

DO PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO NO BRASIL: *ANÁLISE DOS MECANISMOS DE CELERIDADE E CONSENSO PREVISTOS PELA LEI 9.099/95*

THE “MOST SUMMARY PROCEDURE” IN BRAZIL: *AN ANALYSIS OF THE MECHANISMS OF CELETRITY AND CONSESUS PROVIDED BY THE STATUTE N. 9.099 (1995)*



Recebido em 20/06/2018
Aprovado em 26/08/2018

TÚLIO FELIPPE XAVIER JANUÁRIO¹

RESUMO: Pretende-se analisar os mecanismos de celeridade e consenso inseridos no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei 9.099/95, quais sejam, a transação penal, a suspensão condicional do processo e o acordo civil com efeito de renúncia ao direito de representação ou queixa. Este diploma, para além de determinar a criação dos Juizados Especiais e estabelecer um procedimento específico para os crimes menos graves, chamado de procedimento sumaríssimo, buscou ainda apresentar ganhos referentes à eficiência e celeridade do procedimento, proporcionando, ainda, a possibilidade de soluções que não a imposição de pena privativa de liberdade. Conforme será observado, porém, a sistemática em questão não restou isenta de críticas, razão pela qual, se faz necessária um estudo destes institutos, especialmente no que se refere à sua aplicação, a fim de averiguar não apenas sua adequação com o ordenamento jurídico brasileiro, mas também se atendem às garantias fundamentais das partes envolvidas no conflito.

PALAVRAS CHAVES: Juizados especiais criminais. Procedimento sumaríssimo. Transação penal. Suspensão condicional do processo. Acordo civil

ABSTRACT: It aims to analyze the mechanisms of celerity and consensus inserted in the legal system of Brazil by the Law 9.099/95, namely, the criminal agreement, the conditional suspension of the procedure and the civil agreement with the effect of waiver of the right of representation or criminal complaint. In addition to create Special Courts and establish a specific procedure to less serious crimes, this Law also sought to present gains related to the efficiency and celerity of the procedure, providing the possibility of solutions other than the imposition of a custodial sentence. However, the present system was very criticized in some points, showing the need of studying these institutes, especially in the field of the how they are applied, aiming to find out not only their adequacy with the Brazilian's Legal System, but also if they respect the fundamental guaranties of the parts evolved in the conflict.

KEYWORDS: Special courts. The most summary procedure. Criminal agreement. Conditional suspension of the procedure; Civil agreement.

¹ Mestrando em Direito pela Universidade de Coimbra. Bacharel em Direito pela Universidade Estadual Paulista - UNESP. Pesquisador financiado pelo programa "ERASMUS+" na Georg-August-Universität Göttingen. Advogado.



1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo analisar os mecanismos de celeridade e de consenso inseridos no ordenamento jurídico-penal brasileiro pela Lei 9.099/95, nomeadamente os institutos da transação penal, da suspensão condicional do processo e dos acordos civis com efeito de renúncia ao direito de representação ou queixa, realizando, para tanto, um balanço de seus pontos positivos e negativos e apresentando propostas para o aperfeiçoamento dos mesmos.

Observa-se que a referida lei, quando aprovada há 22 (vinte dois) anos atrás, estava inserida em um ideário de processo penal voltado não apenas para a tutela das garantias do Acusado, e muito menos visando apenas finalidades eficientistas, mas sim, buscando um processo que fosse instrumento funcional na concretização de suas finalidades político-criminais. Desta forma, almejava-se uma maior eficiência e funcionalidade do processo penal no interior de sua função de garantia (FERNANDES, 2001, p. 45-46; 54).

Importa esclarecer, que segundo Fernando Fernandes (2001, p. 55), a celeridade não pode ser um fim em si mesmo, mas sim, ser justificada em razão de uma maior funcionalidade, qual seja, a ideia de que uma justiça lenta quebra a confiança dos cidadãos na sua eficácia, além de fomentar técnicas de autodefesa e dificultar a comprovação de que os fatos efetivamente ocorreram.

Neste sentido, a Lei 9.099/95 pode ser considerada verdadeira revolução, uma vez que, apesar de inspirada em ordenamentos jurídicos estrangeiros, tais como a Lei 689², da Itália, e o Código Penal Português de 1987³, inseriu no ordenamento jurídico brasileiro institutos

² A referida lei introduziu no sistema processual penal italiano o instituto do “patteggiamento”, que trata-se de uma espécie de aplicação da pena a pedido da parte. Atualmente, ele é previsto pelos artigos 444^o. e seguintes do Código de Processo Penal Italiano, nestes termos: “Art. 444. Applicazione della pena su richiesta. 1. L'imputato e il pubblico ministero possono chiedere al giudice l'applicazione, nella specie e nella misura indicata, di una sanzione sostitutiva o di una pena pecuniaria, diminuita fino a un terzo, ovvero di una pena detentiva quando questa, tenuto conto delle circostanze e diminuita fino a un terzo, non supera cinque anni soli o congiunti a pena pecuniaria.” (ITÁLIA, 1988).

³ Trata-se do processo sumaríssimo, atualmente previsto pelos artigos 392^o. e subsequentes do Código de Processo Penal Português, nestes termos: “Artigo 392^o. – Quando tem lugar: 1. Em caso de crime punível com pena de prisão não superior a 5 anos ou só com pena de multa, o Ministério Público, por iniciativa do argüido ou depois de o ter ouvido e quando entender que ao caso deve ser concretamente aplicada pena ou medida de segurança não privativas de liberdade, requer ao tribunal que a aplicação tenha lugar em processo sumaríssimo.” (PORTUGAL, 1987).



próprios e inovadores (GRINOVER; FILHO; FERNANDES; GOMES, 1996, p. 10-14), que em tese, aceleravam o trâmite processual e limitava as possibilidades de pena privativa de liberdade, para infrações menos graves.

Dentre seus objetivos, visou conciliar os vetores da garantia, da eficiência e da funcionalidade do processo penal, buscando inserir no ordenamento instrumentos mais adequados à tutela dos direitos e à maior utilidade das decisões judiciais, através de mecanismos mais simples, rápidos e econômicos. Tudo isto em vista de suplantar a morosidade dos julgamentos de casos mais simples e permitir ao judiciário o enfoque na análise de casos mais complexos (MIRABETE, 1996, p. 18).

É neste sentido que parcela da doutrina entende que uma das principais finalidades da referida lei é a busca de um processo penal de qualidade, mais efetivo, instrumental em função não apenas ao direito material, mas também aos valores sociais e políticos do Estado. Introduzindo, assim, soluções consensuais no direito processual penal brasileiro, a referida sistemática transforma a figura do magistrado, que deixa de ser um solucionador de controvérsias e passa a ser, nestes casos, verdadeiro mediador de conflitos (GRINOVER et. al., 1996, p. 9-10).

Cumprе ressaltar, porém, que conforme será analisado no decorrer do trabalho, a lei em comento não restou isenta de críticas de parcela da doutrina, seja pelos instrumentos por ela apresentados e sua aplicação prática, seja pela própria ideia da inserção de mecanismos de justiça negociada em um sistema processual penal como o brasileiro, marcado por princípios tais como o da obrigatoriedade.

Assim sendo, importante se mostra, primeiramente, ponderar os limiares de conciliação entre os vetores da garantia, da eficácia e da funcionalidade do processo penal, averiguando até em que medida não se excluem, e se os mesmos se encontram atendidos pelas medidas despenalizadoras inseridas pela Lei 9.099/95. Isto porque, conforme leciona Fernando Fernandes (2001, p. 64), se há, de alguma forma, resistência ao apego desmedido à função de garantia do processo penal, que sacrifica em partes a exigência de uma justiça célere, por outro, não se pode tolerar a adoção de uma justiça ágil, mas destituída de um mínimo de garantias processuais.



Posteriormente, o procedimento dos institutos da suspensão condicional do processo, da transação penal e do acordo civil como renúncia ao direito de queixa será analisado, especialmente no que se refere à suas aplicações práticas e cotidianas, investigando se a forma com que os mesmos são utilizados atendem, de fato, aos objetivos de uma justiça mais célere e eficaz, mas que não desatenta aos direitos e garantias do Acusado.

2 DOS MECANISMOS DE CONSENSO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A primeira disposição expressa referente aos mecanismos de consenso no ordenamento jurídico penal brasileiro advém da própria Constituição Federal de 1988, que no seu artigo 98 prevê a criação dos Juizados Especiais, competentes, no âmbito criminal, para o julgamento dos chamados crimes de menor potencial ofensivo⁴. Segundo consta deste dispositivo, em consonância com o previsto pelo artigo 62 da Lei 9.099/95⁵, o procedimento em causa será orientado pelos critérios da oralidade, da informalidade, da economia processual e da celeridade.

Conforme explica Gustavo Badaró (2012, p. 442), o critério da oralidade é acentuado no âmbito dos Juizados Especiais, uma vez que a denúncia⁶, a audiência de instrução debates e julgamento, a apresentação da defesa, produção de prova, debates e sentença são todos

⁴ “Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão: I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumariíssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau;” (BRASIL, 1998).

⁵ “Art. 62. O processo perante o Juizado Especial orientar-se-á pelos critérios da oralidade, informalidade, economia processual e celeridade, objetivando, sempre que possível, a reparação dos danos sofridos pela vítima e a aplicação de pena não privativa de liberdade.” (BRASIL, 1995).

⁶ “Art. 77. Na ação penal de iniciativa pública, quando não houver aplicação de pena, pela ausência do autor do fato, ou pela não ocorrência da hipótese prevista no art. 76 desta Lei, o Ministério Público oferecerá ao Juiz, de imediato, denúncia oral, se não houver necessidade de diligências imprescindíveis.” (BRASIL, 1995).



orais⁷. Da mesma forma, a informalidade e simplificação do procedimento são respeitados, uma vez que vedam-se, no seu âmbito, alguns mecanismos de maior complexidade, tais como a citação por edital⁸, além de ser dispensado o exame de corpo de delito para a denúncia⁹, a qual, em caso de complexidade, será remetida ao juízo comum¹⁰. Também não se faz necessário o chamado “relatório” na sentença a ser proferida pelo magistrado¹¹ (BADARÓ, 2012, p. 442-443), e nenhum ato do procedimento deverá ser adiado¹², podendo ser realizado, inclusive, em período noturno, fins de semana e feriados¹³, sendo dispensada a carta precatória para os que necessitem de realização em outra comarca¹⁴ (BADARÓ, 2012, p. 443).

O conceito dos chamados “crimes de menor potencial ofensivo” é disposto pela própria Lei 9.099/95, em seu artigo 61, que assim considera as contravenções penais e crimes nos quais a pena máxima prevista não ultrapasse 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa¹⁵.

⁷ “Art. 81. Aberta a audiência, será dada a palavra ao defensor para responder à acusação, após o que o Juiz receberá, ou não, a denúncia ou queixa; havendo recebimento, serão ouvidas a vítima e as testemunhas de acusação e defesa, interrogando-se a seguir o acusado, se presente, passando-se imediatamente aos debates orais e à prolação da sentença.” (BRASIL, 1995).

⁸ “Art. 66. A citação será pessoal e far-se-á no próprio Juizado, sempre que possível, ou por mandado. Parágrafo único. Não encontrado o acusado para ser citado, o Juiz encaminhará as peças existentes ao Juízo comum para adoção do procedimento previsto em lei” (BRASIL, 1995).

⁹ “Art. 77. [...]§ 1º Para o oferecimento da denúncia, que será elaborada com base no termo de ocorrência referido no art. 69 desta Lei, com dispensa do inquérito policial, prescindir-se-á do exame do corpo de delito quando a materialidade do crime estiver aferida por boletim médico ou prova equivalente.” (BRASIL, 1995).

¹⁰ “Art. 77. [...] § 2º Se a complexidade ou circunstâncias do caso não permitirem a formulação da denúncia, o Ministério Público poderá requerer ao Juiz o encaminhamento das peças existentes, na forma do parágrafo único do art. 66 desta Lei.” “Art. 66 [...]Parágrafo único. Não encontrado o acusado para ser citado, o Juiz encaminhará as peças existentes ao Juízo comum para adoção do procedimento previsto em lei.” (BRASIL, 1995).

¹¹ “Art. 81. [...]§ 3º A sentença, dispensado o relatório, mencionará os elementos de convicção do Juiz.” (BRASIL, 1995).

¹² “Art. 80. Nenhum ato será adiado, determinando o Juiz, quando imprescindível, a condução coercitiva de quem deva comparecer.” (BRASIL, 1995).

¹³ “Art. 64. Os atos processuais serão públicos e poderão realizar-se em horário noturno e em qualquer dia da semana, conforme dispuserem as normas de organização judiciária.” (BRASIL, 1995).

¹⁴ “Art. 65. [...] § 2º A prática de atos processuais em outras comarcas poderá ser solicitada por qualquer meio hábil de comunicação.” (BRASIL, 1995).

¹⁵ “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. (Redação dada pela Lei nº 11.313, de 2006)” (BRASIL, 1995).



Cumprir, porém, que a redação original do artigo considerava como limite máximo para estes fins o de 01 (um) ano, fazendo a ressalva, inclusive, de crimes submetidos a legislações especiais. Somente com a aprovação da Lei 10.259/01¹⁶, que instituiu os Juizados Especiais Federais e previu como limite máximo para sua aplicação o de 2 (dois) anos, que a doutrina e jurisprudência¹⁷ passaram a entender ser este, também, o limiar para a Lei 9.099/95, entendimento este que restou expressamente adotado com a Lei 11.313/06 (OLIVEIRA, 2014, p. 753).

Conforme exposto, a Lei 9.099/95, mais do que inserir no ordenamento jurídico penal brasileiro os mecanismos de celeridade e consenso, e criar os Juizados Especiais, previu para a seara da criminalidade menos grave o chamado procedimento sumaríssimo, criando, conforme explica Nereu José Giacomolli (2006, p. 312), um microsistema não totalmente independente, uma vez que se aplicam subsidiariamente as normas do código penal e do código de processo penal. Além disto, os institutos previstos pela Lei 9.099/95, tais como a transação penal e a suspensão condicional do processo, não são exclusivos dos Juizados Especiais Criminais, devendo ser aplicados ainda que em procedimento comum ou do tribunal do júri, sempre que dentro dos limites em abstrato de cada um¹⁸ (LOPES JR., 2013, p. 749).

Cumprir, porém, que muito embora a Lei 9.099/95 tenha inserido mecanismos de consenso no âmbito do ordenamento jurídico-penal brasileiro, a doutrina entende que não houve uma adoção do princípio da oportunidade e da conveniência no âmbito da ação penal de iniciativa pública, mas sim, foram feitas concessões no plano do princípio da legalidade,

¹⁶ O antigo parágrafo único do artigo 2º. previa que: “Art. 2º. [...] Parágrafo único. Consideram-se infrações de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a dois anos, ou multa.” (BRASIL, 2001). Com a aprovação, porém, da Lei 11.313/06, unificou-se o conceito de infração de menor potencial ofensivo, sendo este artigo alterado e passando a ser adotado o previsto pelo artigo 61 da Lei 9.099/95.

¹⁷ “Art. 1º Os arts. 60 e 61 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, passam a vigorar com as seguintes alterações: [...]“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.” (NR)” BRASIL. *Lei 11.313, de 28 de junho de 2006*: altera os arts. 60 e 61 da Lei nº. 9.099, de 26 de setembro de 1995, e o art. 2º. da Lei nº. 10.259, de 12 de julho de 2001, pertinentes à competência dos Juizados Especiais Criminais, no âmbito da Justiça Estadual e da Justiça Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11313.htm#art2 >. Acesso em 29 de maio de 2017.

¹⁸ Mister se faz, porém, fazer a ressalva referente à “Lei Maria da Penha”, que dispõe sobre os crimes relacionados com violência doméstica, uma vez que neste não são aplicáveis os institutos previstos pela Lei 9.099/95. Neste sentido: “Art. 41. Aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista, não se aplica a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995.” (BRASIL, 2006).



adotando o chamado “princípio da discricionariedade regrada” (LOPES JR, 2013, p. 752). Neste mesmo sentido, Nereu José Giacomolli (2006, p. 308) defende que há uma espécie de normatização de certo poder de disponibilidade sobre a pretensão a ser deduzida e sobre o prosseguimento ou não do processo. Isto porque, conforme exemplifica o autor, não pode o membro do Ministério Público decidir se acusa ou não, se transaciona ou não ou se pede a suspensão do processo. Pelo contrário, encontra-se limitado pelos pressupostos fáticos e jurídico-legais.

As principais medidas de celeridade e de consenso inseridas no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei 9.099/95 são a suspensão condicional do processo, a transação penal e o acordo civil com efeito de renúncia ao direito de representação ou queixa, cujos procedimentos serão agora analisados.

3 DOS INSTRUMENTOS DESPENALIZADORES EM ESPÉCIE

3.1 DO ACORDO CIVIL

Dentre os instrumentos previstos pela Lei 9.099/95, o previsto pelo artigo 72, qual seja, o acordo civil, cuja oportunidade será oferecida às partes no início da audiência preliminar¹⁹, visa a conciliação entre a vítima e o autor do fato, viabilizando, se possível, a composição dos danos civis, se existentes (NUCCI, 2014, p. 503). No que se refere, porém, aos seus efeitos despenalizadores, a principal consequência do acordo civil é a necessária extinção da punibilidade pela renúncia ao direito de queixa ou de representação, por parte da vítima ou de seu representante, impedindo, assim, a instauração do processo ou acarretando sua extinção. Para isso, porém, mister se faz que a ação penal seja de iniciativa privada ou pública condicionada à representação (LOPES JR., 2013, p. 751).

¹⁹ “Art. 72. Na audiência preliminar, presente o representante do Ministério Público, o autor do fato e a vítima e, se possível, o responsável civil, acompanhados por seus advogados, o Juiz esclarecerá sobre a possibilidade da composição dos danos e da aceitação da proposta de aplicação imediata de pena não privativa de liberdade.” (BRASIL, 1995).



Maior controvérsia haverá, porém, nos casos de ação penal de iniciativa pública incondicionada, nos quais parcela da doutrina entende ser inviável o acordo civil (LOPES JR., 2013, p. 751). Entendemos, porém, que não existe impedimento legal para a tentativa de composição dos danos nestes casos, não havendo, porém, por respeito ao princípio da obrigatoriedade, qualquer efeito no que se refere ao direito de denúncia por parte do representante do Ministério Público²⁰.

O presente instrumento deve ser o primeiro ato processual a ser realizado no procedimento, devendo, necessariamente ser executado antes da dedução da pretensão acusatória. Caso não haja a conciliação, porém, nada impede que o magistrado, na audiência de instrução, faça nova tentativa. Deve, porém, sempre preceder à proposta de suspensão condicional do processo e de transação penal, uma vez que impede o exercício da ação penal (GIACOMOLLI, 2006, p. 315-321).

Conforme destaca Nereu Giacomolli (2006, p. 316-322), para além dos benefícios referentes à celeridade, o acordo civil busca, principalmente, tutelar os interesses indenizatórios da vítima, uma vez que apesar de celebrado no âmbito criminal, faz coisa julgada no âmbito cível, tornando-se, a sentença, título executivo.

3.2 DA TRANSAÇÃO PENAL

A transação penal é o mecanismo de consenso previsto pelo artigo 76 da Lei 9.099/95, que pode ser caracterizada como a eventual proposta, por parte do Ministério Público, de aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou de multa, quando preenchidos determinados requisitos²¹. Fundamenta-se, principalmente, conforme explica Nereu Giacomolli (2006, p. 336-337), por um lado pela celeridade e economia na atividade do Ministério Público, enquanto que, em contrapartida, assegura a não aplicação de pena privativa de liberdade e a não alteração do *status libertatis*, representando, assim, uma medida

²⁰ No mesmo sentido, GIACOMOLLI, 2006, p. 320-321; NUCCI, 2014, p. 503; BADARÓ, 2012, p. 457; OLIVEIRA, 2014, p. 764-765.

²¹ “Art. 76. Havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, a ser especificada na proposta”. (BRASIL, 1995).



de desencarceramento. Importante destacar, porém, que o presente instrumento não é uma alternativa ao pedido de arquivamento, só devendo ser proposta quando estiverem preenchidas as condições da ação, assim como restar configurado o *fumus commissi delicti* (LOPES JR., 2013, p. 752).

Segundo Guilherme de Souza Nucci (2014, p. 509), a transação penal tem como uma de suas vantagens o fato de não haver, em tese, juízo de culpa, evitando, assim, os males decorrentes do litígio criminal, uma vez que sequer há necessidade de devido processo legal. Da mesma forma, não configura figura semelhante à chamada *plea guilty* do ordenamento jurídico norte-americano (GIACOMOLLI, 2006, p. 331), nem tampouco gera reincidência ou maus antecedentes, servindo apenas para impedir novo eventual benefício no prazo de 05 (cinco) anos (LOPES JR., 2013, p. 755).

Os requisitos para a admissão da transação penal podem ser retirados do artigo 76, § 2º, da Lei 9.099/95²², e, uma vez preenchidos, deve ser feita a proposta ao Acusado. Isto porque, o Ministério Público dispõe de discricionariedade somente no que se refere à pena de multa ou restritiva de direitos a ser proposta (OLIVEIRA, 2014, p. 759), mas não sobre se propõe ou não a mesma, uma vez que, preenchidos os requisitos, trata-se de direito subjetivo do Acusado. Caso assim não faça o Parquet, segundo entendimento majoritário dos tribunais superiores brasileiros²³, o Magistrado deverá aplicar o artigo 28 do Código de Processo Penal²⁴, e remeter o caso ao Procurador Geral de Justiça, para que ele proponha a transação penal, caso entenda ser o caso (OLIVEIRA, 2014, p. 759).

²² “Art. 76. [...] §2º. Não se admitirá a proposta se ficar comprovado: I - ter sido o autor da infração condenado, pela prática de crime, à pena privativa de liberdade, por sentença definitiva; II - ter sido o agente beneficiado anteriormente, no prazo de cinco anos, pela aplicação de pena restritiva ou multa, nos termos deste artigo; III - não indicarem os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias, ser necessária e suficiente a adoção da medida.” (BRASIL, 1995).

²³ “Súmula 696. Reunidos os pressupostos legais permissivos da suspensão condicional do processo, mas se recusando o Promotor de Justiça a propô-la, o Juiz, dissentindo, remeterá a questão ao Procurador-Geral, aplicando-se por analogia o art. 28 do Código de Processo Penal.” (BRASIL, s.d.).

²⁴ “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.” (BRASIL, 1941).



Em sentido contrário, porém, defende Aury Lopes Jr. (2013, p. 755) que a solução majoritariamente defendida é burocrática e morosa. Assim sendo, e tendo-se em vista o fato de se tratar de um direito subjetivo do réu, este poderia postular perante o juiz o reconhecimento deste seu direito, que poderia deferi-lo e propor a transação penal ao imputado. Eugênio Pacelli de Oliveira (2014, p. 759-760) também discorda da doutrina majoritária, propondo, porém, um controle judicial posterior, no momento do recebimento da denúncia, que pode ser rejeitada, caso entenda que era o caso de transação penal, fundamentando sua decisão nos casos do artigo 395, III²⁵, ou 395, II²⁶, do Código de Processo Penal.

De fato, a melhor solução não nos parece ser a adotada pela doutrina e jurisprudência majoritárias, uma vez que, caso assim seja, deixa à mercê do órgão acusador a tutela de um direito subjetivo do Acusado, sendo que este poderia simplesmente postulá-lo perante o juízo, que poderia deferi-lo ou não, em razão do eventual preenchimento dos requisitos. Desta forma, apesar dos fortes argumentos em contrário, entendemos como mais adequada, a segunda solução.

No que se refere às condições, cumpre salientar que as penas restritivas de direitos são as previstas pelo artigo 43 do Código Penal²⁷, não havendo impedimento, porém, para a aplicação de outras penalidades previstas em leis especiais. Deve ser respeitado, porém, conforme defende Guilherme de Souza Nucci (2014, p. 510-512) o princípio da legalidade, que também tem aplicação no que se refere às penas. Assim, não poderia, em tese, o Ministério Público propor penas alternativas não previstas em qualquer instrumento normativo. Já no que se refere às multas, também deve respeitar os limites previstos pelo Código Penal, variando entre 10 e 360 dias-multa, sendo que cada dia deve valer entre 1/30 (um, trinta avos) e 5 (cinco) salários mínimos (NUCCI, 2014, p. 510).

²⁵ “Art. 395. A denúncia ou queixa será rejeitada quando: [...] III - faltar justa causa para o exercício da ação penal.” (BRASIL, 1941).

²⁶ “Art. 395. [...] II - faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; ou...” (BRASIL, 1941).

²⁷ “Art. 43. As penas restritivas de direitos são: I - prestação pecuniária; II - perda de bens e valores; III - limitação de fim de semana. IV - prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas; V - interdição temporária de direitos; VI - limitação de fim de semana.” (BRASIL, 1940).



Questão problemática surge, porém, quando o Acusado não cumpre as medidas impostas pelas penas restritivas de direito ou não paga a pena de multa. Primeiramente, cumpre destacar a impossibilidade de conversação desta última em privativa de liberdade, diante da vedação expressa contida no artigo 51 do Código Penal²⁸. Desta forma, deverá ser considerada dívida de valor e ser executada pelo Estado²⁹. Com relação às restritivas de direitos, Guilherme de Souza Nucci (2014, p. 515) entende que não há nada que possa ser feito, uma vez que se trata de decisão terminativa e meramente declaratória, que fez o trâmite do processo cessar, por acordo, ainda na fase preliminar. Este era, também, o posicionamento de Aury Lopes Jr., que além dos motivos já expostos, elencava a falta de previsão legal de qualquer outra solução.

Ocorre que, com os recentes posicionamentos dos tribunais superiores, nomeadamente, no julgamento do Habeas Corpus 29.435, do Superior Tribunal de Justiça³⁰, e do Recurso Extraordinário 602.072, pelo Supremo Tribunal Federal³¹, passou-se a admitir, jurisprudencialmente, a retomada do processo, com o oferecimento de denúncia pelo

²⁸ “Art. 51 - Transitada em julgado a sentença condenatória, a multa será considerada dívida de valor, aplicando-se-lhes as normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição.” (BRASIL, 1940).

²⁹ Ressalta, Aury Lopes Jr. (2013, p. 757), que este entendimento tornou sem sentido o Art. 85 da Lei 9.099/95, que assim dispõe: “Art. 85. Não efetuado o pagamento de multa, será feita a conversão em pena privativa da liberdade, ou restritiva de direitos, nos termos previstos em lei”.

³⁰ “PROPOSTA DE TRANSAÇÃO PENAL. HOMOLOGAÇÃO PELO JUÍZO. ARTIGO 76 DA LEI 9099/1995. POSTERIOR PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO PENAL ANTE O DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES DO ACORDO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OFENSA A PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. No âmbito desta Corte Superior de Justiça consolidou-se o entendimento no sentido de que a sentença homologatória da transação penal possui eficácia de coisa julgada formal e material, o que a torna definitiva, motivo pelo qual não seria possível a posterior instauração de ação penal quando descumprido o acordo homologado judicialmente. 2. Contudo, o Supremo Tribunal Federal, ao examinar o RE 602.072/RS, cuja repercussão geral foi reconhecida, entendeu de modo diverso, assentando a possibilidade de ajuizamento de ação penal quando descumpridas as condições estabelecidas em transação penal. 3. Embora a aludida decisão, ainda que de reconhecida repercussão geral, seja desprovida de qualquer caráter vinculante, é certo que se trata de posicionamento adotado pela unanimidade dos integrantes da Suprema Corte, órgão que detém a atribuição de guardar a Constituição Federal e, portanto, dizer em última instância quais situações são conformes ou não com as disposições colocadas na Carta Magna, motivo pelo qual o posicionamento até então adotado por este Superior Tribunal de Justiça deve ser revisto, para que passe a incorporar a interpretação constitucional dada ao caso pela Suprema Corte. 4. Recurso improvido.” (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2011).

³¹ “Juizados Especiais Criminais. Transação penal. Art. 76 da Lei nº 9.099/95. Condições não cumpridas. Propositura de ação penal. Possibilidade. Jurisprudência reafirmada. Repercussão geral reconhecida. Recurso extraordinário improvido. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. Não fere os preceitos constitucionais a propositura de ação penal em decorrência do não cumprimento das condições estabelecidas em transação penal.” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2010).



Ministério Público, em caso de descumprimento da transação penal (LOPES JR., 2013, p. 758-759).

3.3 DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO

A suspensão condicional do processo é prevista pelo artigo 89 da Lei 9.099/95, que possibilita, quando a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, a propositura, por parte do Ministério Público, no momento do oferecimento da denúncia, da suspensão do processo, pelo período de 02 (dois) a 04 (quatro) anos, interregno este conhecido como período de prova, no qual a instrução processual fica estagnada³². Importante destacar que o referido instrumento não tem aplicação apenas aos crimes processados perante os juizados especiais criminais, podendo ser aplicado a qualquer um, desde que abrangido pelos limites legais³³.

Para tanto, porém, mister se faz o preenchimento de determinados requisitos, quais sejam, o acusado não estar sendo processado ou não ter sido condenado por outro crime, além dos previstos no artigo 77 do Código Penal, quais sejam, a não reincidência em crime doloso e boa culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade, além de serem analisados os motivos e circunstâncias do crime³⁴.

Observa-se aqui, a mesma problemática ocorrida no âmbito da transação penal, qual seja, a do não oferecimento, por parte do Ministério Público, da proposta de suspensão condicional do processo. Conforme explica Aury Lopes Jr., preenchidos os pressupostos legais, não poderá aquele deixar de oferecer este benefício ao Acusado, que poderá ou não ser

³² “Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena.” (BRASIL, 1995). Nereu José Giacomolli (2006, p. 376) critica o eventual processamento por outro crime como causa impeditiva da suspensão. Para o autor, tal disposição acaba por considerar culpados agentes que ainda respondem processo, e que podem vir a ser inocentados. Assim, entende o autor que somente o trânsito em julgado de sentença condenatória deveria ter efeito impeditivo à suspensão.

³³ Exceto aos crimes relacionados com violência doméstica.

³⁴ “Art. 77. [...] - o condenado não seja reincidente em crime doloso; II - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício;” (BRASIL, 1940).



aceito pelo mesmo. Caso o Parquet assim não haja, nos termos já expostos, há entendimento majoritário pela aplicação da Súmula 696 do Supremo Tribunal Federal e do artigo 28 do Código de Processo Penal, com o envio do caso para o Procurador Geral de Justiça (LOPES JR., 2013, p. 760).

Pelos mesmos motivos expostos, porém, no âmbito da transação penal, quais sejam, da excessiva burocracia e morosidade desta solução, assim como pelo fato de tratar-se de um direito subjetivo do Acusado, quando preenchidos os pressupostos para tal, não concordamos com este posicionamento majoritário, entendendo pela possibilidade de acolhimento, por parte de magistrado, de pedido postulado pelo Réu, independentemente da concordância do membro do Ministério Público³⁵.

Conforme explica Nereu Giacomolli (2006, p. 370-371), os fundamentos do instituto em análise são de natureza não apenas material e processual penal, mas também criminológica e político-criminal. No que se refere a esta última, são inegáveis as vantagens utilitárias que apresenta o referido instituto, no sentido do “desafogamento” do poder judiciário, diminuindo o trabalho dos órgãos oficiais. Evita, além disso, o normal desenvolvimento do processo, impedindo que o Acusado seja efetivamente condenado e sofra todas as conseqüências negativas de tal sentença, inclusive eventual privação de liberdade. A reparação das vítimas também ocupa local de destaque neste instrumento, uma vez que uma das condições para concessão da medida seria o comprometimento, por parte do agente, em reparar os danos daquelas.

As condições a serem cumpridas pelo Acusado, durante seu período de prova, constam do §1º. do art. 89, da Lei 9.099/95³⁶, tendo este rol, porém, caráter meramente

³⁵ Neste sentido, assevera Aury Lopes Jr. (2013, p. 760-761): “Novamente afirmamos que o fato de atribuir-se ao juiz esse poder em nada viola o modelo constitucional-acusatório por nós defendido. A sistemática é outra. O imputado postula o reconhecimento de um direito (suspensão constitucional do processo) que lhe está sendo negado pelo Ministério Público, e o juiz decide, mediante invocação. O papel do juiz aqui é o de garantidor da máxima eficácia do sistema de direitos do réu, ou seja, sua verdadeira missão constitucional.”

³⁶ “Art. 89. [...] § 1º Aceita a proposta pelo acusado e seu defensor, na presença do Juiz, este, recebendo a denúncia, poderá suspender o processo, submetendo o acusado a período de prova, sob as seguintes condições: I - reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo; II - proibição de frequentar determinados lugares; III - proibição de ausentar-se da comarca onde reside, sem autorização do Juiz; IV - comparecimento pessoal e obrigatório a juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades.” (BRASIL, 1995).



exemplificativo, uma vez que podem ser transacionadas outras condições³⁷, desde que, por óbvio, guardem proporcionalidade e adequação ao fato e às condições pessoais do agente, sendo vedada, inclusive, qualquer tipo de medida que viole a imagem, a honra e a dignidade do mesmo (LOPES JR., 2013, p. 767).

Aliás, muito importante a ressalva feita por Aury Lopes Jr. (2013, p. 766-767), no sentido de que, uma vez não sendo a suspensão condicional do processo uma pena, as condições transacionadas não deverão ter caráter punitivo. O próprio período de prova, por ser resultado de um instrumento de natureza consensual, deveria ser, na realidade, transacionado, evitando assim, a aplicação de medidas nitidamente desproporcionais ao Acusado. Neste sentido, ainda que não importe juízo de culpa, é inegável o gravame que este período e as medidas impostas ao Réu lhe importam, devendo, portanto, sempre respeitar limites razoáveis.

Caso não seja cumprida, porém, uma ou mais condições, as consequências dependerão de se tratar de causa de revogação obrigatória ou facultativa, nos termos dos parágrafos 3º. e 4º., do artigo 89³⁸. Explica, porém, Aury Lopes Jr. (2013, p. 768), que ainda que seja o caso de revogação obrigatória, a mesma não é automática, dependendo, pelo contrário, de decisão judicial devidamente fundamentada.

Há que se criticar, porém, assim como foi feito ao eventual impedimento à proposta de suspensão condicional do processo, que considerar o simples processamento como causa de revogação trata-se de grave violação ao princípio da presunção de inocência, uma vez que não poderia autorizar, por si só, tratamento estigmatizante ao agente que ainda pode vir a ser inocentado. Configura-se de verdadeira punição antes de sentença condenatória (LOPES JR., 2013 p. 769).

³⁷ “Art. 89. [...] § 2º O Juiz poderá especificar outras condições a que fica subordinada a suspensão, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado.” (BRASIL, 1995).

³⁸ “Art. 89. [...]§ 3º A suspensão será revogada se, no curso do prazo, o beneficiário vier a ser processado por outro crime ou não efetuar, sem motivo justificado, a reparação do dano. § 4º A suspensão poderá ser revogada se o acusado vier a ser processado, no curso do prazo, por contravenção, ou descumprir qualquer outra condição imposta.” (BRASIL, 1995).



4 ANÁLISE CRÍTICA DOS MECANISMOS DE CONSENSO DA LEI 9.099/1995

Muito embora tenha representado uma verdadeira revolução no que se refere à inserção de mecanismos de celeridade e consenso no ordenamento jurídico brasileiro, principalmente no sentido de apresentar ganhos de celeridade e de “desafogo” dos órgãos judiciários, a Lei 9.099/95 e seus institutos não restaram isentos de críticas.

Primeiramente, conforme leciona Geraldo Prado (2015, p. 311-312), deve ser questionado se, de fato, há uma autonomia da vontade de todas as partes nestas medidas consensuais. Para o autor, o que ocorre, na verdade, especialmente na seara da transação penal, é um convencimento forçado, que acaba por deixar ainda mais vulneráveis aqueles que, seja por situação financeira, intelectual ou falta de assistência técnica qualificada, já devem ser considerados mais frágeis.

Segundo Aury Lopes Jr. (2013, p. 780), esta crítica se dá porque não haveria, de fato, uma igualdade entre as partes que permitisse se falar em um verdadeiro consenso. Para ele, o Acusado presente perante o Acusador e o Magistrado, que lhe pode impor uma pena privativa de liberdade e que tem interesse direto na finalização precoce do processo por questões de economia de trabalho, encontra-se em posição muito desvantajosa perante estes últimos³⁹.

Reforça, ainda, esta crítica, o fato de muitas vezes não ser dado ao Acusado o devido e suficiente conhecimento dos termos da transação, comparando, inclusive, Geraldo Prado (2015 p. 316), este instrumento com os chamados contratos de adesão⁴⁰, não apenas por este motivo, mas também pelos atendimentos em massa, coletivos, marcados pela impessoalidade

³⁹ “Quando as pautas estão cheias e o sistema passa a valorar mais o juiz pela sua produção quantitativa do que pela qualidade de suas decisões, o processo assume sua face mais nefasta e cruel. É a lógica do tempo curto atropelando as garantias fundamentais em nome de uma maior eficiência.” [...] Não podemos esquecer de que o mesmo juiz que preside a fase conciliatória (com a vítima) será o que, frustradas a conciliação e a negociata (com o MP), julgará o processo. Logo, está claramente contaminado e será imenso o prejuízo causado pelo “pré-juízo”. Não há como controlar a imagem negativa que se formará no (in)consciente do julgador, pela frustração do acordo pela recusa do réu. Dependendo do caso, o argumentado e admitido na fase negocial acabará fulminando – *initio litis* – no (in)consciente do juiz a própria presunção de inocência.” (LOPES JR., 2013, p. 780).

⁴⁰ No ordenamento jurídico brasileiro, o conceito do contrato de adesão é disposto pelo artigo 54, *caput*, do Código de Defesa do Consumidor, nestes termos: “Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.” (BRASIL, 1990).



no trato com os representantes da Magistratura e do Ministério Público, que aumentam o distanciamento entre as partes contratantes e tem fins, unicamente, utilitários.

De fato, conforme leciona Jürgen Habermas (apud FERNANDES, 2001, p. 146-147) com base na teoria do agir comunicativo, só se pode falar em uma situação comunicação ideal quando, dentre outros requisitos, seja dada igual oportunidade de eleição e execução dos atos de comunicação. Assim, faz-se necessário que todos os participantes tenham a mesma oportunidade de empregar atos de fala, podendo iniciar discursos e perpetuá-los através de intervenções, réplicas, perguntas e respostas, além de poderem fazer interpretações, afirmações, explicações, problematizar e refutar pretensões de validade.

Com base nisto, poder-se-ia, de fato, refutar a ideia de um verdadeiro consenso nas medidas implantadas pela Lei 9.099/95, ainda mais se observada a forma com que as mesmas são aplicadas no cotidiano forense. Conforme exposto, ao contrário do que seria correto tendo-se em vista a natureza negociada do instituto, não existe, de fato, um acordo propriamente dito entre o órgão acusador e o Acusado, onde este último possa fazer contrapropostas e efetivamente negociar os termos do contrato. Pelo contrário, a prática comum é realmente semelhante à dos contratos realizados em relações de consumo, no qual à parte tecnicamente hipossuficiente, é apresentado um contrato com termos já pré-estabelecidos, os quais esta não tem possibilidade de negociar, mas tão somente aceitar ou recusar.

Além disto, é bem comum que as audiências com a finalidade de apresentação de proposta de transação penal sejam realizadas com intervalo de tempo muito curto entre si, e sem a presença e mediação do Juiz, sendo literalmente presidida pelo membro do Ministério Público, o qual se limita a realizar a proposta e passar em termo a aceitação ou recusa do Acusado.

Importante destacar, porém, que esta problemática é inerente não apenas ao procedimento sumaríssimo e à justiça negociada, mas sim, a todo o processo penal, uma vez que, segundo Habermas (apud FERNANDES, 2001, p.150) o próprio discurso jurídico não pode ser analisado pelo viés do agir comunicativo, já que não há uma busca cooperativa pela



verdade, mas, conforme explica Manuel da Costa Andrade (1989, p.327 e ss.), a procura, pelas partes, de uma decisão que lhes seja favorável⁴¹.

Ainda assim, concordamos que, de fato, a aplicação prática dos institutos é defeituosa, não podendo se admitir que sejam celebradas transações penais sem que o Acusado seja informado do inteiro teor do acordo e possa, efetivamente, negociar os seus termos fazendo contrapropostas que, caso sejam razoáveis, possam ser aceitas pelo Parquet. Além disso, é inadmissível que sejam realizadas audiências sem a presença de um Juiz, que é responsável por assegurar o respeito pelas garantias do indivíduo, devendo, ainda, este último estar acompanhado de seu defensor, que este lhe auxiliará na completa compreensão dos termos do acordo e lhe possibilitará uma decisão mais bem embasada.

Há que se ressaltar ainda, que no que se refere aos objetivos pretendidos pela Lei 9.099/95, é muito questionável a concretização da participação da vítima no processo penal através dos mecanismos por ela inseridos. Aliás, segundo entendimento de Geraldo Prado (2015, p. 322), a participação da mesma é ainda menor no procedimento sumaríssimo, uma vez que se no ordinário ela ao menos tem a oportunidade de expor sua versão dos fatos, na transação penal e na proposta da suspensão condicional do processo ela não tem qualquer papel, não ficando, muitas vezes, sequer sabendo dos termos do acordo⁴².

Isto é reflexo, no nosso entendimento, da forma pela a qual os mecanismos previstos pela Lei 9.099/95 são aplicados no cotidiano forense. Exemplo disto é o fato de raras vezes ser expressamente oportunizado às partes a realização de acordo civil. Mais comum, pelo contrário, é a realização de audiência preliminar em tempo irrisório, onde o Magistrado se limita a questionar à vítima se esta pretende “continuar com o processo”, ou, no máximo, desmotiva-a, usando como argumentos a demora do procedimento e os desgastes dele

⁴¹ Neste sentido: FERNANDES, 2001, p. 150-151.

⁴² Importante destacar que existe parcela da doutrina que entende que a participação da vítima no processo penal, de maneira geral, não é benéfica, devendo, portanto, não ser incentivada. Neste sentido, Aury Lopes Jr. (2013, p. 780) defende que um posicionamento contrário seria um retrocesso à autotutela e à autocomposição, diante da evidente carga vingativa da vítima. Além disto, para o autor, as pretensões deste sujeito processual se resumiriam ao ressarcimento e à reparação de danos, o que configuraria uma clara mistura de interesses de natureza distinta, no procedimento. Aliás, este é um dos temores apresentados também por Alcalá-Zamora y Castillo (apud GIAOMOLLI, 2006, p. 319), no sentido de que existiria a possibilidade de utilização do procedimento para a barganha por maiores indenizações.



decorrentes. Além disto, é muito comum que o Réu não compareça a esta audiência, frustrando qualquer possibilidade de acordo civil.

Desta forma, observa-se que no procedimento sumaríssimo brasileiro, nos moldes que é aplicado, a vítima, de fato, tem uma participação talvez até mais reduzida do que no procedimento ordinário, uma vez que esta, ressalvada a sua oitiva já na fase de julgamento, somente tem voz na audiência preliminar a fim de se manifestar sobre o oferecimento ou não de representação ou queixa, se deparando, muitas vezes, com a ausência do Acusado e com a falta de espaço que lhe é reservado pela Justiça, com audiências agendadas com até 05 (cinco) minutos entre si. No que se refere à transação penal e à suspensão condicional do processo, esta não tem participação alguma, não chegando, muitas vezes, sequer a ter conhecimento das mesmas.

Outra crítica que se costuma formular aos mecanismos de consenso no processo penal é relacionada à sua própria admissibilidade no ordenamento jurídico brasileiro, regulado pelo princípio da legalidade e do acusatório. Para Aury Lopes Jr. (2013, p. 778), resta prejudicado o monopólio legal e jurisdicional da violência repressiva pelo Estado, uma vez que o controle jurisdicional passaria a ser realizado pelo Ministério Público, através de sua discricionariedade.

Esta crítica, porém, somente merece acolhida caso se entenda que o Acusador possa dispor sobre a propositura, ou não, dos mecanismos ora em análise. Pelo contrário, caso considerados estes como direitos subjetivos do Acusado, que fogem à discricionariedade do Parquet, não visualizamos neles quaisquer violações de princípios basilares do processo penal brasileiro e muito menos uma transferência do controle repressivo estatal ao órgão acusador. Para tanto, porém, faz-se necessário, como já exposto, que a prática forense respeite o procedimento previsto pela Lei 9.099/95, garantindo ao Acusado efetivo conhecimento e participação no consenso, não podendo estes instrumentos servirem de mero meio de abreviação do processo, mas sim, de uma alternativa para o Acusado que opte por não enfrentar os ônus do procedimento criminal.

Por fim, importante ressaltar que parcela da doutrina entende ser questionável a ideia de ausência de um juízo de culpabilidade no âmbito da transação penal. Neste sentido, Geraldo Prado (2015, p. 339) defende que ainda que a lei assim não o declare, é inegável que



o indivíduo que negocia sua inocência se sente culpado, havendo, perante si próprio, uma condenação. Nestes termos, esclarece que o “status jurídico, baseado na não reincidência e ausência de efeitos no plano civil, não é argumento suficiente para modificar a percepção que, no cotidiano do foro, induz muitos investigados a não aceitarem a transação”.

Muito embora este argumento possa, em alguns casos ser acertado, nomeadamente naqueles em que o indivíduo não seja culpado, mas aceite a proposta transacional por medo de futura condenação, entendemos que ele não pode ser generalizado. Primeiramente porque, o próprio procedimento criminal, se por um lado é uma garantia do Acusado, no sentido de as formas previstas e o devido processo penal deverem ser assegurados⁴³, por outro, é um ônus por ele a ser suportado, de maneira com que, muitas vezes lhe será favorável optar por uma medida consensual⁴⁴.

Além disto, importante destacar que, não sendo uma obrigação imposta ao Réu, mas sim, escolha a ser por ele tomada, os mecanismos de consenso não podem, por isto, serem vistos como prejudiciais ao Acusado, mas sim, como uma opção a mais para a defesa. O Acusado pode, neste sentido, sempre optar por recusar a proposta e provar sua inocência, caso assim desejar.

CONCLUSÃO

Conforme restou demonstrado no decorrer do trabalho, a Lei 9.099/95 representou um importante marco no sistema jurídico-penal brasileiro, especialmente no que se refere à infundável busca por um processo penal mais célere e eficaz. Isto porque, além de regulamentar o chamado procedimento sumaríssimo e introduzir os chamados Juizados Especiais para o julgamento dos crimes menos graves, introduziu no ordenamento jurídico

⁴³ Segundo Paulo Rangel (2008, p. 4), “a tramitação regular e legal de um processo é a garantia dada ao cidadão de que seus direitos serão respeitados, não sendo admissível nenhuma restrição aos mesmos que não prevista em lei.

⁴⁴ Conforme explica Aury Lopes Jr. (2005, p. 4), o próprio processo já é uma pena, de maneira com que a sua excessiva duração acaba punindo o agente antes mesmo de sua condenação. LOPES JR., Aury. A (de)mora jurisdicional e o direito de ser julgado em um prazo razoável no processo penal. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, v. 13, n. 152, p. 4-5., jul. 2005. p. 4.



brasileiro mecanismos inovadores, tais como a transação penal, a suspensão condicional do processo e o acordo civil com efeito de renúncia ao direito de representação e queixa.

Não podendo ser, porém, a celeridade um fim em si mesmo, os referidos instrumentos encontram-se na esteira da procura de um processo penal instrumental, que visa restaurar a confiança da sociedade no procedimento criminal através de soluções mais céleres, mas que não se desatentem das garantias fundamentais do Acusado, especialmente no que se refere ao seu direito à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal.

Partindo destas premissas, foi possível constatar que os institutos em comento mostram-se, de fato, muito promissores no que se refere à celeridade processual, uma vez que possibilitam ao Acusado a opção por não sofrer os ônus do longo procedimento criminal. Além disso, tem evidentes efeitos despenalizadores, já que garantem soluções que não a pena privativa de liberdade para casos relacionados à criminalidade menos grave.

Restou evidenciado ainda, que a grande maioria das críticas apresentadas pela doutrina a estes mecanismos relacionam-se, na verdade, com a forma com que os mesmos são aplicados na prática, ou, pelo menos, têm suas respostas no eventual respeito, pelos aplicadores do direito, do procedimento previsto pelo diploma em análise.

Assim sendo, para assegurar a natureza consensual destes instrumentos, necessário se faz que seja garantido ao Acusado o efetivo conhecimento dos termos do acordo, que deverá ser celebrado na presença de um juiz e com o auxílio de um defensor dativo ou particular, certificando-se assim, que o mesmo tome sua decisão de maneira informada e livre de coações, podendo, inclusive, não apenas recusar a proposta do Parquet, mas também fazer ponderações, ressalvas e contrapropostas, tal como demanda a natureza negocial destes institutos.

Além disto, uma vez que um dos objetivos da implantação destes mecanismos foi garantir uma maior participação da vítima do processo penal, possibilitando, inclusive, a celebração de acordo civil no processo penal, a ela e ao próprio Acusado devem ser assegurados um tempo mínimo e digno para exporem suas versões dos fatos e ajustarem entre si. É totalmente descabida, portanto, a atual organização de grande parte das pautas dos Juizados Especiais Criminais, que acabam agendando audiências preliminares com um intervalo mínimo de duração.



Por fim, deve ser assegurada ao Acusado a realização das propostas de transação penal e de suspensão condicional do processo, caso a elas façam jus, diante da natureza de direito subjetivo dos mesmos. Desta forma, reduzindo-se o âmbito de discricionariedade do Ministério Público somente às condições a ser impostas ao Acusado, se garante o respeito ao princípio da legalidade, ainda que com atenuações.

Pelo exposto, constatamos que os mecanismos da suspensão condicional do processo, da transação penal e do acordo civil com efeito de renúncia ao direito de representação ou queixa são fundamentais na busca de um processo penal eficiente e célere, apresentando, ainda, significativos efeitos despenalizadores para a chamada “criminalidade menos grave”. Para que cumpram, porém, efetivamente com os objetivos para os quais foram pensados, o procedimento previsto pela Lei 9.099/95 deve ser respeitado na prática, a fim de garantir os direitos do Acusado e uma efetiva participação da vítima no procedimento.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Manuel da Costa. Consenso e oportunidade: In: **Jornadas de direito processual penal: o novo código de processo penal**. Coimbra: Almedina, 1989. p. 319-358.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Processo Penal**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm >. Acesso em 29 de maio de 2017.

_____. **Decreto-Lei nº. 2.848, de 7 de dezembro de 1940**: Código penal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm >. Acesso em 30 de maio de 2017.

_____. **Decreto-Lei nº. 3.689, de 3 de outubro de 1941**: Código de Processo Penal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm >. Acesso em 30 de maio de 2017.

_____. **Lei nº. 10.259, de 12 de julho de 2001**: dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10259.htm >. Acesso em 29 de maio de 2017.

_____. **Lei 11.313, de 28 de junho de 2006**: altera os arts. 60 e 61 da Lei nº. 9.099, de 26 de setembro de 1995, e o art. 2º. da Lei nº. 10.259, de 12 de julho de 2001, pertinentes à competência dos Juizados Especiais Criminais, no âmbito da Justiça Estadual e da Justiça



Federal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11313.htm#art2 >. Acesso em 29 de maio de 2017.

_____. **Lei 11.340, de 7 de agosto de 2006:** Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do §8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm >. Acesso em 30 de maio de 2017.

_____. **Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990:** dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm >. Acesso em 14 de junho de 2017.

_____. **Lei nº. 9.099, de 26 de setembro de 1995:** dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9099.htm >. Acesso em 29 de maio de 2017.

_____. **Súmulas do Supremo Tribunal Federal.** Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula> >. Acesso em 30 de maio de 2017.

FERNANDES, Fernando. **O processo penal como instrumento de política criminal.** Coimbra: Almedina, 2001.

GIACOMOLLI, Nereu José. **Legalidade, oportunidade e consenso no processo penal na perspectiva das garantias constitucionais:** Alemanha, Espanha, Itália, Portugal, Brasil. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

GRINOVER, Ada Pellegrini; FILHO, Antonio Magalhães Gomes; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES, Luiz Flavio. **Juizados especiais criminais:** comentários à Lei 9.099, de 26.09.1995. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1996.

ITÁLIA. **D. P. R. 22 settembre 1988, n. 447:** codice di procedura penale. Disponível em: < <http://www.altalex.com/documents/codici-altalex/2014/10/30/codice-di-procedura-penale> >. Acesso em 29 de maio de 2017.

LOPES JR., Aury. A (de)mora jurisdicional e o direito de ser julgado em um prazo razoável no processo penal. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, v. 13, n. 152, p. 4-5., jul. 2005.

_____. **Direito processual penal.** 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Juizados especiais criminais.** São Paulo: Atlas, 1996.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas.** 8.ed. rev. atual. e ampl. vol. 2. Rio de Janeiro: Forense, 2014.



OLIVEIRA, Eugenio Pacelli. **Curso de processo penal**. 18. ed. rev. atual. de acordo com as Leis n. 12.830, 12.850 e 12.878, todas de 2013. São Paulo: Atlas, 2014.

PORTUGAL. **Decreto-lei nº. 78/87, de 17 de Fevereiro**: Código de Processo Penal. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=199&tabela=leis . Acesso em 29 de maio de 2017.

PRADO, Geraldo. **Transação penal**. Coimbra: Almedina, 2015.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 15.ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008. p.4.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **RHC 29.435**. 5ª. Turma. Relator: Jorge Mussi. Data de Julgamento: 18.10.2011. Data de Publicação: 09.11.2011. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/SCON/> >. Acesso em 30 de maio de 2017.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **RE 602072**. Relator: Ministro César Peluso. Data de Julgamento: 19.11.2009. Data de Publicação: 26.02.2010. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/processo/listarProcesso.asp> >. Acesso em 30 de maio de 2017.

