prevalecerá sobre a escrita. Como exemplo podemos citar o artigo 77 da Lei nº 9.099/95 que determina que a denúncia deverá ser feita oralmente.

O princípio da oralidade impõe que os atos realizados no juizado, preferentemente, devem ser realizados na forma oral, constando do termo apenas um breve resumo das manifestações e decisões, salvo nas hipóteses em que a lei dispuser em sentido contrário. Há, pois, um predomínio da forma falada sobre a escrita sem que esta, entretanto, fique excluída. É o que ocorre na elaboração dos

termos circunstanciados, nas tentativas de conciliação e transação, depoimentos etc. (GONÇALVES, 1998, p. 4).

### **1.3.2 Princípio da informalidade**

Significa dizer que os atos praticados perante o JECRIM não se revestem de formas rígidas, mas flexíveis, informadas também pela simplicidade.

Vale ressaltar ainda que, conforme dispõe o artigo 65 da Lei nº 9.099/95 os atos processuais terão validade sempre que atingirem suas finalidades.

Um exemplo da informalidade é a dispensa do relatório na sentença (artigo 81, § 3º, da Lei nº 9.099/95).

Podemos concluir, então, que não interessa se o ato foi praticado sem observância das formalidades, o que importa é que ele tenha atingido o fim para o qual foi realizado. Todavia, Nogueira (1996, p. 9) alerta que “a simplicidade não pode também ser confundida com a inexistência de autos; há necessidade de registros, ainda que sumários, pois as partes precisam de elementos não só para a execução, como também para possíveis recursos”.

### **1.3.3 Princípio da economia processual**

Nos juizados todos os atos são aproveitados ainda que, eventualmente, não tenham sido praticados pela forma prescrita em lei.

Por este princípio busca-se o máximo de resultados, com o mínimo de atos processuais realizados. Podemos citar como exemplo a instrução que deve ser realizada em um único dia.

PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL - é a busca da alternativa menos onerosa para as partes e para o próprio Estado. Procura-se o melhor resultado possível com o mínimo de atos processuais realizados. O exemplo claro desse princípio é a audiência de instrução e julgamento concentrada, onde ocorrem a defesa preliminar, o recebimento da denúncia, a inquirição da vítima e das testemunhas de acusação e defesa, o interrogatório do acusado, os debates e a sentença. (ALVES JUNIOR, 2002, p.20).

### **1.3.4. Princípio da celeridade**

Visa a solução rápida do litígio. Em face desse princípio não tramitam pelo JECRIM causas que sejam complexas (artigo 77, § 2º e 3º, da Lei nº 9.099/95) e as ações penais em que o autor do fato tenha que ser citado por edital (artigo 66, parágrafo único, da

Lei nº 9.099/95), assim também quando houver necessidade de diligências complementares o feito é distribuído ao Juízo Comum.

Pinheiro (2004, p.17) acrescenta que:

Com a instituição do princípio da celeridade processual buscou o legislador dar maior rapidez e agilidade à prestação jurisdicional para que esta possa ser realizada no menor tempo possível. Tal princípio é de grande importância, eis que é uma forma de garantir a efetiva Justiça Penal, evitando, assim, a impunidade dos autores face à ocorrência da prescrição decorrente da morosidade jurisdicional.

#### **1.4 Infrações Penais de Menor Potencial Ofensivo**

O artigo 60 da Lei nº 9.099/95 dispõe que o Juizado Especial Criminal será provido por juízes togados ou togados e leigos, com competência para a conciliação, o julgamento e a execução das infrações penais de menor potencial ofensivo.

Logo, estão abrangidas pela Lei nº 9.099/95 as infrações penais de menor potencial ofensivo.

E o artigo 61 da referida lei especifica que

[...] consideram-se infrações 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 01 (um) ano, excetuados os casos em que a lei preveja procedimento especial.

Assim, podemos concluir que são infrações de menor potencial ofensivo todas as contravenções penais, mesmo que tenham pena superior a 01 (um) ano (artigos 24, 50 § 1º e 51 da Lei de Contravenções Penais) ou mesmo aquelas para as quais a lei estabelece procedimento especial, como o jogo do bicho.

Nesse sentido afirma Pazzaglini Filho, *et al*, (1996, p.22): “todas as contravenções penais, inclusive aquelas com pena superior a um ano e que ostentavam procedimento especial, são infrações de menor potencial ofensivo”.

No que diz respeito aos crimes, o Juizado Especial Criminal tem competência para aqueles que a lei comine pena máxima de reclusão ou detenção não superior a 01 (um) ano, excetuados os que possuem procedimento especial.

Cabe, ainda, ressaltar que o artigo 291 e seu parágrafo único do Código de Trânsito Brasileiro dispõe que se aplicam aos crimes de lesão corporal culposa na direção de veículo automotor (artigo 303), embriaguez ao volante (artigo 306) e participação em

competição não autorizada (artigo 308) os artigos 74, 76 e 88 da Lei nº 9.099/95 que tratam da composição civil dos danos, transação penal e representação para os crimes de lesão culposa, respectivamente; apesar de referidos crimes previstos no Código de Trânsito Brasileiro terem pena superior a 01 (um) ano.

E, por fim, processam-se ainda perante o JECRIM os crimes contra os idosos cuja pena máxima privativa de liberdade não ultrapasse 04 (quatro) anos, conforme preconiza o artigo 94 da Lei nº 10.741/03 (estatuto do idoso).

### **1.5 Modificações trazidas pela Lei nº 10.259/01**

A Lei nº 10.259/01 que instituiu os Juizados Especiais Criminais no âmbito da Justiça Federal, regulamentando o § 1º do artigo 98 da Constituição Federal, modificou o conceito de crime de menor potencial ofensivo, trazida pela Lei nº 9.099/95, ao especificar em seu artigo 2º, parágrafo único que “consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 02 (dois) anos, ou multa”.

Esse dispositivo é mais benéfico e em razão do princípio da isonomia, garantido pela Constituição Federal, deve ser também aplicado aos réus no âmbito dos Juizados Especiais Criminais Estaduais.

Bonini (2001, p. 56) faz a seguinte observação:

As duas disposições conceituam infrações penais de menor potencial ofensivo, portanto, possuem nitidamente caráter de direito material. Por este motivo, e por tratarem do mesmo tema, o dispositivo da nova lei, que traz disposição mais benéfica ao acusado, derroga a anterior, fazendo com que o rol de crimes menores do art. 61 da lei 9.099/95 seja ampliado. Não se pode proporcionar que idênticas situações gerem diferentes conseqüências. Deve-se aplicar a mais benéfica [...].

Nesse sentido, acrescenta-se ainda que:

A recentíssima Lei n. 10.259, de 12 de julho de 2001, que instituiu os Juizados Especiais Criminais no âmbito da Justiça Federal, em seu artigo 2º, parágrafo único, redefiniu o conceito de infração de menor potencial ofensivo, passando a considerar como tais, os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a dois anos ou multa. Desta forma, ampliou o rol dos crimes considerados de menor potencial ofensivo, até então, conceituados pelo art. 61 da Lei n. 9.099/95, como somente aqueles cuja pena máxima não exceda um ano. Entendemos que tal modificação, a despeito de expressamente ser circunscrita no âmbito federal, deve ser aplicada por analogia, também aos crimes de competência dos Juizados Especiais Criminais da Justiça Comum, ficando derogada a mencionada norma

do art. 61 nesse aspecto. Não pode ser admitida a existência simultânea de duas definições legais sobre um mesmo conceito. Quando a Constituição Federal, em seu art. 98, I, fala em infrações penais de menor potencial ofensivo, pressupõe, por óbvio, que a legislação inferior estabeleça um só significado. Ademais, afronta o princípio constitucional da proporcionalidade conferir tratamento diverso a hipóteses, no mínimo semelhantes, quais sejam, infrações federais e comuns. (CAPEZ apud BONINI, 2001, p. 57).

Assim, atualmente, são consideradas infrações penais de menor potencial ofensivo todas as contravenções penais e os crimes cuja pena máxima não ultrapasse 02 (dois) anos.

Cabe ainda observar que o artigo 2º, parágrafo único da Lei nº 10.259/01 ao contrário do artigo 61 da Lei nº 9.099/95 não exclui da competência do Juizado Especial Criminal os crimes que possuam rito especial.

Ante o exposto, podemos concluir que o artigo 61 da Lei nº 9.099/95 foi derogado pela nova lei, passando a ser consideradas infrações penais de menor potencial ofensivo, seja o juízo competente federal ou estadual, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 02 (dois) anos, inclusive aqueles sujeitos a procedimento especial.

## **1.6 Alterações introduzidas pela Lei nº 11.313/06**

Durante a elaboração do presente trabalho entrou em vigor a Lei nº 11.313 de 28 de junho de 2006, que alterou os artigos 60 e 61 da Lei nº 9.099/95 e o artigo 2º da Lei nº 10.259/01 que passaram a vigorar com as seguintes alterações, respectivamente:

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

Parágrafo único. Na reunião de processos, perante o juízo comum ou o tribunal do júri, decorrentes da aplicação das regras de conexão e continência, observar-se-ão os institutos da transação penal e da composição dos danos civis.

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.

Lei nº 9.099/95 - Art. 2º. Compete ao Juizado Especial Federal Criminal processar e julgar os feitos de competência da Justiça Federal relativos às infrações de menor potencial ofensivo, respeitadas as regras de conexão e continência.

Parágrafo único. Na reunião de processos, perante o juízo comum ou o tribunal do júri, decorrente da aplicação das regras de conexão e continência, observar-se-ão os institutos da transação penal e da composição dos danos civis.

## **1.7 Medidas despenalizadoras veiculadas pela Lei nº 9.099/95**

A lei dos Juizados Especiais Criminais trouxe grande inovação ao processo penal ao instituir as chamadas medidas despenalizadoras.

Despenalizar significa diminuir a pena de um delito, que continua sendo considerado crime, ou, mesmo, dificultar a aplicação de pena privativa de liberdade, substituindo-a por medidas alternativas.

Segundo Sobrane (2001, p. 47):

As medidas veiculadas alteram em grande parte o perfil do tratamento até então dispensado ao processo penal, transformando-o em um processo conciliativo, rápido e eficaz. Trouxe a Lei n. 9.099/95 quatro grandes inovações para o Direito Processual Penal pátrio e, todas elas, constituem medidas despenalizadoras fundadas no consenso, ora dependendo da vontade do infrator e do acusador para que sejam aplicadas (transação penal e suspensão condicional do processo), ora da vontade da vítima (representação nos crimes de lesão corporal culposa e lesão leve) ou da vontade do autor do fato e da vítima (composição dos danos civis).

### **1.7.1 Composição civil dos danos**

A Lei nº 9.099/95 permitiu ao juiz promover na audiência preliminar a conciliação entre as partes em relação aos danos causados pela infração de menor potencial ofensivo, atribuindo efeito de título executivo à sentença homologatória, possibilitando sua execução no juízo cível.

Segundo o artigo 74, parágrafo único desta lei “[...] o acordo homologado, acarreta a renúncia ao direito de queixa ou representação”. Assim, a composição civil dos danos constitui forma de despenalização uma vez que, conforme o artigo 107, inciso V do Código Penal, a renúncia é causa extintiva da punibilidade.

### **1.7.2 Representação**

A representação, trazida pelo artigo 88 da Lei nº 9.099/95, nada mais é do que uma condição de procedibilidade, ou seja, condiciona-se a atuação do Ministério Público na propositura da ação penal à autorização do ofendido.

Gonçalves (1998, p. 52) assim leciona sobre o referido instituto:

Para que o Ministério Público ofereça denúncia em determinados crimes de ação pública exige a lei a existência de manifestação de vontade da vítima ou de seu representante legal no sentido de autorizar a propositura da ação. É a



denominada representação, que, por condicionar o início da ação penal, tem natureza jurídica de condição de procedibilidade.

Funciona, portanto como um instituto despenalizador, pois para que o Ministério Público possa agir é imprescindível a representação da vítima. Em outras palavras, é medida apta para limitar a atividade persecutória estatal, além de dificultar a aplicação de sanção criminal.

### **1.7.3 Suspensão condicional do processo**

A suspensão condicional do processo, inovação da Lei do JECRIM e medida despenalizadora, poderá ser proposta pelo Ministério Público quando do oferecimento da denúncia, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime e presentes, ainda, os requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena.

Aceita a proposta o processo ficará suspenso pelo prazo de 02 (dois) a 04 (quatro) anos e o acusado cumprirá determinadas condições. Decorrido tal prazo sem haver revogação do benefício será decretada extinta a punibilidade. É o que dispõe o artigo 89 da Lei nº 9.099/95 e seus parágrafos.

Jesus (1996, p. 108) ensina que “trata-se de uma alternativa à jurisdição penal, um instituto de despenalização: sem que haja exclusão do caráter ilícito do fato, o legislador procura evitar a aplicação de pena”.

### **1.7.4 Transação Penal**

É a quarta medida despenalizadora instituída pela Lei nº 9.099/95 e permite ao juiz aplicar de imediato pena não privativa de liberdade, desde que exista um acordo entre o Ministério Público e o infrator. Referido instituto tem previsão expressa no artigo 76 da Lei dos Juizados Especiais Criminais.

A transação penal é o objeto de estudo do próximo capítulo, onde será vista de forma mais detalhada.

## **2 ASPECTOS GERAIS DA TRANSAÇÃO PENAL**

### **2.1 Conceito**

A transação penal pode ser conceituada como um instituto despenalizador instituído pela Lei nº 9.099/95 através do qual o representante do Ministério Público propõe ao autor do fato a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa, ao invés de uma pena privativa de liberdade.

Sobrane (2001, p.75) ensina que:

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

Diante do conceito citado acima pode-se afirmar que além da infração ser considerada como de menor potencial ofensivo, é necessária a presença de determinados requisitos para que possa ser aplicado o instituto da transação penal.

Cabe, ainda, acrescentar, segundo Jesus (1996, p.76) que na transação penal “não se trata de um negócio entre o Ministério Público e a defesa: cuida-se de um instituto que permite ao juiz, de imediato, aplicar uma pena alternativa ao autuado, justa para a acusação e defesa, encerrando o procedimento”.

### **2.2 Objetivos**

A transação penal tem como principal objetivo a prevenção ou extinção do litígio (conflito de interesses que surge com a prática de uma infração penal de menor potencial ofensivo) mediante um acordo entre a acusação e a defesa, evitando-se um processo moroso e contribuindo para a pacificação social.

### **2.3 Requisitos**

Para que o representante do Ministério Público possa oferecer a proposta de transação penal e, uma vez aceita pelo autor do fato e seu defensor, esta seja homologada

pelo juiz é necessária a inexistência das causas impeditivas previstas nos incisos I a III, do § 2º, do art. 76 da Lei nº 9.099/95.

Grinover, *et al* (1996, p.128) lecionam que:

A elaboração da proposta e a homologação da transação penal submetem-se a condições, especificadas nos três incisos do § 2º do art. 76. Não se trata de condições da ação, pois nesse momento processual ainda não há ação nem processo. Cuida-se simplesmente de requisitos em cuja ausência a proposta de transação não poderá ser formulada, e muito menos o acordo homologado por sentença: ou seja, de causas impeditivas da proposta e de sua homologação.

Gomes (2003, p.89) esclarece que:

Os requisitos do § 2º do art. 76 são ditas causas impeditivas da proposta de transação penal e de sua homologação. Dirigem-se, em primeiro lugar, aos responsáveis pela formulação da proposta: Ministério Público ou querelante, que só poderão fazê-la quando ausentes os impedimentos. Em segundo lugar, orientam a decisão do juiz, que não poderá homologar o acordo penal diante de alguma das causas que o vedam. As causas impeditivas geram efeitos pessoais, que se restringem ao autor do fato a elas vinculado. Assim, tratando-se de crime praticado em concurso de pessoas – dois ou mais autores – é possível que, em se verificando a existência de uma causa impeditiva a incidir sobre um deles, seja a proposta formulada somente em relação aos demais. Aquele que não se beneficiar pela medida submeter-se-á à ação penal, quando cabível.

Feitas tais considerações, cabe salientar que as causas impeditivas são classificadas em objetivas, quando decorrentes de fatos externos ao agente, e subjetivas, quando decorrentes da situação pessoal do autor da infração penal de menor potencial ofensivo.

São impedimentos objetivos:

a. ter sido o autor da infração condenado, pela prática de crime, à pena privativa de liberdade, por sentença definitiva (art. 76, § 2º, inciso I).

Não se configura referido impedimento, por exclusão legal, se o agente tiver sido condenado pela prática de contravenção penal, se a pena imposta for restritiva de direitos ou multa, ou se o autor do fato ainda está sendo processado. Nessas hipóteses não há impedimento ao oferecimento da proposta de transação penal.

Alves Júnior cita decisões do extinto Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo sobre o tema:

Juizado Especial Criminal – Transação penal – Réu condenado anteriormente à pena exclusivamente pecuniária – Concessão do benefício – Possibilidade: Em se tratando de transação penal, prevista no art. 76 da Lei nº 9.099/95, a anterior condenação à pena exclusivamente pecuniária não interfere com a possibilidade, em tese, de concessão de tal benefício, só obstando a admissão de eventual proposta do Ministério Público, nesse aspecto, a condenação anterior “pela

prática de crime, à pena privativa de liberdade”, não à pena de multa. (RJTACrim 31/170-171).

Juizado Especial Criminal – Transação penal – Existência de processo em curso – Aplicação do art. 76 da Lei nº 9.099/95 – Possibilidade: A imediata aplicação de pena, prevista no art. 76 da Lei nº 9.099/95, é direito subjetivo do réu que preenche os requisitos do caput do dispositivo, devendo o Juiz propô-la, de ofício, na hipótese do Ministério Público não a ter efetuado, e mesmo que não seja objeto de pedido explícito. A existência de persecução penal em desenvolvimento à época dos fatos não veda a aplicação da transação penal, prevista na Lei nº 9.099/95, pois o art. 76 menciona como impeditivo do deferimento do benefício apenas uma concessão ou condenação anterior, nada referindo a eventuais processos em curso em nome do agente. (RJTACrim 32/409-410).

Com relação à expressão “sentença definitiva”, deve-se entender que a sentença condenatória para obstar a transação penal deve ter transitado em julgado, em respeito ao princípio da presunção de inocência consagrado pela Constituição Federal de 1988 (art. 5º, inciso LVII).

Quanto à primeira causa impeditiva da transação penal cabe, ainda, abordar a possibilidade do oferecimento da proposta de transação penal ao agente anteriormente condenado pela prática de crime, à pena privativa de liberdade através de sentença condenatória que transitou em julgado há mais de cinco anos.

Segundo Grinover, *et al* (2002), caberia o benefício quando a sentença condenatória transitou em julgado há mais de cinco anos, aplicando-se por analogia o disposto no art. 76, § 2º, inciso II e desde que o agente não incorra na proibição do inciso III, que serão vistos adiante.

b. ter sido o autor do fato beneficiado anteriormente, no prazo de cinco anos, pela celebração da transação penal (art. 76, § 2º, inciso II).

Esse requisito visa impedir que o agente se beneficie mais de uma vez da transação penal, no prazo de cinco anos, e existe para evitar a idéia de impunidade. A finalidade do registro da sentença é apenas impedir novamente o mesmo benefício no prazo de cinco anos, conforme dispõe o art. 76, § 4º, da Lei nº 9.099/95. Porém, transcorrido o prazo de cinco anos o agente pode ser destinatário de nova proposta de transação penal.

c. circunstâncias da infração penal praticada (art. 76, § 2º, inciso III, parte final).

Essa terceira causa diz respeito a elementos acidentais da infração penal, que influem na avaliação do fato praticado e poderão indicar não ser suficiente e necessária a transação penal.

São impedimentos subjetivos:

a. não indicarem os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos da infração, ser necessária e suficiente à adoção da medida (art. 76, § 2º, inciso III).

Segundo a melhor doutrina:

Este requisito está relacionado com aspectos subjetivos do agente, que não reúne as condições pessoais necessárias para a obtenção da proposta, quer em razão de sua conduta social e antecedentes, quer em virtude dos motivos, que autorizam a negativa de formulação de proposta pelo Ministério Público. (SOBRANE, 2001, p.95).

Por fim, cabe observar que as causas impeditivas supra examinadas não precisam concorrer, bastando a configuração de alguma delas para impedir a proposta de transação penal e sua homologação.

## 2.4 Proposta

O Ministério Público efetuará a proposta de transação penal ao autor do fato, caso ele preencha os requisitos do art. 76, § 2º, da Lei nº 9.099/95, que consistirá na aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa, devidamente especificada, não se admitindo proposta genérica ou imprecisa.

A especificação da proposta acontece para que o autor da infração e seu defensor tomem conhecimento do acordo realizado e, assim, manifestem sua aceitação ou não.

Ensina Sylla (2003, p.196-197) que:

A proposta de transação penal deve ser clara e precisa, de modo a possibilitar ao autor do fato e seu defensor não só o total conhecimento da pena proposta, mas também avaliar as conseqüências de sua aceitação, o efetivo cumprimento dela e a oferta de uma eventual contraproposta, além de permitir ao juiz uma perfeita individualização da mesma na sentença homologatória da transação [...]. Além de ser clara e precisa a proposta da pena, é necessário, ainda, que ela esteja dentro dos princípios e objetivos da Lei 9099/95, ou seja, que ocorra a conseqüente reparação dos danos sofridos pela vítima e a aplicação de pena não privativa de liberdade.

Grinover, *et al* (1996, p.127-128) asseveram:

A proposta da acusação deverá ser clara e precisa, para dar ao autuado e seu defensor pleno conhecimento da pena proposta, com a medida de suas conseqüências práticas. Referir-se-á ao fato narrado no termo de ocorrência, mas sem qualquer tipificação legal. Isso porque a aplicação de sanção não indica reconhecimento de culpabilidade. Deverá, ainda, a proposta especificar o valor

da multa (se de pena pecuniária se tratar) ou a espécie e duração da pena restritiva de direitos. A proposta é um mero projeto que o Ministério Público pode trazer pronto para a audiência de conciliação, mas que será nesta debatido e eventualmente modificado.

O artigo 76 da Lei nº 9.099/95 dispõe que a transação consiste na aplicação de pena restritiva de direitos ou multa. Entretanto, levando-se em consideração o artigo 62, parte final, da referida lei que estabelece um objetivo mais amplo, qual seja, o de aplicação de pena não privativa de liberdade, seria possível sustentar a aplicação de pena de prestação social alternativa, disciplinada na Constituição Federal no artigo 5º, inciso XLVI, alínea “d”, embora ainda não regulamentada.

A doutrina, então, se divide.

Alguns doutrinadores entendem que a pena restritiva de direitos a ser aplicada deve ser uma daquelas elencadas nos artigos 43 e 47, ambos do Código Penal, sob pena de violação ao princípio da legalidade, constitucionalmente assegurado.

Nesse sentido, Mirabete (2000, p. 132) afirma que:

Certamente, é inadmissível uma proposta de imposição de restrição de direito não elencada nos arts. 43 e 47 do Código Penal ou de aplicação de pena com duração superior aos limites máximos previstos abstratamente pela infração, por violação do princípio da legalidade (art. 5º, XXXIX, da Constituição Federal).

Outra parte da doutrina, no entanto, defende a aplicação da pena de prestação social alternativa, fundada no artigo 62 da Lei nº 9.099/95, que prevê como finalidade da lei a aplicação de pena não privativa de liberdade.

Defende essa posição Grinover (1999, p.144) ao afirmar que:

Pensamos que é possível dar ao art. 76, LJECs, interpretação extensiva [...] isso porque o art. 62 da lei, que traça os princípios norteadores dos Juizados, refere-se ao objetivo mais amplo de “aplicação de pena não privativa de liberdade”. Assim, tanto a proposta como a aceitação, bem como a homologação do juiz, podem perfeitamente dizer respeito ao cumprimento da prestação social alternativa. [...]

Com relação à pena de multa, cabe observar o § 1º do art. 76 da Lei nº 9.099/95 que especifica que “nas hipóteses de ser a pena de multa a única aplicável, o juiz poderá reduzi-la até a metade”, tratando-se a redução de poder discricionário do magistrado.

Lopes (2000) argumenta que a redução da pena de multa ocorre para garantir um acordo mais benéfico para a defesa e serve para estimular a celebração em situações que se verifica uma tentação de enfrentar os riscos da ação penal.

Sobrane (2001, p.97) conclui:

A multa decorrente de transação penal, assim, não pode ser imposta aleatoriamente, mas pautada pelo princípio da restrita legalidade, não se admitindo a fixação de valor em desobediência aos critérios constantes do Código Penal, que pressupõe o arbitramento do dia-multa de acordo com as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Codex e a fixação do valor de cada dia-multa conforme a capacidade econômica do agente.

## 2.5 Natureza jurídica

A natureza jurídica da transação penal é questão controvertida e há hoje na doutrina e jurisprudência três posições.

Uma das posições é de ser a transação penal uma forma de denúncia, pois o representante do Ministério Público, ao ofertar a proposta de transação, na verdade, está exercendo a ação penal, que se inicia por meio da denúncia (peça acusatória pela qual se imputa a alguém a prática de uma infração penal).

Quando o Ministério Público apresenta em juízo a proposta de aplicação de pena não privativa de liberdade, prevista no art. 76 da Lei 9.099/95, está ele exercendo a ação penal, pois deverá, ainda que de maneira informal e oral – como a denúncia – fazer uma imputação ao autor do fato e pedir a aplicação de uma pena, embora esta aplicação imediata fique na dependência do assentimento do réu. Em outras palavras, o Promotor de Justiça terá que, oralmente, como na denúncia, descrever e atribuir ao autor do fato uma conduta típica, ilícita e culpável, individualizando-a no tempo (prescrição) e no espaço (competência de foro). Deverá, outrossim, a nível de tipicidade, demonstrar que tal ação ou omissão caracteriza uma infração de menor potencial ofensivo (competência de juízo), segundo definição legal (artigo 61). Vale dizer, na proposta se encontra embutida uma acusação penal (imputação mais pedido de aplicação de pena). (JARDIM apud SYLLA, 2003, p. 90).

Porém, essa posição não é a melhor, uma vez que inexiste um processo penal. O que há é um procedimento diferenciado, onde caberá ao Ministério Público apresentar proposta de transação ao autor da infração, se este preencher os requisitos legais e se não for caso de arquivamento.

A segunda posição sustenta que a transação penal é um ato de discricionariedade regrada do Ministério Público, pois a partir da transação os princípios da obrigatoriedade e indisponibilidade da ação penal pública foram mitigados, estabelecendo-se a disponibilidade da ação penal, desde que regulada pela lei e submetida ao controle do juiz.

Gonçalves (1998, p. 8) assenta que:

A possibilidade de transação entre o Ministério Público e o autor da infração penal, visando a aplicação imediata da pena de multa ou restritiva de direitos, afastou o princípio da obrigatoriedade da ação pública, substituída agora pelo princípio da discricionariedade regrada [...]. É que a existência da transação e de sua homologação pelo juiz faz com que a ação penal não tenha início, ficando afastada a obrigatoriedade antes existente.

Posição esta defendida também por Smanio (1998, p.79):

O Ministério Público somente poderá dispor da ação penal nas hipóteses previstas legalmente, desde que exista concordância do autor da infração e a homologação judicial (...) entendendo conveniente ou oportuna a resolução sumaríssima do litígio penal, proporá ao autor da infração de menor potencial ofensivo a aplicação, sem denúncia e instauração do processo, de pena não privativa de liberdade.

Essa segunda corrente também é alvo de críticas, uma vez que a atuação do Ministério Público não é soberana e a transação trata de instituto despenalizador, devendo ser prestigiado o direito fundamental de liberdade do indivíduo e não o arbítrio do Ministério Público.

Por fim, a terceira posição é de ser a transação penal um direito público subjetivo do autor da infração penal. Assim, preenchidos os requisitos legais, tem o agente o direito de receber a proposta e se esta não ocorrer de forma voluntária pelo órgão do Ministério Público, pode ser provocada pelo autor ou ser apresentada de ofício pelo juiz.

Defendendo esse entendimento Sylla (2003, p.102) leciona:

Entendo, também, que a transação penal constitui um direito público subjetivo do autor do fato delituoso, posto que presentes as condições estabelecidas pela lei, o juiz pode, por iniciativa própria ou a pedido do autor do fato, propor a transação penal.

Estudando o mesmo tema Fernandes (1999, p.206) defende que:

A proposta de transação penal, quando preenchidos os requisitos legais constitui poder-dever do Ministério Público. Não se outorgou ao promotor a faculdade de, discricionariamente, deixar de oferecer a transação por critérios de conveniência ou de política criminal, de vez que não houve a adoção do princípio da oportunidade. Assim, o “poderá” do art. 76 não representa faculdade, mas poder-dever.

Lopes (1995, p.344) corrobora esse entendimento:

A formulação de proposta de aplicação imediata de pena não privativa de liberdade não está ao talante exclusivo do Promotor de Justiça, como se fosse soberano da discricionariedade. Em matéria de atos que importem no



reconhecimento de direito à liberdade, num Estado Democrático de Direito Material, há de se entender como eleição ao nível de direito subjetivo o que adquire, por vezes, na lei, caráter meramente facultativo. Foi assim com a suspensão condicional da pena, será assim com a transação e com a suspensão condicional do processo. Preenchidos os requisitos legais objetivos e subjetivos o argüido torna-se titular de um direito subjetivo à obtenção da transação, como também da suspensão do processo. Assim, silente o representante do Ministério Público que, ao invés de fazer a proposta, formula a denúncia oral, pode o Juiz, antes mesmo da audiência para a instrução, debates e julgamento, quando se dará oportunidade à defesa para manifestar-se quanto ao recebimento ou não da peça acusatória, não acolher a denúncia oferecida por entender ser o caso de oferecimento de proposta da transação.

## **2.6 Titularidade da Proposta**

Conforme já apresentado no item anterior a titularidade da transação penal comporta dois entendimentos quanto à possibilidade da proposta ser oferecida pelo magistrado, de ofício, ou discricionariamente pelo Ministério Público.

Para os que entendem que a proposta é um direito subjetivo do autor do fato, ela poderia ser formulada pelo juiz, *ex officio*, quando o representante do Ministério Público se recusasse ou deixasse de formulá-la.

Por outro lado, para aqueles que entendem que a proposta trata de poder discricionário do Ministério Público, a titularidade deve ser privativa do Promotor de Justiça, cabendo a este decidir se o autor do fato merece ou não o benefício.

É importante mencionar que, para aqueles que defendem ser a transação penal um poder discricionário do Ministério Público, há ainda divergência no que tange à aplicação, por analogia, do artigo 28 do Código de Processo Penal, que dispõe sobre a remessa dos autos ao Procurador-Geral de Justiça quando o Promotor deixar ou se recusar a formular a proposta e o juiz entender cabível esse benefício.

### **2.6.1 Direito subjetivo do autor do fato**

Para os doutrinadores que entendem que a transação penal é um direito subjetivo do autor do fato, o magistrado poderia, desde que preenchidos os requisitos previstos em lei, formular a proposta *ex officio* e, havendo a aceitação por parte do autor da infração e seu defensor, homologar a transação.

Embora o artigo 76, *caput*, da Lei nº 9.099/95 contenha o verbo “poderá”, o mesmo deve ser interpretado como “deverá” e, se presentes os requisitos legais, o Ministério Público deverá adotar a postura despenalizadora e oferecer a transação penal, não ficando

ao seu livre arbítrio a opção entre a formulação ou não da proposta. E, ante o não oferecimento da proposta pelo Promotor de Justiça, caberá ao juiz elaborar tal proposta ao autor do fato.

É o que explica Jesus (1996, p.81) ao abordar o assunto:

Desde que presentes as condições da transação, o Ministério Público está obrigado a fazer a proposta ao auatado. A expressão “poderá”, hoje, tem o sentido de dever. Presentes suas condições, a transação impeditiva do processo é um direito penal público subjetivo de liberdade do auatado, obrigando o Ministério Público à sua proposição.

Esse é o entendimento, também, de Tourinho Filho (2000, p.91-92):

Muito embora o *caput* do art. 76 diga que o Ministério Público “poderá” formular a proposta, evidente que não se trata de mera faculdade. Não vigora, entre nós, o princípio da oportunidade. Uma vez satisfeitas as condições objetivas e subjetivas para que se faça a transação, aquele *poderá* converte-se em *deverá*, surgindo para o autor do fato um direito a ser necessariamente satisfeito. O Promotor 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 discricção. Ele é obrigado a formulá-la. E esse *deverá* é da instituição. Nem teria sentido que a proposta ficasse subordinada ao bel-prazer, à vontade, às vezes caprichosa e frívola do Ministério Público. Não havendo apresentação da proposta, por mera obstinação do Ministério Público, parecer-nos, *poderá* fazê-la o próprio Magistrado, porquanto o autor do fato tem um direito subjetivo de natureza processual no sentido de que se formule a proposta, cabendo ao Juiz o dever de atendê-lo, por ser indeclinável o exercício da atividade jurisdicional.

Gonçalves (1998, p.85) cita julgado no mesmo sentido:

Transação Penal – Direito subjetivo do réu – Caracterização – Proposição de ofício pelo Juiz, na hipótese do Ministério Público não a fazer – Necessidade. A imediata aplicação da pena, prevista no art. 76 da Lei 9.099/95, é direito subjetivo do réu que preenche os requisitos do *caput* do dispositivo, devendo o Juiz propô-la, de ofício, na hipótese do Ministério Público não a ter efetuado, e mesmo que não seja objeto de pedido explícito (RJDTACrimSP, 32:409).

O extinto Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo ratifica esse entendimento ao decidir que:

Juizado Especial Criminal. Ausência de proposta pelo Ministério Público de aplicação imediata da pena. Efetivação do ato pelo juiz. Necessidade: a aplicação imediata da pena é uma faculdade do Ministério Público e um direito do réu, sendo certo que, na hipótese de a acusação recusar-se a fazer a proposta para tanto, o juiz tem o dever de fazê-la de ofício, pelo fato de lhe ser vedado deixar de aplicar qualquer dispositivo penal benéfico ao autor de um crime ou de uma contravenção. Processo: 978641 – apelação – TACRIM – relator: Almeida Braga – 6ª Câmara – julgado em: 29/11/1995 – votação unânime – rolo/flash: 995/007.

Há quem entenda, ainda, que é possível a apresentação da proposta da transação penal pelo próprio autor do fato, assistido por seu advogado. Sobre essa possibilidade Sylla (2003, p.195-196) leciona:

Entendo, todavia, que essa posição não pode ser acolhida. É verdade que a audiência preliminar deva ocorrer em clima de informalidade, mas isto não significa que possam todos os partícipes dela apresentar a proposta de transação penal, mas sim, que possam discutir livremente a proposta oferecida para se chegar a um termo comum. Tenho, para mim, que o melhor entendimento é aquele em que o autor do fato e seu advogado poderão requerer ao juiz a apresentação da proposta de transação penal quando o Ministério Público deixar de oferecê-la sem justificativa legal. E, atendendo a esse requerimento, seguindo-se à verificação da presença dos requisitos legais e a ausência de impedimentos para a concessão, o juiz deverá ofertar a proposta de transação penal de ofício. No caso de o requerimento da defesa solicitando a apresentação da proposta não ser atendido, restará ao autor do fato e seu advogado a impetração de habeas corpus, visando corrigir o constrangimento ilegal que está sofrendo.

Assim, percebe-se que é inviável a formulação da proposta de transação pelo autor da infração, que apenas poderá discuti-la e requerer a sua apresentação, de ofício, pelo magistrado; e, caso este não o faça, ao infrator restará somente se valer do remédio constitucional do *habeas corpus*.

Portanto, a transação penal constitui direito subjetivo do autor da infração, porém, caberá ao juiz, e somente a este, de ofício, propô-la, desde que satisfeitos os requisitos estabelecidos em lei e diante da inércia do órgão ministerial.

### **2.6.2 Poder discricionário do Ministério Público**

Por outro lado, há aqueles que entendem que a transação penal é um poder discricionário do Ministério Público, sendo a proposta de transação é ato privativo do Promotor de Justiça. Nogueira (1996, p.88) esclarece que “no sistema adotado, a proposta de transação cabe ao Ministério Público, não sendo admitida ao defensor, que poderá ou não discuti-la. Também não cabe ao juiz propô-la, caso o Ministério Público não o faça”.

A base desse entendimento está no artigo 129, inciso I, da Constituição Federal, que prevê a titularidade privativa do Ministério Público para promover a ação penal pública, bem como no artigo 76, caput, da Lei nº 9.099/95, que traz expressamente o termo “poderá”, restando clara a discricionariedade do Promotor para propor ou não o acordo.

No Superior Tribunal de Justiça a opinião predominante é a que confere ao Ministério Público titularidade privativa para a proposta de transação penal. Confira-se:

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL. PROPOSTA DE TRANSAÇÃO PENAL. ATRIBUIÇÃO INSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. 1. O Ministério Público tem, nos termos da Lei n. 9.099/95, art. 89, a atribuição de propor ou não a transação penal, desde que o faça fundamentadamente. 2. Recurso especial conhecido e provido. (REsp n. 165.734 – SP, 5ª Turma, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, j. 15.2.2000, DJU de 20.3.2000, p. 91).

Gonçalves (1998, p.84-85) cita decisões do extinto Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo, onde se decidiu pela impossibilidade de aplicação de ofício pelo Juiz da transação penal, ante a inércia do representante do Ministério Público:

Transação penal – Aplicação de ofício pelo Juiz – Impossibilidade. Em sede da Lei n. 9.099/95, o Juiz não fica adstrito à proposta de transação penal, prevista no art. 76 do novo Diploma Legal, mas também não pode, sem a manifestação dos interessados, aplicar de ofício as regras a ela pertinentes, uma vez que isso não só implica indevida substituição da vontade das partes, como também supressão de uma fase de procedimento (RJDTACrimSP, 33:186).

Transação penal e suspensão condicional do processo – Aplicação “ex officio” pelo Juiz – Impossibilidade. Em sede da Lei 9.099/95, as propostas de transação e suspensão do processo são atos privativos do Ministério Público, de acordo com os arts. 76 e 89 da referida Lei, não podendo, pois, o Juiz suspendê-lo ex officio, cabendo, todavia, ressaltar que o Magistrado não é considerado mero homologador da avença, mesmo porque dispõe o mesmo texto legal que a ele, sendo aceita a proposta pelo autor da infração e seu Defensor, será submetida à apreciação, podendo acolhê-la ou não (art. 76, §§ 3º e 4º) ou, ainda, suspender o feito (art. 89, § 1º) (RJDTACrimSP, 32:245).

Segundo Pazzaglini Filho, *et al* (1996) a transação penal é um acordo entre as partes, não sendo possível sua realização *ex officio*, uma vez que a transação, preenchidos os requisitos legais, decorre da vontade das partes e não de uma imposição pelo órgão julgador. Logo, a formulação e homologação da proposta de transação penal pelo Juiz, sem a concordância de uma das partes não gera nenhum efeito, devendo a sentença ser tida como inexistente.

Assim, nota-se que a transação penal trata-se de poder discricionário do membro do Ministério Público e, caso não ocorra a proposta pelo órgão ministerial, não caberá ao Juiz ofertá-la.

### **2.6.3 Aplicação analógica do art. 28 do Código de Processo Penal**

Especifica o artigo 28 do Código de Processo Penal:

Art. 28. Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de

informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender.

Dentre aqueles que defendem que a transação penal é um poder discricionário do Ministério Público, existem entendimentos de que aplica-se, por analogia, o artigo 28 do Código de Processo Penal, ou seja, deixando ou se recusando o Promotor de Justiça em formular a proposta e discordando o juiz das razões sustentadas por ele, os autos serão enviados ao Procurador-Geral de Justiça para que este formule a proposta, designe outro Promotor para fazê-lo ou concorde com as razões apresentadas para o não oferecimento da proposta.

Sobre esse tema escreve Sylla (2003, p.193):

Para aqueles que entendem que a proposta da transação penal é de titularidade exclusiva do Ministério Público, portanto, impossível de ser ofertada de ofício pelo juiz, quando o Ministério Público deixar de formular a proposta de transação penal sem justificativa para tanto e desde que preenchidos os requisitos legais, o Juiz deverá aplicar, por analogia, o artigo 28 do Código de Processo Penal, remetendo o feito ao Procurador-Geral do Ministério Público para a reapreciação da questão.

O mesmo autor menciona julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sobre a aplicação do artigo 28 do Código de Processo Penal, em caso de recusa do Ministério Público de ofertar a proposta. “Em eventual divergência sobre o não oferecimento da proposta de transação penal, resolve-se à luz do mecanismo estabelecido pelo art. 28, c/c, art. 3º, do CPP (encaminhar os autos ao Procurador-Geral)”.

Negrão (2001, p.37) leciona que:

[...] se o Representante do Ministério Público recusar-se a fazer a proposta de transação penal, não pode o juiz fazê-la. Nesse caso, o Magistrado, não concordando com a recusa do Promotor de Justiça, deverá proceder nos termos do art. 28 do CPP, ou seja, encaminhar os autos ao Procurador-Geral de Justiça para decidir.

O nobre autor cita decisões do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente, no caso de suspensão condicional do processo (art. 89 da Lei nº 9.099/95) e afirma que podem ser adaptadas para as hipóteses de transação penal:

CRIMINAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. LEI N. 9.099/95. PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. INICIATIVA. ART. 28 DO CPP. EMBARGOS ACOLHIDOS. I – A iniciativa para a proposta de

suspensão condicional do processo é privativa do Ministério Público, sendo descabida, em tese, a sua realização pelo Julgador. II – Divergindo, o Julgador e o Representante do Parquet, quanto à proposição da benesse legal, os autos devem ser encaminhados ao Procurador –Geral de Justiça, na forma do art. 28 do CPP. III – Embargos acolhidos, reformando-se o acórdão embargado, a fim de que os autos sejam encaminhados ao Procurador-Geral da Justiça, nos termos do art. 28 do CPP. (Embargos de divergência no REsp n. 157181 – SP, 3ª Seção, Rel. Min. GILSON DIPP, j. 13.9.2000, DJU de 27.11.2000, p. 126).

EMENTA: 1 – Em face do princípio da fungibilidade, não é suscetível de causar prejuízo ao paciente a controvérsia existente acerca do cabimento, na espécie, de correição parcial ou de apelação. 2 – Suspensão condicional do processo (art. 89 da Lei n. 9.099/95). A recusa do promotor em propô-la deve ser submetida ao Procurador-Geral de Justiça, por aplicação analógica, no que couber, do art. 28 do CPP. Precedente do Supremo Tribunal: RE 75.343, T. Pleno, sessão de 12.11.97. (HC n. 76.349 – SP, 1ª Turma, Rel. Min. OCTÁVIO GALLOTTI, j. 12.5.98, DJU de 21.8.98, p.4).

Corroborar esse entendimento Grinover (1999, p.142):

Considerando improcedentes as razões invocadas pelo representante do Parquet para deixar de propor a transação – e essas razões devem ser necessariamente manifestadas, em respeito ao princípio constitucional da motivação do ato administrativo, implícito no art. 37, CF, e expresso no art. 111 da Constituição do Estado de São Paulo, aplicando-se, ainda, ao Ministério Público o art. 129, VIII, CF, e o art. 43, inc. III, de sua Lei Orgânica Nacional (Lei 8.625, de 10.02.1993) -, 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 ao caso o art. 28 do Código de Processo Penal.

## 2.7 Aceitação

Conforme inteligência do artigo 72 da Lei nº 9.099/95, na audiência preliminar o autor da infração penal deverá comparecer acompanhado de seu defensor, sob pena de nulidade daquele ato. E, nos termos do artigo 76 da referida lei, seguindo o processo, ocorrerá a proposta de transação penal que será formulada pelo representante do Ministério Público.

A transação penal é um acordo de vontades que visa extinguir o litígio. Assim, o autor do fato e seu defensor poderão ou não aceitar a proposta. Contudo, conforme preceitua o § 3º do artigo 76 a proposta deve ser aceita tanto pelo autuado, quanto pelo seu advogado, caracterizando-se, portanto, uma manifestação de vontade bilateral e consensual.

Caso ocorra a recusa da proposta de transação penal por um deles, esta conduzirá à recusa integral e, como consequência, haverá o prosseguimento do processo.

Pazzaglini Filho, *et al* (1996, p. 48-49) defendem a necessidade da dupla concordância para a validade da transação penal:

O autor da infração e seu defensor poderão aceitar ou não a proposta do Ministério Público. Embora a lei não faça menção expressa, poderá ser efetuada contraproposta por parte do autor da infração e seu defensor. A Lei, entretanto, é expressa quanto à necessária aceitação da proposta pelo autor do fato e também pelo seu defensor (§ 3º), uma vez que a transação é consensual e bilateral. Assim, caso exista impugnação de qualquer dos dois à proposta do Ministério Público, esta não poderá ser submetida à apreciação do Juiz, o que vale dizer que este não poderá homologar transação sem consenso das partes. No caso de discordância, por não anuir com os termos da proposta ou por pretender decisão judicial de sua inocência, as partes passarão à fase seguinte da audiência preliminar, com o oferecimento da denúncia oral e o prosseguimento do feito. A necessidade da dupla aceitação, autor do fato e defensor, ampara-se no princípio da ampla defesa, que inclui a defesa técnica, não nos parecendo possa a aceitação de qualquer dos dois prevalecer sobre a negativa do outro. Mesmo que a aceitação seja do autor do fato, pois este pode não ter bem a noção das conseqüências jurídicas de seu ato, necessitando da orientação de seu defensor.

Defende essa posição, também, Mirabete (1998, p. 88-89):

A necessidade da dupla aceitação do fato é decorrência do princípio da ampla defesa, que inclui a defesa técnica, tendo optado a lei pela conclusão de que não há prevalência de vontade do autor do fato ou do Advogado, como se tem interpretado quanto à legislação comum em relação a propositura de recurso ou sua desistência na audiência de dispositivo expresso [...]. Havendo discordância entre o autor do fato e seu Advogado, não se permite a transação, devendo a audiência prosseguir com a manifestação do Ministério Público pelo arquivamento ou oferecimento de denúncia.

O extinto Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo apreciando a questão decidiu que:

Transação penal – Homologação da proposta aceita pelo autor, sem a presença de seu Defensor – Nulidade da audiência preliminar – Ocorrência. É nula a audiência preliminar que homologa proposta de transação penal, prevista no art. 76 da Lei n. 9.099/95, que foi oferecida pelo Ministério Público e aceita pelo autor do fato, sem a presença de seu Advogado, em desconformidade, portanto, com o disposto no § 3º do referido Dispositivo Legal (RJDTACrimSP, 33:187).

Sylla (2003, p.202) conclui que “a dupla aceitação, além de garantir a efetiva aplicação do princípio da ampla defesa, é condição expressa no § 3º do artigo 76 da Lei nº 9.099/95”.

Existe, todavia, entendimento contrário de que, ocorrendo divergência entre a vontade do autor do fato e seu defensor, deve prevalecer a vontade do primeiro, tendo em vista que a aceitação da proposta é a manifestação de vontade do autuado, além de ser

absoluta, personalíssima, voluntária, formal e vinculante, cabendo somente a ele decidir se aceita a pena imediata ou prefere responder a um processo.

Adotam essa posição Grinover, *et al* (1996, p. 76):

Se houver conflito entre a vontade do autor do fato e de seu advogado, deve prevalecer a do primeiro, desde que devidamente esclarecido das conseqüências da aceitação. Só a ele cabe a última palavra quanto à preferência pelo processo ou pela imediata submissão à pena, que evita as agruras de responder em juízo à acusação para lograr um resultado que é sempre incerto.

A mesma autora cita, ainda, a manifestação da Comissão Nacional de Interpretação da Lei nº 9.099/95, constituída pela Escola Nacional da Magistratura. “Décima quinta conclusão: Quando entre o interessado e seu defensor ocorrer divergência quanto à aceitação de proposta de transação penal ou suspensão condicional do processo, prevalecerá a vontade do primeiro”.

Existe uma corrente menor defendendo que quando houver divergência entre a vontade do réu e a do seu defensor, deve prevalecer a do defensor, por ser a defesa técnica.

Já Souza (1998, p. 56) traz soluções diferentes no caso de defensor dativo e de defensor constituído:

É de se salientar, também, que sempre prevalecerá a vontade livre e consciente do autor da infração, preponderando sobre a vontade de seu defensor, se constituído, pois os poderes que lhe foram conferidos podem, a todo momento, ser retirados. Mas, e na eventualidade de um defensor dativo? Este não recebeu nenhum poder, mas sim uma obrigação, um “munus” estatal de servir. Entendendo o Defensor dativo que a proposta ofertada pelo MP seria desfavorável para o infrator, poderia recusar o benefício? Cremos que sim, pois estaria imbuído no sagrado mister de seu ofício. Neste caso, a transação não seria possível, a não ser que o infrator, de imediato, viesse a constituir advogado, recusando o nomeado para o ato.

Pode ocorrer ainda que, após a recusa da proposta, mas antes do recebimento da denúncia, o autor da infração constitua novo defensor e este, endossando a vontade do autuado, aceite a proposta. Nessa hipótese a aceitação deve ocorrer no início da audiência concentrada, antes do recebimento da denúncia, sendo homologada pelo juiz.

Nessa situação Sylla (2003, p. 203) adverte que:

Para se possibilitar essa ocorrência é mister que se consigne nos autos a proposta de transação penal apresentada e a divergência entre o autor do fato e seu defensor. Entretanto, se tal fato não ficou registrado nos autos, há ainda a possibilidade de o Ministério Público refazer a proposta neste momento procedimental.



Discorrendo sobre esse mesmo assunto Lopes (2000) esclarece que o autor do fato pode comparecer à audiência de instrução, debates e julgamento com outro defensor, e manifestar-se, antes do início da audiência, pela aceitação da proposta formulada anteriormente pelo membro do Ministério Público.

## 2.8 Sentença

Após a formulação da proposta de transação penal pelo representante do Ministério Público e a aceitação pelo autor do fato e seu defensor, tal acordo será submetido à apreciação do juiz, que analisará se estão presentes os requisitos da legalidade e da conveniência. Feito esse controle e sendo cabível a transação dar-se-á a sua homologação.

É o que observa Pinheiro (2004, p. 46):

Após o Ministério Público formular a proposta de transação penal e esta ser aceita pelo autor do fato, deve ser ela submetida ao controle jurisdicional. É a partir desse momento que o Juiz irá analisar a legalidade e a conveniência da proposta, verificando se houve aceitação pelo autor do fato e seu defensor, e se estavam presentes os requisitos legais para a efetivação da proposta e a realização da transação. Feito o controle da legalidade pelo Juiz e sendo cabível o acordo, proceder-se-á à homologação da transação penal.

A sentença que homologa a transação penal impõe ao autor da infração a pena de multa ou restritiva de direitos, que foi acordada, conforme o caso.

Questão polêmica na doutrina e na jurisprudência e que não poderia deixar de ser abordada no presente trabalho é a da natureza jurídica da sentença homologatória da transação penal.

Alguns doutrinadores defendem que a sentença que homologa a transação penal é uma sentença meramente homologatória, que produz o efeito da coisa julgada material. E, para esses, a sentença é homologatória porque o juiz, na sentença, faz uma análise da legalidade, juízo de admissibilidade da proposta e sua aceitação pelo autor do fato e defensor. A sentença aplica a pena obtida no acordo e constitui título executivo judicial, apto à execução em caso de descumprimento, e dela não decorrem outras conseqüências penais, conforme ensina Sylla (2003).

Alves Júnior (2002, p.37) afirma que:

A sentença que homologa a transação penal tem caráter meramente homologatório, pois não existe acusação formal e não se discute a questão da culpa. Assim, não se pode falar que a sentença tem natureza absolutória ou

condenatória, apesar do juiz aplicar uma sanção penal consistente em uma pena restritiva de direitos ou multa.

Entendem assim Grinover, *et al* (1997, p. 153-154):

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

O extinto Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo já se manifestou sobre a natureza meramente homologatória da sentença que homologa a transação penal:

Juizados Especiais Criminais – Lei 9.099/95 – Natureza da sentença homologatória da transação penal – A sentença homologatória da transação prevista no art. 76 da Lei 9.099/95 não é condenatória, mas simplesmente homologatória. Exatamente conforme ocorre no processo civil: a homologação da transação não é procedência do pedido do autor, mas decisão que, acolhendo a vontade das partes, constitui título executivo judicial – art. 584, inciso III, do CPC. (RJTACrim 37/517).

Em razão de entenderem que a sentença homologatória da transação penal produz efeito material, esses autores afirmam que o não cumprimento do acordo pelo autor do fato leva à execução da sentença (que constitui título executivo judicial) e impede a retomada do andamento do processo com o oferecimento da denúncia. O Enunciado Criminal nº 14 do XI Encontro do Fórum Permanente de Juízes Coordenadores dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do Brasil (DOE, 27/03/2002, p. 02) dispõe que “não cabe oferecimento de denúncia após sentença homologatória, podendo constar da proposta de transação que a sua homologação fica condicionada ao cumprimento do avençado”. Todavia, Sylla (2003, p. 211) sustenta que “a sentença homologatória da transação penal é, pois, uma sentença homologatória que produz apenas coisa julgada formal”.

Esse autor (2003, p. 211) cita os ensinamentos de Plácido e Silva:

A homologação exprime especialmente o ato pelo qual a autoridade judicial ou administrativa, ratifica, confirma ou aprova um outro ato, a fim de que possa investir-se de força executória ou apresentar-se com validade jurídica, para ter a eficácia legal. Assemelha-se ou equipara-se à sentença mas, na verdade, a homologação, ato de ratificação ou confirmação, não dá direito novo nem novo título, não dispondo pois, de modo diferente àquele ajustado ou estabelecido no ato homologando ou homologado. Somente lhe dá força e ativa o direito de execução. E o magistrado, quando homologa o ato, intervém simplesmente para o efeito de lhe imprimir o caráter público, de que carece e para ter a força da

execução, de que também necessita. A sentença tem caráter decisório ou declaratório, em regra não conferida pela homologação que somente dá ao ato a confirmação ou aprovação, que se pede, para efeito de adquirir a força de execução desejada de cumprir as medidas que no ato homologado se inscrevem. Em regra, pois a homologação é, em matéria judicial, o crisma (confirmação) dado pelo Juiz a vários acordos ou deliberações tomadas entre as pessoas, os quais passam a surtir os efeitos legais, depois que assim merecem a ratificação do Juiz.

E o nobre autor (2003, p. 212-214) conclui assentando que:

Por essas lições, é de se concluir com segurança que a decisão que homologa uma transação estabelecida pelas partes, resulta da mera verificação, por parte do Juiz de Direito, da razoabilidade da proposta feita por uma das partes, que, sendo aceita a proposta, gera única e exclusivamente, coisa julgada formal em face do princípio *rebus sic stantibus*. [...] Não cumprindo o autor da infração penal o acordo firmado com o representante do Ministério Público e homologado judicialmente, isto é, não efetuando o pagamento da multa ou não cumprindo a pena restritiva de direito, a homologação do acordo perde a sua eficácia e surge, então, para o Representante do Ministério Público o dever de promover a ação penal pública, tornando-se insubsistente a transação penal homologada e não cumprida pelo autor do fato. Como a decisão homologatória da transação penal não possui a característica de coisa julgada material, mas só formal, pode o representante do Ministério Público promover a ação penal, oferecendo a denúncia. Ao entender o contrário, ou seja, que a decisão que homologa a transação penal produz efeito de coisa julgada material, estar-se-ia premiando o autor do fato que assumisse o compromisso de cumprir a pena negociada falsamente, ou seja, com o objetivo de descumpri-la posteriormente, posto que não se terá como obrigá-lo ao cumprimento dela. [...] A sentença que homologa a transação penal não é sentença declaratória, nem constitutiva, nem condenatória e nem absolutória, mas sentença homologatória sem o efeito da coisa julgada material, posto que homologa um acordo celebrado entre as partes, que fazem uma opção bilateral, e o Juiz, em razão desse acordo, aplica a pena alternativa à prisão ao autor do fato, encerrando o procedimento.

De outro modo, há quem entenda ser condenatória a natureza jurídica da sentença da transação penal, pois a sentença condenatória, além de declarar uma situação já existente, cria para as partes uma nova situação, impondo uma sanção que será executada depois do trânsito em julgado, na execução da sentença.

É o que explicam Pazzaglini Filho, *et al* (1996, p. 53):

[...] a natureza jurídica da sentença homologatória da transação penal é condenatória. Primeiramente, declara a situação do autor do fato, torna certo o que era incerto. Mas além de declarar, cria uma situação nova para as partes envolvidas, ou seja, cria uma situação jurídica que até então não existia. E ainda impõe uma sanção penal ao autor do fato, que deve ser executada. [...] Há nesta sentença um reconhecimento da culpabilidade do autor do fato, necessário para a aplicação da sanção penal.

Nesse sentido lecionam também Figueira Júnior e Lopes (2000, p. 613):

[...] parece bem evidente que não é juridicamente possível se entender a sentença penal no Juizado Especial Criminal como meramente constitutiva ou, o que é pior, apenas homologatória. Ela é, realmente, condenatória: primeiro, declarando a situação do autor do fato, tornando certo o que era incerto; além de declarar, cria uma nova situação para as partes envolvidas, que até então inexistia, como exemplificamos acima; por fim, impondo (e esta é a determinação da lei, ao afirmar que o Juiz, acolhendo acordo, aplicará) a sanção penal transacionada ao autor do fato, que deverá ser executada, voluntária ou coercitivamente.

Já Batista e Fux (1999, p. 317) argumentam que a sentença homologatória da transação penal não pode ser considerada uma sentença condenatória:

[...] não se pode falar em sentença condenatória pura, pois, a não ser no que diz respeito à execução da pena imposta, não gera essa decisão qualquer dos outros efeitos da sentença condenatória, como fato jurídico não constitui título executório no Juízo Cível, não gera reincidência, etc.

Grinover, *et al* (1997, p. 153) também explicam que a sentença homologatória da transação não é condenatória:

Mas, no nosso ver, tão pouco poderá ser considerada condenatória, uma vez que não houve acusação e a aceitação da imposição da pena não tem conseqüências no campo criminal (salvo, como visto, para impedir novo benefício no prazo de cinco anos).

Por fim, há entendimento sustentado por alguns juristas no sentido de que a sentença homologatória da transação tem natureza jurídica de sentença condenatória imprópria uma vez que, mesmo sem apreciar provas e acusação, acaba impondo ao autor do fato uma sanção penal.

Defende que a sentença que homologa a transação penal é condenatória, contudo imprópria, Mirabete (1998, p. 90) ao dispor que:

[...] a sentença homologatória da transação tem caráter condenatório. [...] Declara a situação do autor do fato, tornando certo o que era incerto, mas cria uma situação jurídica ainda não existente e impõe uma sanção penal ao autor do fato. Essa imposição, que faz a diferença entre a sentença constitutiva e a condenatória, que se basta a si mesma; na medida em que transforma uma situação jurídica, ensejará um processo autônomo de execução, quer pelo Juizado, quer pelo Juiz da Execução, na hipótese de pena restritiva de direitos. Tem efeitos processuais e materiais, realizando a coisa julgada formal e material e impedindo a instauração de ação penal. É certo, porém, que a sentença não reconhece a culpabilidade do agente nem produz os demais efeitos da sentença condenatória comum. Trata-se, pois, de sentença condenatória imprópria.

Batista e Fux (1999, p. 317-318) também sustentam que a sentença homologatória da transação é impropriamente condenatória:

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

Todavia, discordam dessa posição Grinover, *et al* (1997, p. 153) quando afirmam que não pode assim ser considerada, porque “na sentença que aplicar a medida alternativa não há qualquer juízo condenatório, por faltar o exame de elementos da infração, da prova, da ilicitude ou da culpabilidade”.

Diante de tantas posições conflitantes, percebe-se a enorme divergência existente entre os doutrinadores e os Tribunais acerca da natureza jurídica da sentença homologatória da transação penal, inexistindo um posicionamento pacífico sobre o assunto.

## **2.9 Requisitos da sentença homologatória da transação penal**

A sentença homologatória da transação penal, em razão dos princípios da informalidade e da simplicidade que orientam os Juizados Especiais, não está sujeita aos requisitos da sentença condenatória clássica, mas somente àqueles indispensáveis para se obter a segurança jurídica, ou seja, a descrição dos fatos, a identificação das partes, a pena a ser aplicada ao autor da infração, a data e a assinatura do magistrado.

Segundo Pazzaglini Filho, *et al* (1996, p. 54):

Estes requisitos são necessários para a individualização da situação jurídica decidida, bem como das partes envolvidas e da pena aplicada, a fim de atender aos princípios constitucionais da ampla defesa, do devido processo legal e da coisa julgada.

O artigo 81, § 3º, da Lei nº 9.099/95 disciplina que “a sentença, dispensado o relatório, mencionará os elementos de convicção do juiz”.

Assim, a sentença que acolher ou não a transação penal dispensa o relatório, mas deve trazer os elementos que serviram para formar a convicção do magistrado. Ademais, deve o juiz analisar a legalidade da proposta e observar se estão presentes os requisitos que dão validade à transação penal.

Todavia, o juiz não está vinculado à proposta feita pelo membro do Ministério Público, ainda que esta tenha sido aceita pelo autor do fato e seu defensor, podendo reduzir a pena ou mesmo denegar sua aplicação.

## **2.10 Efeitos da sentença homologatória da transação penal**

A sentença penal condenatória possui efeitos principais e secundários. Os efeitos principais se referem à imposição da sanção penal. Os efeitos secundários são os efeitos reflexos da condenação como a reincidência e os efeitos civis.

O efeito principal permanece na sentença homologatória da transação penal, qual seja, a imposição da pena acordada pelas partes.

Quanto aos efeitos secundários, a Lei nº 9.099/95 criou um novo efeito: a proibição de nova transação penal para o autor da infração, no prazo de cinco anos.

Portanto, em razão da Lei dos Juizados Especiais ficam afastados da sentença homologatória da transação penal os efeitos secundários da reincidência, dos antecedentes criminais e os efeitos civis.

A sentença homologatória da transação penal será registrada em cartório apenas para evitar que o autor do fato se beneficie com nova transação penal se praticar novo delito, em menos de cinco anos. É o que estabelece, em linhas gerais, o artigo 76, § 2º, inciso II, da Lei nº 9.099/95.

A sentença homologatória da transação penal não constará da certidão de antecedentes criminais do autor do fato, ou seja, não se lançará o nome do réu no rol dos culpados, salvo para evitar o mesmo benefício no prazo de cinco anos.

Também, essa sentença não servirá para considerar o autor da infração reincidente, se cometer outro delito posteriormente.

O artigo 76, § 6º, da Lei nº 9.099/95 especifica que a sentença homologatória não terá efeitos civis, logo há impossibilidade de considerar essa sentença como título executivo judicial, sendo que os interessados deverão propor ação de conhecimento no juízo cível para obtenção de eventual reparação de danos.

Jesus (1996, p. 84) explica que:

A sentença do juiz especial (§ 5º), homologando a aceitação da proposta, não gera: a) condenação; b) reincidência (§ 4º); c) o lançamento do nome do autor do fato no rol dos culpados (§ 4º, parte final); d) efeitos civis; e) maus antecedentes. [...] A sentença é registrada 'apenas para impedir novamente o mesmo benefício no prazo de cinco anos' (§ 4º).

## 2.11 Recurso

Da sentença que homologar a transação penal caberá recurso de apelação, conforme dispõe o artigo 76, § 5º da Lei nº 9.099/95, que remete ao artigo 82 da referida lei.

O extinto Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo, acerca do recurso cabível contra a sentença que homologa a transação penal, decidiu ser a apelação a via adequada. “Apelação. Impugnação de sentenças proferidas no Juizado Especial Criminal. Via adequada:- Apelação é o recurso cabível nas sentenças proferidas em sede do Juizado Especial Criminal, a teor do art. 82, da Lei 9.099/95”.<sup>1</sup>

Interposta a apelação contra a sentença de homologação da transação penal, o recorrente, seja ele o autor do fato ou o representante do Ministério Público, deve apresentar seu recurso juntamente com as razões, no prazo de dez dias, segundo o artigo 82, § 1º, da Lei nº 9.099/95. E o recorrido também será intimado para oferecer resposta escrita, também no prazo de dez dias, contados a partir da intimação para tanto (artigo 82, § 2º).

Essa situação é diversa da que ocorre no processo comum, onde o recorrente tem cinco dias para recorrer e mais oito dias para a apresentação das razões de apelação.

A apelação prevista na Lei dos Juizados Especiais tem grande relevância, uma vez que visa a revisão da decisão do juiz que homologou a sentença, aplicando pena diversa da acordada na transação ou a reparação no caso de vício de consentimento na aceitação da proposta.

Conforme ensinamento de Jesus (1996, p. 84) tem interesse de apelar “o autuado, quando a proposta lhe é razoável, porém o juiz deixa de homologá-la, permitindo ao Ministério Público o oferecimento de denúncia; o próprio Ministério Público, quando vê a proposta rechaçada pelo juiz”.

Cabe, ainda, observar que a Lei nº 9.099/95 somente permitiu o cabimento do recurso de apelação para a sentença que homologa a transação penal, inexistindo previsão legal de recurso para a decisão de indeferimento do acordo.

Não cabe, também, dessa decisão recurso em sentido estrito, pois, embora seja uma decisão interlocutória, não está prevista no artigo 581 do Código de Processo Penal, cujo rol é taxativo. É o que ensinam Grinover, *et al* (1999, p. 157) ao afirmarem que “embora

---

<sup>1</sup> Recurso de Habeas Corpus n. 1.128.705/6, 2ª Câmara, 17/12/98.

interlocutória, a decisão não é atacável pela via do recurso em sentido estrito, cabível somente nas hipóteses taxativamente previstas no art. 581, CPP”.

Para impugnar referida decisão podem ser utilizados o *habeas corpus* e o mandado de segurança, sendo que o primeiro pode ser impetrado pelo autor da infração ou pelo representante do Ministério Público em favor do autuado, quando instaurada ação penal contra este, apesar de aceita a proposta de transação penal; o segundo pode ser impetrado pelo Promotor de Justiça, desde que alegue a existência de direito líquido e certo por parte do autor do fato na homologação da transação.

No Estado de São Paulo, essa decisão pode, ainda, ser atacada por correição parcial, por previsão no artigo 93 do Código Judiciário do Estado de São Paulo.

Há também, uma terceira via que é o cabimento da correição parcial nos Estados em que está prevista legalmente e atue como recurso, como é o caso do Estado de São Paulo, prevista no art. 93 do Código Judiciário do Estado de São Paulo, sendo um meio alternativo ao mandado de segurança e ao *habeas corpus*. (PINHEIRO, 2004, p. 50).

Há, no entanto, autores que sustentam que é possível apelar da decisão que não homologa a transação penal, apesar da falta de previsão legal.

Nesse sentido Negrão (2001, p. 45) leciona que:

[...] é perfeitamente viável a interposição de apelação contra a decisão que não homologa a transação. A Lei n. 9.099/95 visa evitar a imposição de pena privativa de liberdade e abreviar, ao máximo, os processos. Ora, impedir o recurso vai totalmente contra os princípios da lei.

Também espousa esse posicionamento Sylla (2003, p. 220) ao afirmar que “contra a sentença que acolher ou não a proposta de transação penal caberá apelação”.

O assistente de acusação, segundo Jesus (1996) não pode apelar, pois não há ação penal. Em outras palavras, o assistente não poderá apresentar apelação, pois não é possível a admissão de assistente até esse momento procedimental, portanto ele não faz parte do processo, faltando-lhe interesse de agir.

Para finalizar o assunto, Gonçalves (1998, p. 86-87) cita julgados do extinto Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo, onde se verifica a ilegitimidade recursal do assistente de acusação:

Transação penal – Interposição de recurso pelo Assistente da Acusação – Ilegitimidade recursal – Ocorrência. Em se tratando da Lei n. 9.099/95, o ofendido, ainda, que habilitado como Assistente da Acusação, não pode recorrer da transação penal, uma vez que não possui legitimidade para tal, pois não há



qualquer previsão na referida Lei que o autorize a intervir neste procedimento ou a ele se opor (RJDTACrimSP, 33:190).

Transação penal – Interposição de recurso, pelo Assistente da Acusação, contra a decisão homologatória – Inadmissibilidade. Inadmissível a interposição de recurso pelo Assistente da Acusação, contra a decisão homologatória de transação penal prevista na Lei n. 9.099/95, firmada entre as duas partes e com favorecimento de ambas, quando o recurso tem como objetivo reparação patrimonial que não foi objeto de conciliação prévia (RJDTACrimSP, 33:193).

### 3 TRANSAÇÃO PENAL NA AÇÃO PENAL PRIVADA

O artigo 76, *caput*, da Lei nº 9.099/95 somente menciona a ocorrência da transação penal nos crimes de ação penal pública incondicionada ou de ação penal pública condicionada à representação, quando esta já tenha acontecido. Portanto, tudo leva a crer ser impossível a transação penal nos crimes de ação penal privada.

No entanto, na doutrina há enormes divergências.

#### 3.1 Inadmissibilidade da transação penal

Sobre esse tema surgiu uma primeira posição que entende não ser cabível a transação penal na ação penal privada, sob o fundamento de que a vítima só pode atuar na defesa de seus interesses civis para, assim, obter a reparação dos danos, não podendo transacionar sobre a aplicação de pena, pois somente o Estado detém o direito de punir.

Jesus (1996) leciona que na ação penal privada é incabível a transação penal e para sustentar seu posicionamento cita a súmula 12 da Procuradoria-Geral de Justiça de São Paulo sobre a Lei dos Juizados Especiais Criminais, de 22 de novembro de 1.995, que especifica ser inadmissível a aplicação do referido instituto na ação penal privada.

Defende essa mesma posição Smanio (1998, p.89-90) ao afirmar 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, a ação penal privada é 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.

Pazzaglini Filho, *et al* (1996) também sustentam a impossibilidade da aplicação da transação penal na ação penal privada ao ensinar que nessa ação vigora o princípio da oportunidade, sendo, então, discricionária do ofendido, que pode a qualquer momento conceder o perdão, desistir ou abandonar a ação, tornando-a perempta e inviabilizando, assim, a medida despenalizadora.

Nesse sentido, Sobrane (2001, p. 94-95) observa que:

Na ação de iniciativa privada, não se pode vislumbrar com coerência a aplicação da transação penal e, muito menos, que a proposta seja deduzida pelo próprio querelante. A clareza do texto legal (art. 76, *caput*) é tanta que fica inviabilizado qualquer exercício interpretativo com fito de atribuir ao querelante – ou mesmo

ao Ministério Público depois de apresentada a queixa-crime – a formulação de proposta de transação. Poderia parecer incoerente a vítima, que ostenta plena disposição sobre a ação penal, pretender transacionar a sanção penal com o autuado. A transação, em si, traduz uma disponibilidade parcial da titularidade da ação e, em que pese o interesse da vítima na busca da aplicação da sanção penal, esta é inerente ao poder estatal. A vítima tem o direito de perseguir o delito contra si praticado, enquanto o Estado reserva-se o direito de impor a respectiva pena. O direito de punir, em ultima ratio, pertence ao Estado e não à vítima, a quem cabe apenas adotar o meio necessário para sua materialização, consistente no ajuizamento da ação penal privada.

Adota esse entendimento Bitencourt (1999). O nobre autor escreve que a transação penal é inviável na ação de exclusiva iniciativa privada porque ao se analisar o texto legal, não se encontra nada que autorize a realização de uma interpretação extensiva para incluir na ação privada a transação penal ou a suspensão do processo.

Negrão (2001, p.34) cita decisões do extinto Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo onde prepondera o entendimento da impossibilidade da aplicação da transação penal nos crimes de ação penal privada:

AÇÃO PENAL PRIVADA – Transação – Art. 76 da Lei n. 9.099/95 – Inaplicabilidade à espécie – Considerações a respeito – Anulação da decisão homologatória do acordo – Recurso provido para esse fim. (Apelação n. 1.020.439/8 – 16ª Câmara, Revista dos Juizados Especiais, vol. 2, p. 274).

CRIME CONTRA A HONRA – Iniciativa privada – Impossibilidade do Ministério Público atuar como titular e formular qualquer proposta de aplicação antecipada de pena (transação penal) – Processo anulado. (Apelação n. 1.087.201/2, 1ª Câmara, Revista dos Juizados Especiais n.7, p.277)

Gonçalves (1998, p.37) também defende a impossibilidade da transação penal em ação penal privada:

Caso não seja feita a composição de danos civis, a queixa poderá ser oferecida, oralmente, na própria audiência preliminar ou, se o ofendido preferir, poderá ser apresentada por escrito, no prazo decadencial de seis meses. Na ação penal privada não existe a possibilidade de transação criminal.

Para alguns doutrinadores, portanto, não cabe transação penal nos crimes de ação penal privada, porque a lei instituiu o benefício para abrandar o princípio da obrigatoriedade da ação penal pública (art. 76); e na ação privada a vítima pode renunciar ao direito de ação. Além disso, a vítima não tem o direito de punir, mas unicamente o direito de acusar, de maneira que não pode propor a aplicação de pena no caso de transação penal.

### 3.2 Possibilidade da transação penal

Todavia, existe na doutrina uma segunda corrente que entende ser possível a aplicação do instituto da transação penal na ação penal privada. Essa corrente defende que na ação penal privada, independentemente do interesse da vítima na reparação dos danos, existe também a aplicação de pena, sendo que a vítima procura, nessa ação, a correta aplicação da lei penal, com a imposição de uma sanção a quem praticou o delito contra sua pessoa.

Também é importante observar que se o ofendido pode na ação penal privada renunciar integralmente ao seu direito de ação, também pode abrir mão do seu direito de ação para concordar com a imposição de pena não privativa de liberdade ao réu, proposta pelo representante do Ministério Público, por ocasião da transação penal, pois quem pode o máximo, pode também o mínimo.

Nesse sentido, foi a 11ª conclusão da Comissão Nacional de Interpretação da Lei nº 9.099/95, coordenada pela Escola Nacional da Magistratura: “O disposto no art. 76 abrange os casos de ação penal privada”.

Esse também é o entendimento de Grinover, *et al* (1997, p. 136-138) quando explicam que:

A lei só cuida da proposta de aplicação da pena com relação à ação penal pública, condicionada ou não. Excluiu-se das primeiras linhas do art. 76 a previsão de transação penal proposta pelo titular da queixa-crime. E certamente, numa visão mais tradicional do papel da vítima no processo penal, poder-se-ia afirmar não ter ela interesse na pena. De modo que frustrada a tentativa de reparação de dano somente abre-se-lhe duas alternativas: apresentar queixa, para o exercício da ação penal, como substituto processual, ou quedar-se inerte, não dando margem a persecução penal. Por outro lado, ainda nessa visão, poderia parecer estranho permitir à vítima transacionar sobre a aplicação da sanção penal. Tal ato de disponibilidade entre (parcial) se coadunaria com os poderes do substituto processual, que em nome próprio defende o interesse público à persecução penal. Estas foram sem dúvida, as razões que impeliram o legislador a restringir a tentativa de transação penal nos casos de ação penal pública. No entanto, a evolução dos estudos sobre a vítima faz com que por parte de muitos se reconheça o interesse desta não apenas a reparação civil, mas também à punição penal. De outro lado não existem razões ponderáveis para deixar à vítima somente duas alternativas: buscar a punição plena ou a ela renunciar. [...] Mas é igualmente certo que a introdução da transação penal em nosso ordenamento obriga a repensar diversos assuntos. A vítima, que se viu frustrada ao acordo civil do art. 74, quase certamente oferecerá a queixa, se nenhuma outra alternativa lhe for oferecida. Mas, se pode o mais, porque não poderia o menos? Talvez sua satisfação, no âmbito penal se reduza a imposição imediata de uma restritiva de direitos ou multa, e não se vêem razões válidas para obstar-se-lhe a via de transação que, se aceita pelo autuado, será mais benéfica para este também.

Também defende a possibilidade da aplicação da transação penal na ação penal privada Sylla (2003, p. 120-121):

Na realidade, não há, na Lei 9.099/95 e nem na legislação penal brasileira, qualquer obstáculo para a elaboração da transação penal na ação penal privada. Também, não há qualquer impedimento de que a vítima, querelante, possa objetivar somente a imposição de pena restritiva de direitos ou multa ao autor do fato delituoso. O que não se pode é deixar ao ofendido somente duas alternativas, ajuizar a queixa-crime contra o autor do fato para processá-lo ou renunciar ao seu direito de queixa, quando estamos vivenciando um momento de reformulação não só da legislação penal, mas de todo o sistema penal, na constante busca não só, e simplesmente, de imposição de pena, mas a harmonia entre as partes envolvidas no crime e na ação penal. A vítima sofreu as conseqüências do crime e é parte na ação penal privada. Nada mais justo que, agora, possa ter ela o direito de concordar ou não com a transação penal proposta pelo Ministério Público ao autor da infração penal em processo que aquela lhe promove, se isto a satisfizer.

Sobre o tema Giacomolli (1997, p. 95-96) leciona que:

Tanto na ação de iniciativa pública, quanto na de iniciativa privada, embora de difícil ocorrência nesta última (art. 163, caput e 345 do CP), a proposta de transação criminal poderá ser feita pelo Magistrado, requerida pelo querelado ou até proposta pelo querelante. Não há razão para se excluir esta possibilidade até mesmo porque inexistente vedação legal. Poderá inexistir acordo entre autor do fato e vítima acerca da indenização dos danos, cingindo-se o interesse, então, na esfera criminal somente na aplicação de medida alternativa. A preferência da vítima pode cingir-se à obtenção de uma sentença condenatória, devido às conseqüências da área cível.

Negrão (2001, p. 34-35) cita decisão da 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que na ação penal privada é possível a transação penal, por proposta do representante do Ministério Público, desde que não exista oposição do querelante:

RHC. JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS. COMPETÊNCIA. CRIME DE DIFAMAÇÃO. AÇÃO PENAL DE INICIATIVA PRIVADA. PROPOSTA DE TRANSAÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE. 1 – A teor do disposto nos arts. 519 usque 523, do CPP, o crime de difamação, do art. 139 do CP, para o qual não está previsto procedimento especial, submete-se à competência dos Juizados Especiais Criminais. 2 – Na ação penal de iniciativa privada, desde que não haja formal oposição do querelante, o Ministério Público poderá, validamente, formular proposta de transação que, uma vez aceita pelo querelado e homologada pelo Juiz, é definitiva e irretratável. 3 – Recurso improvido. (Recurso Ordinário em HC n. 8.123/AP, 6ª Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, j. 16.4.99, DJU de 21.6.99, p. 202).

O referido autor cita também decisão da 5ª Turma da mesma Corte, a qual é mais liberal e admite a transação penal nos crimes de ação penal privada, sem nenhuma condicionante:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LIMINAR DEFERIDA. AGRAVO REGIMENTAL. É inegável a presença do *fumus boni iuris*, pois há, nesta Corte, precedente que, aparentemente, ampara a tese exposta no writ, a saber: A Lei n. 9.099/95 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 exclusivamente privada. (RHC n. 8.480/SP, DJ 22.11.99). Agravo a que se nega provimento. (Agravo Regimental no HC n. 13.337 – RJ, 5ª Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, j. 3.8.2000, DJU de 21.8.2000, p. 158).

O extinto Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo também reconheceu a possibilidade da aplicação de transação penal em sede de ação penal privada:

JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL – Transação penal e suspensão condicional do processo. Aplicação à ação penal privada – Possibilidade – Inteligência: art. 138, caput do Código Penal, art. 61 da Lei Federal nº 9.099/95, art. 76 da Lei Federal nº 9.099/95, art. 89 da Lei Federal nº 9.099/95, - Ementa oficial: Ação Penal Privada – Lei 9.099/95 – Procedimento especial – art. 61, in fine – Aplicação da transação ou da suspensão do processo. Possibilidade. Sistema de *consensus* entre ofensor e vítima. Modalidade de justiça consensuada que não equivale à renúncia do direito de ação na transação penal e não implica na mitigação do princípio da indisponibilidade da ação penal, com relação à suspensão. Sistema de modelo político-criminal consensuada, que além da simplicidade, economia processual, oralidade e celeridade, se apoia na conciliação e transação, sobressaindo-se os interesses da vítima. Conversão do julgamento em diligência determinada. (Apelação nº 1.021.473/2, Julgado em 12/12/1996 2ª Câmara, Relator: - Rui Júnior, RJTACRIM 34/257).

Assim, para essa corrente cabe o instituto da transação penal na ação penal privada, caso o réu preencha os requisitos, evitando-se ofensa aos princípios da isonomia e proporcionalidade e beneficiando o autor da infração.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante o exposto no presente trabalho e diante de toda a doutrina e jurisprudência pesquisada, pode-se concluir que o instituto da transação penal trata de direito subjetivo do autor da infração e que a expressão “poderá” trazida pelo artigo 76 da Lei nº 9.099/95 deve ser interpretada como “deverá”. Assim, presentes os requisitos legais, o representante do Ministério Público elaborará a proposta de transação penal ao agente, devendo, neste caso, ser prestigiado o direito de liberdade e não o livre arbítrio do órgão ministerial. Caso tal proposta não ocorra de forma voluntária pelo Promotor de Justiça, caberá ao juiz, de ofício, apresentá-la ao autor do fato, o qual também poderá se valer do *habeas corpus* para garantir a proposta da referida medida despenalizadora.

Com relação à questão da possibilidade ou não de aplicação da transação penal na ação penal privada, restou claro que o posicionamento mais adequado é aquele que entende ser cabível o acordo na ação penal privada.

Essa posição já foi reiterada pelo Superior Tribunal de Justiça e parece a mais correta, pois inexistente na Lei nº 9.099/95 e na legislação penal e processual brasileira qualquer vedação expressa para a elaboração da proposta de transação penal na ação penal privada.

Ademais não é convincente o argumento de que vigora o princípio da oportunidade na ação penal privada, sendo discricionária do ofendido, podendo ocorrer a qualquer tempo o perdão da vítima, a desistência ou abandono da ação, tornando-a *perempta*. Isso porque, não se pode deixar ao ofendido somente duas alternativas, quais sejam, buscar a total punição do autor da infração ou renunciar ao seu direito de queixa, pois quem pode o mais: - abrir mão da ação penal -, também pode o menos, - abrir mão do seu direito de ação - e concordar com a imposição imediata de uma pena restritiva de direitos ou multa ao infrator.

Por fim, foi o ofendido quem sofreu as conseqüências do crime e possui, portanto, o direito de concordar ou não com a proposta de transação penal formulada ao autor do fato pelo representante do Ministério Público. Não há qualquer obstáculo que impeça que o querelante busque somente a imposição de uma pena não privativa de liberdade ao autor da infração penal, se isto lhe bastar, não existindo razões para obstar tal acordo que, se aceito pelo querelado, também o beneficiará.

## BIBLIOGRAFIA

ALVES JUNIOR, C. M. **A titularidade da proposta de Transação Penal nos Juizados Especiais Criminais**. 58 f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”, Presidente Prudente, 2002.

BATISTA, W. M.; FUX, L. **Juizados Especiais Cíveis e Criminais e Suspensão Condicional do Processo Penal**: a Lei nº 9.099/95 e sua doutrina mais recente. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

BITENCOURT, C. R. **Juizados Especiais Criminais e alternativas à pena de prisão**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

BONINI, R. P. **Transação Penal nos crimes com ritos especiais**. 79 f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”, Presidente Prudente, 2001.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

CAVALLI, J. **A natureza jurídica da sentença de Transação Penal**. 51 f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”, Presidente Prudente, 2003.

FERNANDES, A. S. **Processo Penal Constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

GIACOMOLLI, N. J. **Juizados Especiais Criminais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

GOMES, M. A. M. **Culpabilidade e Transação Penal nos Juizados Especiais Criminais**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2003.

GONÇALVES, V. E. R. **Juizados Especiais Criminais**: doutrina e jurisprudência atualizadas. São Paulo: Saraiva, 1998.

GRINOVER, A. P. et al. **Juizados Especiais Criminais**: comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

JESUS, D. E. **Lei dos Juizados Especiais Criminais anotada**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

LOPES, M. A. R. **Juizados Especiais Criminais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.



LOPES, M. A. R.; FIGUEIRA JUNIOR, J. D. **Comentários à Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais: Lei 9.099, de 26.09.1995.** 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MIRABETE, J. F. **Juizados Especiais Criminais: comentários, jurisprudência e legislação.** 4. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

NEGRÃO, P. G. **Juizados Especiais Criminais: doutrina e jurisprudência dos tribunais superiores.** São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001.

NOGUEIRA, P. L. **Juizados Especiais Cíveis e Criminais.** São Paulo: Saraiva, 1996.

PAZZAGLINI FILHO, M. et al. **Juizado Especial Criminal: aspectos práticos da Lei nº 9.099/95.** São Paulo: Atlas, 1996.

PINHEIRO, L. W. **Transação Penal nos Juizados Especiais Criminais.** 55 f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”, Presidente Prudente, 2004.

SMANIO, G. P. **Criminologia e Juizado Especial Criminal: modernização do Processo Penal – controle social.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 1998.

SOBRANE, S. T. **Transação Penal.** São Paulo: Saraiva, 2001.

SOUZA, A. L. **Juizados Especiais Criminais: Lei nº 9.099/95 comentários – legislação – jurisprudência.** São Paulo: Editora de Direito, 1998.

SYLLA, A. R. **Transação Penal: natureza jurídica e pressupostos.** São Paulo: Editora Método, 2003.

TOURINHO FILHO, F. C. **Comentários à Lei dos Juizados Especiais Criminais.** São Paulo: Saraiva, 2000.

ZORZETTI, L. **Transação Penal.** 86 f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”, Presidente Prudente, 2002.