

LEI DOS JUIZADOS ESPECIAIS

O ACORDO CIVIL NA LEI DOS JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS

Antonio Cezar Lima da Fonseca()*

SUMÁRIO: Introdução – 1. Os danos civis causados pelo crime – 2. O acordo, a transação ou composição dos danos civis – 3. Os efeitos civis e penais do acordo – 4. Crimes onde a homologação do acordo civil tem efeitos penais – Conclusão.

INTRODUÇÃO

A obrigação de indenizar os danos causados pelo crime é um dos efeitos da condenação no processo penal, como sabemos. Afinal, o crime sempre causa uma diminuição ou subtração em bens jurídicos da esfera pública ou privada.

No plano processual penal, só depois de transitada em julgado a sentença condenatória é que a parte lesada, a vítima, o ofendido, o representante legal ou seus herdeiros, podem promover-lhe a execução contra o réu ou seus sucessores (art. 63, CPP), a fim de reparação dos danos causados pelo crime. Não se exige, porém, no plano processual civil, que a sentença penal esteja com trânsito em julgado, para ajuizar ação reparatória (art. 64 CPP).

A recente lei federal dos Juizados Especiais Criminais (Lei nº 9.099, de 26.9.95), valorou imensamente a reparação do dano causado pelo evento criminoso. Com isso, na verdade, houve uma valorização da vítima, a sua “redescoberta”¹⁾, seu “renascer”, como disse ANTONIO SCARANDE FERNANDES²⁾.

(*) Procurador de Justiça no Rio Grande do Sul; Prof. de Direito Penal do Consumidor na ESMPRS.

(1) ANTONIO GARCIA-PABLOS DE MOLINA, *Criminologia*, trad. Luiz Flávio Gomes, RT, p. 44.

(2) In *O papel da vítima no processo criminal*, Malheiros: SP; 1995, pp. 11 e 12.

Ocorre que na maioria dos casos a vítima nada ganhava com a instauração da ação penal contra o réu, pelo contrário, às vezes tinha o prejuízo, com o dano material causado, ainda agravado com idas e vindas ao foro para a instrução do processo penal. Ademais, obrigava-se a vítima, muitas vezes contra sua vontade e em ações penais de mínimo alcance preventivo repressivo, a participar da instrução criminal: tinha de prestar depoimento, tinha de afirmar reconhecer o autor do fato criminoso. Era comum, em audiências criminais, a vítima pedir para “parar o processo” contra o réu.

Agora, a nova Lei dos Juizados Especiais Criminais trouxe a possibilidade de a vítima estancar a ação persecutória penal do Estado, bem como oportunizou um acordo, de natureza civil e reparatório dos danos decorrentes do fato criminoso. É um instituto de Direito Civil (o acordo, a transação, a composição civil dos danos) a atuar dentro do expressamente permitido pela lei criminal.

Tal composição de danos mitiga princípios clássicos de Direitos Civil e Penal, como os dos arts. 1.033 e 1.525, do Código Civil; art. 104, parágrafo único, do Código Penal e art. 61 e ss. do Código de Processo Penal, repercutindo claramente no Direito Processual Civil. Assim, nos termos da lei especial dos juizados criminais, a responsabilidade civil *ex delicto*, firmada pelas partes e homologada pelo juiz, deverá influir nos âmbitos desses direitos.

Dá nossa pretensão neste modesto trabalho: focar o “acordo” referido pela lei. Afinal, tratar-se-ia mesmo de um acordo, suficiente a fazer valer aquele ditado: “È meglio un magro accordo, che una grossa sentenza”, ou se, ao contrário, pretende-se é a integral reparação do dano causado pelo crime, quando as denominações legais (acordo, transação, composição civil) seriam inadequadas?

Também, se o acordo homologado desfavorável à vítima, seja por que infringente de normas legais ou com vício de consentimento, pode ser desfeito, e qual o remédio adequado (rescisória ou ação ordinária?).

1. OS DANOS CIVIS CAUSADOS PELO CRIME

O crime produz a obrigação de reparar o dano e a sujeição do réu à pena³, já o dissemos.

Se o processo criminal finda apenas com a responsabilidade penal do acusado, pela absolvição ou condenação, o crime, que é o deflagrador daquele, muitas vezes pode ocasionar um dano ressarcível, dano material ou moral, à vítima ou a terceiros. São as “conseqüências civis” do crime,

(3) HELIO TORNAGHI, *Comentários ao Código de Processo Penal*, Forense, 1956, p.129.

como diz MAGGIORE⁴, ou os efeitos “secundários extrapenais” da condenação⁵.

Essa mescla de conseqüências civis e penais do crime é tão importante que motivou polêmica na Itália⁶, quando ARTURO ROCCO sustentou a existência de um “direito penal-civil, ou criminal-civil”, o qual seria aquela parte do direito penal contida no Código Penal ou no Código de Processo Penal, ou outras leis especiais, que tem por objeto as sanções civis-criminais, isto é, as conseqüências jurídicas, civis ou privadas, do crime⁷.

O dano, conceito não muito compreensivo, como disse Caio Mário da Silva Pereira, é elemento ou requisito essencial na etiologia da responsabilidade civil, é a “circunstância elementar da responsabilidade civil”⁸, tanto que os franceses MAZEAUD diziam, em síntese, que se o caso é de reparar é preciso que haja alguma coisa a ser reparada⁹. Como entidade, o dano exige a presença de algumas características, uma vez que nem todo dano é ressarcível. Deve, portanto, ser atual, existente ou que já existiu e deve ser certo, isto é, não se acolhe um dano apenas eventual ou hipotético.

Existe dano patrimonial e dano não-patrimonial (ou moral), sendo que o primeiro se subdivide em dano emergente (dano positivo ou **damnum emergens**) e lucro cessante (lucro frustrado ou **lucrum cessans**). No dano emergente, temos a efetiva diminuição do patrimônio da vítima; no lucro cessante, aquilo que, em decorrência dos danos patrimonial ou moral causados, a vítima deixou de ganhar. Tais modalidades podem ou não coincidir¹⁰, mas, presentes, como decorrência de um fato criminoso, comportam reparação, inclusive cumulativamente (danos patrimonial com moral, **v. g.**), desimportando que o ofensor não tivesse dirigido seu comportamento na intenção de causar prejuízos à vítima¹¹.

Assim, para a reparação de tais danos é que surge a denominada ação de responsabilidade civil **ex delicto** ou **actio civilis ex delicto**.

A responsabilidade civil **ex delicto** tem um único ponto em comum com a responsabilidade penal, como lembram MUÑOZ CONDE e MERCEDES ARÁN: a comissão de um fato descrito na lei penal¹², pois, na

(4) GIUSEPPE MAGGIORE, *Derecho Penal*, vol. II, Têmis, Colômbia, 1985, p. 423.

(5) DAMÁSIO DE JESUS, *Direito Penal*, v. 1, Saraiva, 1985, p. 550.

(6) V. por todos GIUSEPPE MAGGIORE, *op. cit.*, p. 426 e ss.

(7) Cfr. MAGGIORE, *op. cit.*, p. 424.

(8) CAIO MARIO DA SILVA PEREIRA, *Responsabilidade Civil*, Forense, 1989, p. 42.

(9) **Apud** CAIO MARIO DA SILVA PEREIRA, *in Responsabilidade Civil*, Forense, 1989, p. 43.

(10) JOSÉ DE AGUIAR DIAS, *Da responsabilidade civil*, Forense, vol. 2, p. 800.

(11) MAGGIORE, *op. cit.*, p. 424.

(12) *In Derecho Penal*, Parte General, tirant lo blanc, Espanha, 1993, p. 524.

primeira, existem outras obrigações civis, que nada ou muito pouco têm a ver com o conteúdo da responsabilidade penal. Claro, não se pode dizer que são essencialmente distintos os ilícitos penais e os civis.

Mas no âmbito interior elas têm alguma distinção. Veja-se que, por força do princípio constitucional da personalidade (art. 5º, inc. XLV, da Constituição Federal), a pena criminal pode atingir apenas o sentenciado, porque não é forma de reparação econômica do dano causado¹³. Mas a responsabilidade civil *ex delicto* é estendida aos bens do réu falecido, 'até o limite do valor do patrimônio transferido' (v. art. 5º, inc. XLV, da Constituição Federal e art. 1.518, do Código Civil).

A responsabilidade *ex delicto* gira em torno dos danos materiais e/ou morais causados pelo crime, ou seja, desimporta se é crime ou contravenção, se a infração é de pequeno potencial ofensivo ou não. Naquela não existe relação com a gravidade do crime, mas tão-somente com os efeitos produzidos pelo fato criminoso. Às vezes, um simplório acidente de trânsito ocasiona maior dano material à vítima e ao réu, do que a eventual multa penal imposta ao réu contraventor que dirigia sem habilitação, e ocasionou o acidente. A responsabilidade penal gira conforme o grau de culpabilidade do agente; tem relação com a perigosidade social do crime, portanto, ligada à culpabilidade do agente.

Em suma: todo dano causado pelo crime deve ser indenizado, *in totum*. Isso inclui o dano material ou patrimonial e também o dano moral, sofridos pela vítima. Inclui-se o dano emergente, o lucro cessante, que podem ser cumulados com o dano moral, como sabemos (art. 5º, incs. V e X, CF).

É que se a indenização assegura a reparação integral do dano havido, sua finalidade principal é que a vítima, ou o ofendido, conserve, o mais possível, a situação anterior à lesão¹⁴. Sabe-se, porém, como veremos depois, que nem sempre a totalidade do dano pode ser acobertada pela indenização¹⁵. Já se disse, *v. g.*, que a honra, bem moral por excelência, não há dinheiro que compense seja arranhada¹⁶.

Com a sentença penal condenatória transitada em julgado, a vítima recebia uma *declaração judicial* tomando certa a obrigação de reparação dos danos causados pelo fato criminoso e dirigindo essa responsabilidade contra o condenado ou seus sucessores. Como disse TORNAGHI, a sen-

(13) LUIZ LUISI: *Os princípios constitucionais penais*, Ed. Fabris: Porto Alegre, 1991, p. 36.

(14) TUPINAMBÁ MIGUEL CASTRO DO NASCIMENTO: *Responsabilidade Civil do Estado*, Aide: Rio, 1995, p. 51.

(15) V. ROBERTO M. LOPEZ CABANA, *Limitaciones a la integra reparacion del daño*. *Apud La Responsabilidad*. Abeledo-Perrot: Buenos Aires, 1995, p. 273 e ss.

(16) ANTONIO CHAVES: *Atualização em matéria de responsabilidade por danos morais*, RF-331/52.

tença é condenatória com relação ao crime, mas declaratória para a vítima, ou seja, “declaratória da obrigação de ressarcir” e “liquidanda no juízo civil”¹⁷.

São três grandes esquemas¹⁸, ou sistemas¹⁹, de apuração da responsabilidade civil **ex delicto**: solidariedade, livre escolha e separação, podendo ainda existir um quarto sistema, que é o da “confusão”.

No sistema da solidariedade, há duas ações diferentes, uma penal e outra civil, mas no mesmo processo e perante o mesmo juiz, o criminal²⁰; no sistema da livre escolha se permite à vítima ou lesado a escolha fins promover a reparação do dano, seja no juízo cível ou criminal (direito italiano)²¹, é também chamado da interdependência. O sistema brasileiro é o da separação, ou da independência: quem quiser mover ação civil terá de fazê-lo na sede civil, diz TORNAGHI (*op. cit.*, p. 116).

A nova lei veio a possibilitar que toda essa reparação se faça do modo mais rápido e menos oneroso à vítima, dentro do juizado especial, mas mitigou o princípio da independência de jurisdições fins reparação, o que impõe certo cuidado às partes e ao juízo, como veremos a seguir.

2. O ACORDO, A TRANSAÇÃO OU COMPOSIÇÃO DOS DANOS CIVIS

Sabemos que acordo civil é uma transação, sendo que ambos também significam ajuste, pacto ou convenção, como diz DE PLÁCIDO E SILVA. A transação corresponde, em linguagem comum, ao acordo, ensina ARRUDA ALVIM²².

É da conciliação, porém, que surge o acordo, a transação, a composição dos danos.

Vê-se, então, que quando a Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais dispôs que neles se buscam, sempre que possível, a conciliação ou a transação (art. 2º), como se uma eliminasse a outra, não foi muito feliz. Deveria dizer “conciliação e a transação”. São institutos distintos, claro, mas têm pontos comuns e a mesma utilidade social²³.

(17) *Op. cit.*, p. 131.

(18) Denominação utilizada por HELIO TORNAGHI.

(19) Como mencionou HELENO CLAUDIO FRAGOSO, In *Lições de Direito Penal, Forense*, 1995, p. 379.

(20) TORNAGHI, *op. loc. cit.*, p. 107.

(21) FRAGOSO, *op. cit.*, p. 380.

(22) In *Sentença no processo civil*, Revista de Processo nº 2/89.

(23) CLAUDIO PENNA FERNANDEZ, *Notas sobre a transação no direito material e processual do trabalho*, RP-14-15/178.

A Carta Constitucional é que ensejou a dúbia utilização doutrinária do termo “transação penal” (art. 98, inc. I), o que não pode ser confundido com a composição dos danos ou acordo civil, óbvio. Transação penal também não é denominação das mais técnicas, porque a transação, no sistema romano-germânico, é instituto de Direito civil e não penal. No sistema da **common law** pode existir algo similar à transação, em face do instituto do **plea bargaining**. Porém, já estamos advertidos pelas lições do mestre MANOEL IGNÁCIO CARVALHO DE MENDONÇA, no sentido de que *não existe vocábulo mais deturpado em sua significação do que a transação*²⁴.

Em nenhum momento o legislador menciona “transação penal” na Lei dos Juizados Especiais Criminais ou na Constituição.

A transação é tradição do Direito romano. Trata-se de velha conhecida dos romanos (**transactio, transigere**) já na época dos Antoninos, onde apareceu pela primeira vez na história da literatura jurídica²⁵. Depois, só no século XVII é que aparecem os primeiros estudos sobre a transação, pelo jurista holandês ARNOLD VINNIUS, na obra “De transactionibus tractatus”²⁶.

Os códigos civis modernos geralmente tratam da transação, caminho aberto pelo Código Civil francês de 1804 (Art. 2.044).

No Código Civil brasileiro a transação tem espaço próprio, no Título II, relativo às obrigações, e surge no Capítulo IX, com título específico: “Da transação”. Assim reza o art. 1.025: *É lícito aos interessados prevenirem, ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas.*

Sabe-se que qualquer litígio pode terminar ou ser prevenido pela transação, desde que de caráter patrimonial (art. 1.035, do Código Civil e art. 447, do CPC). Na transação, as partes se fazem concessões mútuas, com o objetivo de compor a lide. Termina-se, com a transação, o processo de forma amigável, de maneira que o juiz sobre o pedido feito pelo autor, propriamente dito, não tem necessidade de se manifestar²⁷. A existência de direitos indisponíveis, que são aqueles irrenunciáveis ou manifestados sob controle, impede qualquer transação.

Cumprе entender, portanto, que somente *os direitos disponíveis* podem ser objeto de transação, isto é, aqueles que as partes têm sobre eles certo comando, porque podem ser renunciados.

Se a transação pode ser feita na forma extrajudicial²⁸, visando prevenir litígios ou eliminar conflitos de interesses, entendemos que quando ocorrida nada impede que seja homologada pelo juizado especial. Veja-se

(24) FRANCISCO ALVES, *Doutrina e prática das obrigações*, RJ, p. 659.

(25) MALUF, Carlos Alberto Dabus. *A transação no direito civil*, Saraiva, 1985, p. 6.

(26) *Idem*, p. 11.

(27) ALVIM, *op. loc. cit.*, p. 89.

(28) ALVIM, *op. cit.*, p. 89.

o caso de acordo civil obtido na Promotoria, referendado pelo Promotor de Justiça. Trata-se de título executivo extrajudicial (art. 57, parágrafo único, Lei nº 9.099/95 c/c art. 585, inc. II, CPC), que pode ser levado ao juiz e lá será por este homologada. Embora se tratando de título executivo extrajudicial, reiteramos, nada impede que se peça a homologação da transação nele contida²⁹ (art. 57, **caput**, da Lei nº 9.099/95). Não precisa ser dito acordo redigido na frente do juiz e pelas mãos do Escrivão Judicial, independe do termo, portanto. Basta seja composição séria, idônea, para ter sua validade. É isso o que acabará prevalecendo na prática e é esse o sentido da lei.

O título que era extrajudicial, porque ratificado pelo Promotor de Justiça, por força da homologação judicial no juizado especial criminal adquire força de sentença. É considerado título executivo judicial e assim pode ser executado. Executado como julgado oriundo do juizado especial criminal. Então, pode perfeitamente ocorrer de a vítima já possuir um título extrajudicial, mas de valor superior a 40 salários mínimos, quando poderá levá-lo à audiência preliminar, no juizado especial criminal, a fim de o juiz ratificá-lo, oportunizando, assim, a execução no próprio juizado.

A lei dispôs que a composição (**rectius**: o acordo) deve ser reduzida a escrito e homologada pelo juiz, mas não disse que o juiz é quem ditaria as bases do ajuste (o que nem poderia fazer), senão estar-se-ia afastando a possibilidade de as partes acertarem-se previamente e com isso extinguindo-se a prévia transação extrajudicial. Note-se, que o juiz nem pode dispor sobre o mérito do acordo, embora possa fundamentadamente não homologá-lo, como veremos depois. A lei apenas dispôs que o acordo civil, reduzido a escrito e homologado pelo juiz (art. 74, **caput**, Lei nº 9.099/95) terá aquelas conseqüências previstas na própria lei.

No tocante à reparação dos danos causados pelo crime, o art. 62 da Lei nº 9.099/95 estabelece que ela é um dos objetivos do processo perante o juizado especial. A menção a “objetivos” está a significar que a vítima é que se toma o centro das atenções, eis que, além de aumentar a sua força no sistema³⁰, não mais ficará “esquecida e abandonada por todos os organismos sociais que, de regra, preocupam-se com o agente, e não com a vítima”³¹.

(29) SÉRGIO BERMUDEZ, in *A reforma do código de processo civil*, Saraiva, 2ª ed., 1996, p. 131.

(30) In ADA PELLEGRINI GRINOVER e outros, *Juizados Especiais Criminais*, RT, 1995, p. 71.

(31) CEZAR ROBERTO BITENCOURT, *Juizados Especiais Criminais e alternativas à pena de prisão*, Livraria do Advogado Ed.: Porto Alegre, 1995, p. 69.

(32) Por todos: ROBERTO M. LÓPEZ CABAÑA, *op. loc. cit.*, p. 273.

Tem-se criticado, com razão, a existência do princípio da reparação integral³² dos danos, porque nem sempre se consegue repor as coisas no estado em que antes se encontravam, aliás, via de regra, não se consegue. Um automóvel, v. g., muito bem consertado em sua pintura, não passa de um automóvel já “batido”, onde restam seqüelas, via de regra; uma pessoa ferida em sua honra, pode perder irrecuperavelmente seus clientes, e os conhecidos ficam com um resquício de má impressão que o dinheiro reparatório não apaga; alguém ferido em lesão corporal leve pode restar com um pequeno arranhão, mas modificar sua aparência externa, etc.

Então, já que não se consegue obter o **statu quo ante**, o que se deve buscar é a maior indenização possível, a fim de amenizar a dor e o dano, porque, repetimos, a restituição integral, ou seja, tudo como antes estava, é inviável. Reparação, dessa forma, visa um máximo jurídico, porque “o vocábulo reparação, em sentido amplo, é gênero que abraça o ressarcimento e a reparação **stricto sensu**”, como professou TORNAGHI³³.

Nos termos do art. 72 da Lei nº 9.099/95, impõe-se a presença da vítima, e/ou do responsável civil, na audiência preliminar criminal, acompanhada de advogado, e também uma obrigação ao juiz, que é a de “esclarecer sobre a possibilidade da composição dos danos” causados pelo delito. Mitiga-se, portanto, nos casos que a própria lei especifica, o sistema da independência na reparação, antes referido, porque muitas vezes a homologação do acordo poderá ser impeditiva de a parte pretender maior reparação. Agora, o juiz criminal do juizado especial fica com papel relevante na seara cível quanto à reparação dos danos causados pelo delito.

A lei do juizado especial criminal refere, ainda, que o acordo civil, reduzido a escrito e homologado pelo juiz, tem o condão de acarretar a renúncia ao direito de queixa ou representação (art. 74, parágrafo único). Trata-se de efeito já penal do acordo, o que será estudado adiante.

Mesmo com atuação preponderante, o juiz, como agente intermediador e homologador desse acordo civil na audiência preliminar, ou na de instrução e julgamento, não pode transformar sua atividade judicial em função unicamente de promovedor de acordos, porque a própria lei antevê a possibilidade da frustração da composição dos danos civis (art. 75, **caput**) e existe um certo freio nos limites daquilo que pode ser objeto de acordo (art. 1.035, CC). Esclarecer o acordo não é insistir no acordo.

Afinal, supondo que haja a composição civil, acordo entre vítima e ofensor, será que o legislador pretendeu que o juiz simplesmente “carimbasse” tal transação? Indo além: forçando-se uma “composição civil”, um acordo, uma transação, não se estará quebrando o princípio da melhor reparação, em prejuízo da vítima, subtraindo-lhe, muitas vezes, via indireta, o direito à utilização da via ressarcitória independente?

(33) *Op. loc. cit.*, p. 135.

À primeira questão, respondemos “não”. Claro, o juiz não pode ser um mero carimbador do acordo das partes, mas também não pode interferir na seara disponível destas. O juiz deve fomentar e acolher **cum grano salis** o acordo, no máximo alertando acerca da composição civil prejudicial à vítima/ofendido e, aí sim, impedindo aqueles acordos sobre matérias que não podem ser objeto de transação, **v. g.**, como os direitos indisponíveis (direitos fora do comércio, direito de família, questões sobre o estado da pessoa, etc.).

Impõe-se ao juiz, portanto, a tarefa de *homologar fiscalizando*, mesmo que a parte tenha advogado constituído, porque sob a roupagem de direitos disponíveis podem passar outros termos vedados pela lei comum. Neste caso, o juiz faz um *controle de legalidade*, como disse nosso mestre GALENO LACERDA: “Nada demais, pois, que ao homologar a transação (o juiz) verifique formalmente se os pressupostos legais do ato se cumpriram”³⁴; como a legitimidade das partes, a representação adequada, etc.

Dáí que, também se tratando de acordo, composição civil, não pode o juiz insisti-lo, às vezes num prejuízo à parte, por mínimo que seja, tentando a qualquer custo uma transação, mas subliminamente visando “livrar-se” do processo e fazer estatística forense. Ali não pode existir “pressões de qualquer sorte”³⁵.

À segunda questão respondemos que, às vezes, isso pode ocorrer, isto é, na tentativa de um acordo pode ser atropelado a finalidade da reparação, que é fazê-la melhor e maior possível. É de se notar, porém, que a finalidade do acordo é beneficiar diretamente a vítima e, indiretamente, o indiciado.

O acordo deve ser firmado na presença do advogado da vítima, seja constituído, ou **ad hoc**, ou da Defensoria Pública. Ocorre que o advogado, além de essencial à função da justiça, poderá melhor esclarecer a parte acerca da extensão dos seus direitos de reparação. A presença dos advogados das partes é exigida na audiência preliminar (art. 72), sob pena de a audiência restar frustrada, mas a ausência da vítima, regularmente intimada, não é impeditiva dos demais atos do processo³⁶. Neste caso, deve se entender que a vítima não quer composição no juizado especial, abriu mão da oportunidade, pois ainda poderá ajuizar ação autônoma de reparação, posteriormente, arcando com eventual ônus pela demora (como na contagem dos lucros na indenização, **v. g.**).

Efeito civil principal do acordo homologado é o surgimento de título executivo judicial, pois a lei empresta força de sentença à homologação (art. 58, **caput**, da Lei nº 9.099/95 c/c art. 584, inc. III, do CPC).

(34) In *Ação rescisória e homologação da transação*, AJURIS-14/41.

(35) ADA PELLEGRINI GRINOVER e outros, **op. cit.**, p. 104.

(36) Nesse sentido: ADA PELLEGRINI GRINOVER e outros, **op. loc. cit.**, p. 108.

Cabe reparar, ainda, que quando a lei trata da execução por título judicial, oriundo do próprio juizado especial, não a limita em valores de até 40 salários mínimos. Determina, apenas, sua conversão em índices oficiais (art. 52, inc. I, Lei nº 9.099/95). O limite na execução de 40 salários mínimos fica apenas para títulos extrajudiciais (art. 53, Lei nº 9.099/95), sendo que os títulos judiciais (acordo civil homologado no juizado especial criminal, v.g.) são de competência do próprio juizado (arts. 3º, § 1º, inc. I, c/c 52, **caput**, Lei nº 9.099/95).

Então, concluímos dizendo que a lei especial criminal visa mesmo é a reparação do dano causado pelo crime, ignorando que o valor da indenização transacionada supere os limites das causas cíveis do próprio juizado. Se é para “redescobrir” a vítima, que se a ampare de modo adequado.

3. OS EFEITOS CIVIS E PENAIS DO ACORDO

Existem os efeitos penais principais e secundários da condenação. Efeito principal da condenação é a imposição da pena privativa de liberdade (detenção ou reclusão) ou da medida de segurança; dentre os efeitos secundários é que se situa a obrigação de o agente criminoso reparar o dano causado à vítima ou ao ofendido (art. 91, inc. I, do Código Penal).

O acordo civil homologado, na reparação de danos causados pelo crime, produz, também, efeitos penais. Mas os efeitos penais surgem apenas nos crimes de ação penal pública condicionada à representação do ofendido e naqueles onde se exige a queixa-crime.

Não é um efeito da condenação, porque condenação ainda não há. Tem, sim, “**status** de via despenalizadora”³⁷, mas não chega a ter força de coisa julgada no juízo civil, porque, anulado, poderá a parte ofendida pretender maior reparação dos danos que sofreu com o crime. Significa, em outros termos, que matéria de Direito Civil passa a ter intensa repercussão em Direito Penal, impedindo o exercício da própria ação penal; significa que não só a sentença penal condenatória produz o efeito penal secundário de reparação do dano causado pelo crime, mas também a homologação judicial de acordo civil.

Podemos anotar, ainda, que um dos efeitos secundários do acordo de composição dos danos devidamente homologado pelo juiz é a redução das despesas processuais, arcando a máquina estatal com parte delas, na forma da lei estadual que deverá sobre isso dispor, como determina o art. 87 da lei referida.

No mais, a responsabilidade civil é e continuará independente da criminal, por força do art. 1.525, do Código Civil e art. 64 do Código de

(37) LUIZ FLÁVIO GOMES, *Suspensão condicional do processo*, RT, 1995, p. 102.

Processo Penal. Todavia, isso deve ser bem entendido, porque, reconhecemos, com a nova lei houve uma mitigação a tal princípio.

À primeira vista, pode parecer que a nova lei, na ânsia de desafogar o Judiciário dá a entender de sobrepor o “acordo” acima de uma regular reparação do dano, pois sempre se disse que na transação (afastada a infeliz denominação ‘transação penal’) ‘os dois perdem, os dois ganham’. Aí, surgirá a pergunta: ora, que espécie de justiça é esta que deve fomentar o acordo, fazendo vistas grossas à correta reparação dos danos?

Devemos entender, portanto, que o “acordo” de que trata a lei é a *indenização plena*, como refere o art. 62 da LJE, sob pena de estarmos praticando justiça pela metade, equivalente à justiça tardia que antes se fazia.

Não se pode adotar o lema italiano de que mais vale um gordo acordo do que uma magra sentença, superestimando o acordo civil, porque este não ficará acima de qualquer suspeita no que diz respeito ao todo da reparação. Quando se fala em acordo entre as partes, já se sabe que as duas perderam, como diz o comum.

Em outras palavras: a justiça do caso não pode ser feita sobrepondo-se os interesses processuais aos materiais, o que ocorrerá se os envolvidos na **quaestio** visarem só a extinção do processo.

Devem, portanto, os juízes, promotores e advogados, embora com a “nova postura” que a lei exige, velar para que não se homologuem acordos que contrariem texto expresso de lei, como, **v. g.**, dispensar os lucros cessantes até o fim da convalescença ou a imposição de multa em casos de lesão corporal leve (art. 1.538, do Código Civil), tudo em nome da celeridade da justiça.

Mas outras questões surgem na lei analisada.

Supondo que já haja ação penal em curso e o réu pretenda indenizar integralmente a vítima, ou ofendido. Poderá o juiz homologar dito “acordo civil” com força extintiva do processo, entendendo sem efeito a representação antes feita pela vítima?

Nos termos do art. 1.033, do Código Civil, a transação concernente a obrigações resultantes de delito não perime a ação penal da justiça pública. Tal artigo não foi revogado, nem expressa, nem tacitamente, e nem colide com a Lei dos Juizados Especiais Criminais, porque é mais amplo do que esta e abrange toda e qualquer ação penal. Ademais, não se pode olvidar que a representação é irretratável depois de oferecida a denúncia (art. 102, do Código Penal) e o recebimento de indenização pelo ofendido não importa renúncia ao direito de queixa (art. 104, parágrafo único, do Código Penal).

Quando se tratar de crime de ação penal privada ou ‘dependente de representação, o acordo civil homologado, no juizado especial criminal,

antes do oferecimento da denúncia, produz os efeitos extintivos de punibilidade, repercutindo nos juízos penal e civil. Vemos de distinguir, igualmente, essa repercussão em razão da matéria, ou seja, apenas nas infrações do juizado especial que dependem de representação e ações penais privadas é que a reparação do dano ocasiona renúncia³⁸. Claro, eventual acordo firmado em crimes de competência da justiça comum, ou naqueles que, embora do juizado especial criminal, estejam com ação penal em curso, não podem extinguir a punibilidade e nem trancar a ação penal, *ex vi* dos arts. 1.033, do Código Civil, 102 e 104, parágrafo único, do Código Penal.

Homologado o acordo pelo juiz criminal, dentro do juizado, portanto, não há acolhimento da representação, tornando-se sem qualquer efeito a que porventura tenha sido apresentada; não se recebe a queixa-crime e nem se inicia a ação penal nos crimes dependentes de representação (lesão corporal leve e lesão culposa). Supondo que na audiência preliminar a vítima ofereça a representação e na audiência principal ainda não haja denúncia oferecida, poderão as partes compor-se, tornando-se sem efeito aquela peça da vítima.

O Promotor de Justiça deve respeitar o acordo civil, desde que firmado antes do oferecimento da peça de acusação e oportunizado em audiência preliminar. A mera entrega da denúncia em Cartório, registrada, é circunstância que faz com que o acordo firmado posteriormente não tenha reflexos penais extintivos de punibilidade (art. 102, do Código Penal). Mas o agente ministerial deve ter a sensibilidade, o bom senso, a fim de não se tornar um inflexível e aplicador mecânico da lei, insistindo na denúncia, quando se apresenta um acordo civil que traz a paz social.

O efeito penal principal desse acordo civil homologado, repetimos, é o de extinguir a punibilidade, isto é, o Estado não tem como exercer a pretensão punitiva. Caso se desconsidere o acordo civil, realizado antes da denúncia, entendendo-se que já houve prévia representação e por isso deva iniciar a ação penal, cabível é o **habeas corpus** para cessar tal constrangimento. Se a matéria é disponível, o acordo atende os interesses reparatórios da vítima, o indiciado está disposto a pagar os danos, não há infringência da lei, qual a razão de não homologá-lo?

A rigor, se a vítima tem duas oportunidades para tentar fazer valer sua pretensão reparatória, o acusado também as tem para receber os benefícios da lei: uma, na audiência preliminar (art. 72, Lei nº 9.099/95); outra, ao início da audiência de instrução e julgamento (art. 79, **caput, idem**). Não importa que a primeira tenha sido infrutífera, pois o ainda indiciado tem a chance de retratar-se e fazer o acordo civil. Desde que não oferecida a denúncia, repetimos.

(38) No mesmo sentido: CEZAR ROBERTO BITENCOURT, *loc. cit.*, p. 89.

É de se notar que a reparação dos danos é também pressuposto da suspensão do processo penal (art. 89, inc. I), isto é, se o réu aceitar a suspensão proposta pelo **Parquet** deverá ainda pagar os danos (e prováveis pagos) que do ilícito penal decorreram.

O acordo civil, com efeitos trancador da representação e extintivo de punibilidade, deve obrigatoriamente ser tentado, porque repercute na suspensão do processo penal e vem em benefício do réu. Os termos de audiência devem mencionar a tentativa de acordo, sob pena de nulidade do processo, eis que exigência expressa em lei. Caso a vítima não compareça, isso também deve ser expressado no termo.

E se a vítima sentir-se lesada (**rectius**: arrependida) pelo acordo civil homologado pelo juiz? A decisão é irrecorrível, diz o art. 74, **caput**, da Lei nº 9.099/95. Todavia, trata-se de mera homologação, onde o juiz se manifesta antes da existência de uma lide atuando atividade de jurisdição voluntária (**inter volentes**).

A homologação é ato administrativo do juiz, eis que sua finalidade consiste, simplesmente, em formalizar o acordo para extinguir a relação processual, uma vez que a lide foi eliminada pelas próprias partes, que dispensaram o juiz de julgá-la³⁹.

Dáí que, como ensina nosso mestre GALENO LACERDA, a ação desconstitutiva adequada é a comum, de nulidade ou anulatória, aforável em primeiro grau, e não a ação rescisória, própria para atacar, tão-só, as sentenças jurisdicionais, que adquirem a imutabilidade da coisa julgada material⁴⁰. Ademais, a própria lei afasta a utilização da ação rescisória (art. 59, Lei nº 9.099/95).

No acordo civil, o Ministério Público é espectador privilegiado, devendo estar sempre presente nas audiências criminais do juizado. É espectador, porque testemunha o acordo civil firmado; é privilegiado, porque também o fiscaliza, devendo atentar sobre a possibilidade de a vítima oferecer a representação contra o indiciado, de imediato, quando começará a sua atuação no juizado criminal, e sobre a tentativa de homologação de acordos civis **contra legem**.

Caso o Ministério Público não concordar com os termos do acordo homologado, somente no que toca à legalidade estrita, poderá interpor apelação.

Ocorre que se o acordo é civil é também firmado no juizado criminal e indenizatório do dano causado pelo crime. Neste caso, não se lhe pode opor a irrecorribilidade do ato, porque sua atuação igualmente é de fiscal da lei, e a homologação efetivada ocasiona a renúncia de direitos previstos

(39) GALENO LACERDA: In *Ação rescisória e homologação de transação*, AJURIS-14/36.

(40) *Idem*, p. 42.

na lei penal. Ademais, se mesmo na ação penal privada o Ministério Público pode intervir em todos os termos do processo (até oferecer denúncia substitutiva e aditar a queixa – arts. 29 e 45, do CPP) não tem sentido enviá-lo às vias ordinárias da ação civil, quando, às vezes, a ação correta exige impulso oficial ministerial, que ficaria obstado pelo acordo írrito.

Veja-se o caso de lesão corporal que se pensava leve e na audiência se verifica ter havido perigo de vida. A vítima, desesperada pela dor e pelo prejuízo econômico, faz vistas grossas ao perigo de vida (que até afasta o caso do juizado especial criminal) e efetiva acordo. O juiz, olvidando-se ou até alertado da lesão grave, homologa aquele acordo e determina o arquivamento do processo. Ficará o Ministério Público sem acesso aos autos e obrigado a ajuizar e a esperar o resultado de ação ordinária? E o prazo prescricional?

4. CRIMES ONDE A HOMOLOGAÇÃO DO ACORDO CIVIL TEM EFEITOS PENAIIS

São os seguintes os crimes de ação penal privada (iniciam por queixa-crime), ou sujeitos à representação do ofendido, previstos no Código Penal, onde o acordo civil reparatório de danos causados pelo crime devidamente homologado pelo juiz criminal do juizado especial produz o efeito de extinguir a punibilidade:

Arts. 129, **caput** (lesão corporal leve); 129, § 6º, (lesão corporal culposa); 130 (perigo de contágio venéreo); 147, **caput** (ameaça); 153 (divulgação de segredo); 154 (violação do segredo profissional); 161, § 3º (alteração de limites, usurpação de águas e/ou esbulho possessório em área particular e sem violência); 163, **caput** (dano); 163, parágrafo único, IV (dano qualificado por motivo egoístico ou com prejuízo considerável à vítima); 164 (introdução ou abandono de animais em propriedade alheia); 176, **caput** (fraude em refeição, alojamento ou transporte); 184, **caput** (violação de direito autoral, salvo quando praticados em prejuízo de entidade de direito público); 345, **caput** (exercício arbitrário das próprias razões, quando não há emprego de violência).

CONCLUSÃO

Se durante um longo tempo a via conciliatória entre as partes era tida como “método próprio das sociedades primitivas e tribais e o processo representava uma conquista da civilização”, temos partido para uma fase do “renascer da conciliação”⁴¹.

(41) ADA PELLEGRINI GRINOVER, *Novas tendências do Direito Processual*, FU: RJ, 1990, p. 216.

Como se viu no estudo, a nova lei penal é benéfica não só para o acusado, mas também para a vítima. Para aquele, porque despenaliza, evitando-lhe o processo penal, o qual já é uma forma de castigo para aqueles indiciados que jamais tiveram problemas com a justiça criminal; para a vítima, porque lhe dá poderes para mover ou não ações penais, ações que antes eram de alçada exclusiva do Ministério Público, eis que públicas e incondicionadas (lesão corporal leve e lesão culposa). É também benéfica para o Ministério Público e para o Poder Judiciário, porque oportuniza o desafogar dos escaninhos, tomando a resposta estatal de justiça mais célere.

A exigência de “nova postura” para juízes, promotores e advogados deve ser entendida **cum grano salis**, pois não pode implicar a imposição da realização de acordo, sempre e sempre, em detrimento dos direitos da vítima ou do ofendido, que é a maior reparação possível do dano causado pelo crime, nos termos do vetusto art. 159 do Código Civil.

O sistema brasileiro quanto a reparação do dano **ex delicto** é o da independência, mas agora mitigado pelo juizado especial criminal.

Na verdade, se o núcleo da transação, do acordo, como diz CARLOS ALBERTO DABUS MALUF, é a “troca de prestações recíprocas, na suportabilidade de sacrifícios para cada um”⁴², não se pode impingir qualquer sacrifício à vítima, na suposta “troca” pela celeridade da resposta estatal na distribuição de justiça.

A lei pretendeu dirigir-se amplamente à satisfação das partes, praticamente transferindo para estas a responsabilidade pela celeridade do processo, porque podem fazer acordo acerca dos danos havidos com o crime; podem fazer acordo acerca dos danos na audiência preliminar e na de instrução e julgamento e, se o réu quiser a suspensão do processo, deve aceitar a reparação, como uma de suas condições.

A decisão que homologa o “acordo” tem *força* de sentença, mas sentença não é, e sim ato judicial de jurisdição voluntária, pelo que a parte ofendida ainda pode pleitear-lhe a anulação, em vias normais.

O acordo civil de cunho reparatório dos danos causados pelo crime, a ser devidamente homologado pelo juiz no juizado especial criminal, pode superar o valor de 40 salários mínimos. Em que pese a lei ter obstado o procedimento especial nas causas cíveis de valor superior a 40 salários (art. 3º, inc. I, Lei nº 9.099/95) é de se entender que no juizado criminal tratamos de verba reparatória originada pela ação criminosa do agente. Ademais, pretende-se é beneficiar a vítima com um procedimento célere, pelo que não teria sentido impedir a indenização em face de valor ofertado pelo próprio agente. Se a lei veio para auxiliar a reparação da vítima não se

(42) *Op. loc. cit.*, p. 32.

pode interpretá-la contra esta, impedindo um acordo em face de valores ofertados e aceitos por todos.

O Ministério Público, entendendo que o acordo civil que foi homologado viola a legalidade, pode interpor o recurso de apelação, porque sua atuação em qualquer procedimento, antes de tudo, é de defender a ordem jurídica (art. 127, **caput**, da Carta Federal).

Creemos, ainda, não ter sido muito feliz a lei quando referiu “acordo”, em matéria de alta relevância como é a reparação dos danos, uma vez que no acordo a vítima pode ser tentada a aceitá-lo, mesmo com prejuízo, porque descrente da celeridade na resposta estatal na distribuição da justiça.

Finalizando, deve-se ter sempre em mente na ocasião do acordo civil que, como disse PABLOS DE MOLINA, o que a vítima mais espera e exige é justiça e não uma compensação econômica⁴³.

(43) **Op. cit.**, p. 45.