

**A IMPOSSIBILIDADE DO CONFISCO DE BENS NAS
TRANSAÇÕES PENAIS**

Aniele Fernanda Barreto Patricio¹

Fernando Machado de Souza²

RESUMO: A condenação pode ter efeitos secundários ou acessórios. O efeito principal da sentença condenatória é fixar a pena, daí surgindo outros efeitos diversos. Os efeitos secundários, não podem ser confundidos com as antigas penas acessórias, extintas com a Reforma Penal de 1984. Os efeitos da condenação, especialmente os expressos no artigo 92 do Código Penal, ganharam o nome de penas acessórias camufladas. As extintas penas acessórias – definidas pela doutrina como sanção especial de natureza complementar, expressiva de restrições impostas à capacidade jurídica do condenado. As penas acessórias diferem-se dos efeitos da condenação porque estes, no caso do artigo 92, são facultativos. Ocorre que as penas acessórias, segundo vários julgados do STF da época, também não decorriam automaticamente da sentença condenatória. Assim, este estudo pretende desenvolver sua análise a partir da pena de confisco de bens nas transações penais.

PALAVRAS-CHAVE: Transação. Bens. Confisco.

ABSTRACT: Conviction can have side effects or side effects. The main effect of the conviction is to set the penalty, hence other miscellaneous effects. The side effects can not be confused with the old accessory penalties, extinguished with the Penal Reform of 1984. The effects of the condemnation, especially those expressed in article 92 of the Penal Code, have been called camouflaged accessory penalties. The extinct accessory penalties - defined by the doctrine as a special sanction of a complementary nature, expressive of restrictions imposed on the legal capacity of the condemned person. The ancillary penalties differ from the effects of the conviction because, in the case of Article 92, they are optional. It happens that the accessory penalties, according to several judgments of the STF of the time, also did not automatically result from the condemnatory sentence. Thus, this study intends to develop its analysis from the penalty of confiscation of assets in criminal transactions.

KEYWORDS: Transaction. Assets. Confiscation.

1. Acadêmica do Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário da Grande Dourados (UNIGRAN). Email: anielepatricio@hotmail.com

2. Doutorando em Direito Constitucional pela Instituição Toledo de Ensino. Mestre em Direito Processual Civil pela Universidade Paranaense UNIPAR (UNIPAR). Especialista em Direito Administrativo e em Direito Previdenciário. Graduado em Direito pela Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS). Professor Colaborador do Curso de Pós-Graduação Lato Sensu em Direitos Difusos e Coletivos da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS). Professor de Processo Civil e Direito Internacional no Centro Universitário da Grande Dourados (UNIGRAN). Chefe da Assessoria Jurídica da UEMS. Email: fernando@fmadvocacia.com

A IMPOSSIBILIDADE DO CONFISCO DE BENS NAS TRANSAÇÕES PENAIS

Aniele Fernanda Barreto Patricio; Fernando Machado de Souza

1. INTRODUÇÃO

No artigo 76 da lei 9.099/95, está expresso que o Ministério Público poderá oferecer a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa, podendo assim em casos onde não cabe o arquivamento, apresentar a proposta de transação penal. O Ministério Público terá mais legitimidade para oferecer a transação nos casos de ação penal pública incondicionada, sendo assim não dependerá da conciliação entre a vítima e o autor do fato. No entanto, nos casos de ação pública condicionada só ocorrerá a transação se não houver o acordo entre as partes e se o ofendido ou seu representante representarem contra o autor.

2. A TRANSAÇÃO PENAL

A transação não depende assim do ato discricionário do promotor, podendo ser proposta se estiverem presentes alguns pressupostos, como, tratar-se de ação penal pública incondicionada, ou ser efetuada a representação, nos casos de ação penal pública condicionada, não ser o caso de arquivamento do termo circunstanciado; não ter sido autor da infração condenado por sentença definitiva com trânsito em julgado, pela prática de crime, à pena privativa de liberdade ou não ter sido o agente beneficiário anteriormente no prazo de cinco anos, pela transação; os antecedentes, a conduta social, a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias do crime indicar a adoção da medida; e ainda a formulação da proposta pelo Ministério Público e aceitação por parte do autor da infração e seu defensor. Estes pressupostos têm fundamento no §2º do artigo 57 da Lei 9.099/95. São consideradas como subjetivas em relação à situação pessoal do autor do fato, ou podem ser objetivas, com relação aos fatos externos ao autor do fato.

Verificados os pressupostos, não existindo as mesmas, o Ministério Público, estará convicto que poderá oferecer a proposta de transação penal, que pode ser de pena restritiva de direitos ou multa, que será avaliado, de acordo com o art. 59 da lei 9.099/95¹.

¹Art. 59. O juiz atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário o suficiente para reprovação e prevenção do crime.

A IMPOSSIBILIDADE DO CONFISCO DE BENS NAS TRANSAÇÕES PENAIS

Aniele Fernanda Barreto Patricio; Fernando Machado de Souza

O promotor deve ter discricionariedade para escolher a sanção penal que vai ser transacionada. Além disso, devem ser respeitados alguns parâmetros. Conforme explica Pazzalini: “A opção entre a pena restritiva de direitos e multa deve atender às finalidades sociais da pena, aos fatores referentes à infração praticada (tais como: motivo, circunstâncias e consequências) e a seu autor (antecedentes, conduta social, personalidade, reparação do dano a vítima).

Sendo assim, o promotor deve respeitar esses parâmetros, vislumbrando-se que na hora da aplicação da pena, seja ela de multa ou de prestação de serviços, o quantum deve estar relacionado com esses parâmetros. Sobre a aplicação da pena restritiva de direitos, deve-se levar em consideração o art. 43 do Código Penal, onde ele limitará a forma de aplicação da sanção, também levando em consideração os critérios acima mencionados (PAZZAGLINI FILHO, 1996, p. 46).

Na fixação da pena em caráter pecuniário, será usado os mesmos critérios das penas restritivas de direitos, sobre o valor de cada dia multa, deverá levar em consideração a situação econômica do autor dos fatos.

3

3. DA ACEITAÇÃO DA TRANSAÇÃO PENAL

O autor dos fatos poderá ou não aceitar a proposta da transação. No momento da discordância entre o promotor e o autor dos fatos, considera-se que o autor recusou a proposta, não estando satisfeito. No entanto, passarão para a próxima fase da audiência preliminar, oferecendo a denúncia oral e o prosseguimento do feito. No caso de aceitação da proposta de transação, será encaminhado ao juiz para a homologação. O juiz acolhendo a proposta de transação, procederá a homologação, com a aplicação da pena decorrente do acordo.

A transação não se inclui na lista de antecedentes criminais, não tendo, portanto efeitos civis, não verificando reincidência para quem aceitar a proposta. Podemos destacar que haverá um impedimento, que será a concessão de novo benefício da transação penal pelo período de cinco anos.

Para o acolhimento da transação penal e sua homologação, deverá estar presentes os requisitos legais, nessa fase de homologação o juiz só não poderá homologar se não houver os requisitos legais, sendo esta a única hipótese. Giacomolli

A IMPOSSIBILIDADE DO CONFISCO DE BENS NAS TRANSAÇÕES PENAIS

Aniele Fernanda Barreto Patricio; Fernando Machado de Souza

preleciona que “havendo aceitação da proposta, preenchidos os requisitos, ao autos do fato não pode ser negada a transação. O magistrado aceita a proposta, homologa e passa a dosar a medida, sem declarar a culpa, sem condenar ou absolver” (PAZZAGLINI FILHO, 1996, p. 46).

Quando houver discordâncias por parte do juiz, estas serão relativas a aspectos processuais, no entanto, poderá ter um entendimento convergente acerca do mérito da proposta. Valendo-se do princípio da oportunidade, caso o juiz não aceite os termos para a elaboração da proposta de transação penal, remeterá as peças ao Procurador Geral de Justiça, para que seja modificada a proposta, onde será designado outro promotor para realizá-la. Se caso o procurador insistir naquela proposta feita, deverá o juiz homologar o acordo da transação. De qualquer forma, se o magistrado se negar a homologar o acordo, cabe ao Ministério Público impetrar mandado de segurança, Pazzaglini afirma que

Caso o Juiz não homologue a transação realizada, por análise de sua oportunidade, adentrando na esfera de discricionariedade das partes, caberá mandado de segurança por parte do Ministério Público, por ferir direito líquido e certo, bem como habeas corpus por parte do autor do fato, em proteção a seu direito de ir e vir. O habeas corpus e o mandado de segurança poderão ser usados quando o juiz modificar o teor da proposta de transação pena. Quando o juiz rejeitar a homologação da transação penal, por falta de pressupostos, o recurso cabível será a apelação.

4

4. NATUREZA JURÍDICA DA SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DA TRANSAÇÃO PENAL

Pode-se declarar sentença judicial como declaratória, constitutiva ou condenatória. A respeito da sentença declaratória, ela é apenas restringida a declarar o que já existe, tornando verídico o que anteriormente foi dado com incerto. Neste caso a decisão Judicial é obrigatoriamente respeitada por quaisquer partes presentes.

Como declarado, a sentença constitutiva, significa que de fato já existe e cria novas situações jurídicas. Sentenças constitutivas são capazes de formar uma nova condição, apresentando assim o efeito *ex nunc* e *extunc*, tendo em vista a extensão de seus efeitos até a data do fato e os efeitos que serão voltados para o futuro.

A IMPOSSIBILIDADE DO CONFISCO DE BENS NAS TRANSAÇÕES PENAIS

Aniele Fernanda Barreto Patricio; Fernando Machado de Souza

A sentença condenatória declara uma situação existente, constitui uma nova situação para o condenado e o atrela a uma sanção penal. A execução constitui a efetivação da sentença condenatória em todos os casos.

Como explicado, os conceitos trazem a nós o entendimento onde fica claro que a sentença que homologa a transação penal é condenatória, declarando primeiramente a situação do autor e logo adiante criando situações novas para todas as partes, impondo assim sanções sobre o autor do ocorrido.

Os juizados especiais são aconselhados pelos princípios da simplicidade e da informalidade, devido a isso a sentença deverá seguir alguns requisitos. Pazzaglini mostra alguns requisitos: “a descrição dos fatos tratados; b) a identificação das partes envolvidas; c) a disposição sobre a pena a ser aplicada ao autor do fato; d) a data e a assinatura do juiz” (PAZZALINI, 1996, p. 49).

Tais requisitos são tidos como irrefutáveis para a individualização da situação jurídica, e claro, na identificação das partes envolvidas e penas a serem aplicadas, fazendo com que sejam atendidos todos os princípios constitucionais da defesa e do devido processo legal.

É importante saber que, a sentença homologatória não apresentará efeitos sobre a reincidência, efeitos civis ou constara na certidão de antecedentes criminais. (GIACOMMOLI, 2002, p. 136)

5

5. EFEITOS DA TRANSAÇÃO PENAL

A sentença homologatória é apresentada através de três efeitos, existindo os efeitos primários e secundários. Os efeitos primários são considerados os referentes a imposição da sanção penal, ou da pena propriamente dita, um exemplo a ser citado poderia ser a aplicação da pena restritiva de direito ou de multa. Os efeitos secundários são dadas como consequências da condenação, como reincidência, efeitos civis, etc.

É determinado pela lei que a sentença seja registrada com a finalidade de impedir a concessão do benefício pelos cinco anos seguintes.

É importante frisar que a aplicação subsidiariamente às infrações de menor potencial o art. 110, caput do Código Penal. Dispõe-se a prescrição sobre o prazo prescricional da pena. O prazo inicial para a contagem será a do transito julgado da

A IMPOSSIBILIDADE DO CONFISCO DE BENS NAS TRANSAÇÕES PENAIS

Aniele Fernanda Barreto Patricio; Fernando Machado de Souza

sentença homologatória. Sendo assim o prazo de quatro anos sem execução da sentença aplicada na transação, não havendo causas interruptivas, declarar-se-á a prescrição.

A sentença homologatória não irá apresentar efeitos civis, conforme prevê o artigo 76, §6º da Lei 90/99/95. Giacomolli afirma sobre os efeitos civis da sentença homologatória “Assim, o prejudicado terá ônus de provar na esfera civil a responsabilidade da parte adversa, sujeitando-se às regras da prova do direito privado. Portanto, a aceitação da medida criminal alternativa não pode servir de suporte para uma condenação reparatória” (GIACOMOLLI, 2002, p. 141).

As colocações dos autores, mostram a respeito da sentença homologatória que não apresenta nenhum efeito na esfera cível, sendo assim não caberá o confisco dos bens do autor do fato, nem poderá ser utilizada a ocorrência da transação penal como matéria para reforçar a culpa do mesmo no juízo cível.

6. DA TRANSAÇÃO E AÇÃO PENAL

Pontualmente no Código Civil de 2002, é possível dizer que a transação é o ato por meio do qual os interessados previnem ou terminam litígios. Significa que, as partes dispensam a intervenção direta do órgão jurisdicional para resolver o litígio em que se encontram envolvidas. As práticas auto compositivas tem sido incentivadas nas legislações modernas, não só no âmbito do direito processual civil, onde são mais aceitas, isto por se cuidarem de direitos em geral disponíveis, mas também no contexto do processo penal (GROSSI, 2015, p. 133-171).

A transação, no entanto, é um acordo de vontades, ou um negócio complexo bilateral, onde os acordantes dispõem a sua própria situação jurídica (WAMBIER, 2004, p. 240). Isso significa que, a composição ou prevenção do litígio não são unicamente, a causa da transação. No entanto, para que esse acordo possa ser caracterizado como transação, é preciso que a composição ou a prevenção do litígio ocorra com sacrifício recíproco, o que explica sua natureza bilateral (CASTILLO, 1992, p. 68). Diante disso, o ato judicial que homologa a transação, só pode ser considerado como sentença formalmente. Pois ainda não houve a apreciação do mérito da causa, então o que o órgão julgador realiza quando homologa a transação é mero juízo de

6

A IMPOSSIBILIDADE DO CONFISCO DE BENS NAS TRANSAÇÕES PENAIS

Aniele Fernanda Barreto Patricio; Fernando Machado de Souza

deliberação, o órgão julgador apenas procede ao exame externo do atos das partes (WAMBIER, 2004, p. 240). Mas, isso não significa dizer, que na matéria penal não exista uma resolução judicial, e sim que a homologação não é verdadeira resolução jurisdicional do conflito objeto de um processo. A homologação tem a forma de sentença, mas não forma uma sentença (CASTILLO, 1992, p. 82).

A transação penal não gera o reconhecimento da culpa, não é punido, pois, não há condenação que resulte de uma averiguação de culpabilidade. O acordo penal apenas diz respeito, aos delitos de culpabilidade reduzida e não a julgamentos com o reconhecimento de culpa, que lhe aplicam uma pena restritiva de liberdade. Outrossim, inexistente a formação de sentença condenatória, e a transação penal não implica em consequências jurídicas, apenas na vedação ao oferecimento de nova proposta de transação para o mesmo delito em um período de cinco anos (GROSSI, 2015, p. 133-171).

7. TRANSAÇÃO PENAL E A RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS

7

Na hipótese de oferecimento de transação penal, aceitação pelo autor da infração e a homologação feita pela juiz, é indagado como ficaria a situação processual de devolução de coisas apreendidas.

Conforme dispõe o artigo 118 do Código de Processo Penal, antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo. Mas, porém, conforme dispõe o artigo 91 do Código Penal, não poderão ser restituídas, mesmo depois de transitar em julgado a sentença final condenatória, salvo se pertencerem ao lesado ou a terceiro de boa-fé, assim, temos o chamado confisco.

O confisco é um efeito da sentença penal condenatória, conforme está expresso no artigo 91, inciso II, letras “a” e “b” do Código Penal, este efeito torna-se automático. Essa perda se dá em favor da União, ressaltando o direito do lesado ou terceiro de boa-fé. O confisco, hoje em dia, apenas ocorre em sentença penal condenatória

O Supremo Tribunal Federal decidiu que, se “autoridade policial não encontrou elementos para prosseguir no inquérito, por não se configurar infração prevista em

A IMPOSSIBILIDADE DO CONFISCO DE BENS NAS TRANSAÇÕES PENAIS

Aniele Fernanda Barreto Patricio; Fernando Machado de Souza

qualquer dispositivo penal, cumpre-lhe devolver a arma a seu legítimo proprietário” (RTJ 57/148). “Se o juiz julga extinta a punibilidade antes do término da ação penal, não havendo condenação cumpra-se seja restituída ao acusado a arma apreendida em seu poder quando da prática do crime.” (RT 492/357). A competência se dá no juízo criminal, em processo incidental, nas causas de restituição de coisas apreendidas em razão do delito praticado.

Nos casos de transação penal, a restituição de coisas apreendidas deve ser feita após o trânsito em julgado da sentença homologatória, sendo que, sua natureza jurídica é apenas homologatória. Outrossim, não há que se falar em confisco na transação penal, onde, somente ocorre quando houver sentença penal condenatória. Entretanto, sobre essa questão, a jurisprudência, tem expresso tal posicionamento, a exemplo da Apelação Criminal no Juizado Especial APJ 20130111293188 DF 0129318-13.2013.8.07.0001 (TJ-DF)². Neste caso, a restituição do cheque ao acusado foi deferida, bem como, não houve sentença penal condenatória, por tratar-se de transação penal, que tem sentença homologatória.

Como visto, a sentença não possui natureza condenatória, portanto, não podem ocorrer consequências da esfera penal, sendo assim, a aceitação de aplicação de medida alternativa não implica no confisco de tais bens, devendo ser restituídos ao autor da infração, os efeitos e as consequências são adstritas ao acordo entre as partes, entretanto, se não houver nada estipulado entre as partes, não pode ser decretado o perdimento de tais bens.

8

² PROCESSO PENAL. RESTITUIÇÃO DE COISA APREENDIDA. TERMO CIRCUNSTANCIADO. TRANSAÇÃO PENAL. BEM NÃO ABRANGIDO NA TRANSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DA CORRELAÇÃO DO BEM COM O SUPOSTO ILÍCITO. RESTITUIÇÃO DEVIDA. 1. DEVE SER RESTITUÍDO AO ACUSADO BEM MÓVEL APREENDIDO POR FORÇA DE TERMO CIRCUNSTANCIADO PELA PRÁTICA DE CONTRAVENÇÃO PENAL QUANDO A TRANSAÇÃO PENAL HOMOLOGADA EM JUÍZO NÃO ABRANGEU TAL BEM DENTRE AQUELES PERDIDOS EM FAVOR DO ESTADO E NÃO HÁ QUALQUER PROVA DA RELAÇÃO DELE COM A PRÁTICA DO SUPOSTO ILÍCITO. 2. NÃO HAVENDO SENTENÇA CONDENATÓRIA, CONFIGURA INADMISSÍVEL CONFISCO A NEGATIVA DE RESTITUIÇÃO DE BEM MÓVEL APREENDIDO PELA AUTORIDADE POLICIAL, MORMENTE POR NÃO TER O MINISTÉRIO PÚBLICO SE DESINCUMBIDO DO ÔNUS DE PROVAR A ILICITUDE DA POSSE DO CHEQUE ENCONTRADO COM O ACUSADO. ACRESCE-SE O FATO DE QUE O PRÓPRIO EMITENTE DO CHEQUE DECLAROU, EM RECIBO, A EXISTÊNCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO QUE DEU CAUSA À EMISSÃO DA CÂRTULA E NÃO HÁ QUALQUER INDICAÇÃO DE FALSIDADE DA DECLARAÇÃO, NÃO PODENDO SER PRESUMIDA A CORRELAÇÃO DO CHEQUE COM A PRÁTICA DE ILÍCITOS QUE SEQUER FORAM COMPROVADOS, ANTE A INEXISTÊNCIA DE SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. 3. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARA DETERMINAR A RESTITUIÇÃO DO CHEQUE APREENDIDO.

A IMPOSSIBILIDADE DO CONFISCO DE BENS NAS TRANSAÇÕES PENAIS

Aniele Fernanda Barreto Patricio; Fernando Machado de Souza

O confisco é efeito de sentença penal condenatória, de acordo com o artigo 91, II, “a” e “b”, do Código Penal. Sendo assim, pode-se afirmar que o confisco tem caráter condenatório, não podendo ser aplicado à decisão homologatória de transação penal, pois possui natureza diversa. Diante do exposto, após o trânsito em julgado da decisão homologatória, os objetos apreendidos, inclusive os instrumentos e o produto do crime, deverão ser restituídos ao autor da infração.

A decisão prolatada pelo juiz não pode ser considerada absolutória, pois, há incidência de sanção de natureza penal, mas, da mesma forma, também não pode ser considerada como condenatória, pois, não é precedida de juízo acusatório, porquanto a aceitação do instituto não implica em efeitos de uma condenação. Nas transações penais, há o acordo entre as partes, onde a sentença terá efeito homologatório, não produzindo coisa julgada matéria e nem possuindo eficácia de título executivo judicial.

A sentença que aplica de imediato a pena restritiva de direito ou multa, de acordo com o artigo 76 da Lei nº 9.099/95, tem caráter homologatório, vez que, a sentença que homologa a transação, simplesmente a declara uma situação jurídica, sendo assim, não gera efeitos específicos de uma sentença condenatória. Sendo assim, é explícito que entre a sentença condenatória e a homologatória não há semelhanças.

9

Desta forma, ante o descumprimento da obrigação assumida pelo autor do fato na transação penal, não dá pra ser aplicado a imediata conversão de sanção penal alternativa em pena privativa de liberdade, no entanto, o reconhecimento de culpa não foi objeto do acordo.

De acordo com Luiz Wanderley Gazoto, este acredita que a sentença que homologa a transação penal, tendo em vista, a indisponibilidade do direito à liberdade e ao processo penal, não produzirá coisa julgada material a respeito do fato criminoso. Sendo assim, importante salientar que, o descumprimento do acordo pactuado, importará em uma consequência, sendo ela o prosseguimento do feito com a instauração de ação penal.

O Supremo Tribunal Federal, em seus julgados, manteve sua posição, dizendo que a sentença que aplica pena prevista no artigo 76 da Lei dos Juizados Especiais Criminais, possui natureza homologatória na transação penal, sendo assim, o não cumprimento da transação, autoriza ao Ministério Público o oferecimento de denúncia,

A IMPOSSIBILIDADE DO CONFISCO DE BENS NAS TRANSAÇÕES PENAIS

Aniele Fernanda Barreto Patricio; Fernando Machado de Souza

para que haja o prosseguimento do feito como ação penal, já que na transação ainda não houve a ação penal em si, portanto, somente um acordo entre as partes.

Há uma grande discussão acerca da possibilidade de atribuição à sentença homologatória de transação penal, efeitos próprios de sentença penal condenatória, mais especificamente, sobre o perdimento de bens apreendidos. Essa discussão, se dá no Recurso Extraordinário (RE) 795567, onde teve grande repercussão, no qual é questionado o perdimento de uma motocicleta utilizada no cometimento da contravenção penal, que foi objeto dessa transação penal.

O Ministro Teori Zavascki, posicionou-se, argumentando que, a imposição de perda de bens sem que haja condenação penal ou possibilidade do contraditório representa ofensa ao princípio do devido processo legal, pois, no artigo 91 do Código Penal, é exigido a formação prévia de juízo quanto à culpabilidade do autor da infração, outrossim, concluiu que se não fosse dessa forma, haveria medida confiscatória, vedada pela constituição.

Importante ressaltar, que, as consequências trazidas pela transação penal devem decorrer dos termos pactuados no acordo, e os efeitos penais não podem ser atribuídos, vez que, ainda não há ação penal para tanto.

10

Portanto, diante dos inúmeros posicionamentos doutrinários contrários à essa discussão, prevalece o entendimento da Suprema Corte, pois, esta é a última palavra quando se trata de interpretação constitucional. Diante disso, firmado o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, com a aprovação da sumula vinculante sobre essa matéria, este será o entendimento que os Juizados Especiais Criminais seguirão na prática.

Quando houver a homologação da transação penal, atribui-lhe outros efeitos, diversos da imposição da sanção penal que foi proposta pelo Ministério Público e aceito pelo autor da infração, é inadmissível que haja o confisco de bens (art. 91, inciso II, alínea a, do Código Penal), portanto, o confisco é efeito próprio da sentença penal condenatória, sendo assim, não há que se falar em confisco na transação penal.

As coisas apreendidas devem ser devolvidas ao proprietário restituição após o transito em julgado da sentença homologatória. Sendo genérico o dispositivo, ao referir-se a “efeitos civis”, também não gera a sentença homologatória de transação a perda dos instrumentos ou produto do crime (art. 91, a e b, do Código Penal).

A IMPOSSIBILIDADE DO CONFISCO DE BENS NAS TRANSAÇÕES PENAIS

Aniele Fernanda Barreto Patricio; Fernando Machado de Souza

Assim, diante do posicionamento pela impossibilidade de perda de objetos apreendidos, é defendido que é inaceitável a interpretação extensiva do art. 91, II, a, do Código Penal, tendo em vista, o prejuízo ao acusado, diante de hipóteses não expressas na lei. Assim, a natureza da decisão que homologa a transação penal não permite que gere efeitos que ultrapassem os já acordados entre as partes da relação processual. Tem como escopo a segurança jurídica de uma obrigação assumida e uma medida despenalizadora diferente da sanção penal tradicional, sendo ela a privação de liberdade.

A decisão homologatória da transação penal carece dos elementos da infração, de produção probatória, da ilicitude do fato e, em que pese o autor do fato aceite consensualmente a imputação de sanção alternativa, não há reconhecimento da culpabilidade do autor do fato, não podendo, lhe ser atribuída natureza de sentença condenatória.

A sentença define-se como a decisão da causa de acordo com a lei e a prova nos autos, ou também, é a decisão proferida pelo juiz, que soluciona a causa. Pode ser terminativa quando coloca fim ao processo sem julgar, no entanto, o mérito, colocando fim ao processo. A sentença penal, busca a verdade real e não a formal como podemos vislumbrar na sentença cível, devido as exigências sobre as provas de que o réu praticou uma ação típica, antijurídica e culpável, isso sim é punível.

Na sentença condenatória, há eficácia declaratória, sendo assim, o efeito declaratória da sentença, que corresponde ao juízo de subjunção praticado pelo julgador. No momento em que é declarada procedente a ação, o demandado torna-se responsável pela prestação exigida, sendo este o efeito condenatório, na sentença, o juiz declara que determinado preceito de lei incidiu e é aplicável à espécie litigiosa. Outrossim, o juiz condena o demandado a sanção, pois se a demanda é condenatória, esse cumprimento pode ser exigido.

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

De início, podemos mencionar a jurisprudência, em que foi imposta medida confiscatória sem processo, onde não há a garantia expressa no art. 5, LIV, da Constituição Federal. Os efeitos jurídicos previstos no art. 91 do Código Penal são decorrentes de sentença penal condenatória. Tal não se verifica, portanto, quando há

A IMPOSSIBILIDADE DO CONFISCO DE BENS NAS TRANSAÇÕES PENAIS

Aniele Fernanda Barreto Patricio; Fernando Machado de Souza

transação penal (art. 76 da Lei 9.099/95), cuja sentença tem natureza homologatória, sem qualquer juízo sobre a responsabilidade criminal do aceitante. As consequências da homologação da transação são aquelas estipuladas de modo consensual no termo de acordo. Tendo havido transação penal e sendo extinta a punibilidade, ante o cumprimento das cláusulas nela estabelecidas, é ilegítimo o ato judicial que decreta o confisco do bem (motocicleta) que teria sido utilizado na prática delituosa. O confisco constituiria efeito penal muito mais gravoso ao aceitante do que os encargos que assumiu na transação penal celebrada (fornecimento de cinco cestas de alimentos).

No nosso ordenamento está previsto no artigo 91, II do Código Penal, e refere-se aos bens cujo porte, fabrico, alienação, uso ou detenção constitua fato ilícito, ou que porventura constitua proveito na prática delituosa.

Na sentença condenatória, tem-se o ânimo de fixar a pena, e como efeito secundário temos o confisco, outrossim, seu efeito é extrapenal, mas tem um porém, decorre da fixação da pena. O confisco é considerado como uma modalidade de sanção, atingindo com mais eficiência o objetivo em discussão do agente criminoso, trazendo um risco no qual o criminoso não pode lidar, ao contrário das penas de multa, cujo valor pode de alguma forma ser prevista. Verifica-se que é uma sanção que intimida o agente, que também impede a fruição dos proveitos obtidos com o crime.

12

Sendo assim, a sentença da transação penal, não equivale a uma sentença penal condenatória, que resultou uma ação penal, já que esta busca a verdade real e não a formal, e devido à exigência da verdade real, a prova de que o réu praticou uma ação típica, antijurídica e culpável.

REFERÊNCIAS:

ARAGÃO, Antônio Moniz Sodré. **As três escolas penais: clássica, antropológica e crítica** (estudo comparativo). 8. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1977.

BRASIL. **DECRETO-LEI Nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689Compilado.htm>. Acesso em 07 nov. 2017.

A IMPOSSIBILIDADE DO CONFISCO DE BENS NAS TRANSAÇÕES PENAIS

Aniele Fernanda Barreto Patricio; Fernando Machado de Souza

BRASIL. **Lei de 16 de Dezembro de 1830.** Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm>.
Acesso em 15 set. 2017.

_____. **LEI Nº 7.209, de 11 de julho de 1984.** Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1980-1988/L7209.htm> Acesso em: 15 set. 2017.

_____. **LEI Nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989.** Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7716.htm> Acesso em 20 set. 2017.

_____. **LEI Nº 9.099, de 26 de setembro de 1995.** Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm#art61> Acesso em 11 nov. 2017.

_____. **LEI Nº 11.313, de 28 de junho de 2006.** Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11313.htm> Acesso em 05 out. 2017.

_____. **LEI Nº 12.692, DE 24 DE JULHO DE 2012.** Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112692.htm> Acesso em 20 set. 2017.

GIACOMOLLI, Nereu José. **Juizados especiais criminais:** lei n 9.099/95. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

13

GRINOVER, Ada Pelegrini. **Juizados Especiais Criminais:** Comentários à Lei 9.099, de 26.09.1955. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MARQUES, Frederico. **Tratado de Direito Penal.** 3.ed. Campinas: Millennium, 2000.

MIRABETE, Julio Fabrini. **Juizados especiais criminais:** comentários, jurisprudência, legislação. 3 ed. São Paulo: Atlas, 1998.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal:** parte geral: parte especial. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

OLIVEIRA, Beatriz Abraão de. **Juizados Especiais Criminais:** Teoria e prática. 1. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

PAZZALINI FILHO, Marino. **Juizado especial criminal:** aspectos práticos da lei 9.099/95. 1. ed. São Paulo: Atlas, 1996.

PEÑA, Luzon. **Curso de derecho penal:** parte general. 1. ed. Barcelona: Ediciones Experiencia, 2004.

**A IMPOSSIBILIDADE DO CONFISCO DE BENS NAS
TRANSAÇÕES PENAIS**

Aniele Fernanda Barreto Patricio; Fernando Machado de Souza

REALE JÚNIOR, Miguel. **Penas e Medidas de Segurança no Novo Código**. 1. ed. São Paulo: Forense, 1987.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Comentários à Lei dos Juizados Especiais Criminais**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.