

REFLEXÕES SOBRE A APLICAÇÃO DE INSTITUTOS CONSENSUAIS NA EXECUÇÃO DA PENA DE MULTA

Claudia Braga Tomelin¹ ORCID 0000-0002-0669-3843

Vitor Casseb Pires² ORCID 0009-0006-8094-2699

Resumo

O estudo objetiva analisar a natureza jurídica da pena de multa. Em específico, pretende examinar algumas controvérsias sobre a possibilidade de fixação de limites mínimos para sua execução. Propõe uma revisão do caráter rígido da execução da pena de multa sob a perspectiva do Direito Processual Penal consensual. Para tanto, lançou mão de uma metodologia dialética, discorrendo sobre a mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal, sem perder de vista a natureza penal da pena de multa. Conclui que a aplicação de institutos que relativizam a rigidez de instrumentos penais na fase pré-processual (como transação penal, suspensão condicional do processo e acordo de não persecução penal) abre espaço à reflexão sobre a viabilidade de, na fase da execução penal, admitir-se a fixação de limites mínimos para a exigibilidade da pena de multa.

Palavras-chave

Pena de multa. Execução da pena. Ministério Público. Fazenda Pública. Consensualidade.

REFLECTIONS ON THE APPLICATION OF CONSENSUAL INSTITUTES IN THE ENFORCEMENT OF FINES

Abstract

The study aims to analyze the legal nature of the fine penalty. Specifically, it intends to examine the controversy over the possibility of setting minimum limits for its execution. It proposes a review of the rigid character of the execution of the fine penalty from the perspective of consensual Criminal Procedural Law. To this end, it used a dialectical methodology, discussing the mitigation of the principle of mandatory criminal action, without losing sight of the criminal nature of the fine penalty. It concludes that the application of institutes that relativize the rigidity of criminal instruments in the pre-procedural phase (such as criminal transaction, conditional suspension of the process and agreement of non-criminal prosecution) opens space for reflection on the feasibility of, in the phase of criminal execution, admitting the setting of minimum limits for the enforceability of the fine penalty.

Keywords

Fines. Execution of the penalty. Public Prosecution Service. Public Treasury. Consensuality.

Submetido em: 26/06/2023 – Aprovado em: 10/07/2023 – Publicado em: 13/07/2023

1 Mestranda em Direito na Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo; Promotora de Justiça do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT); endereço eletrônico: claudia.tomelin@gmail.com.

2 Mestrando em Direito Administrativo na Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo; Especialista em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários - IBET; endereço eletrônico: v.casseb@yahoo.com.br.



1. Introdução

A pena de multa, como sanção penal, ganhou destaque na Europa na segunda metade do século XIX, em um cenário de crescimento exponencial da população carcerária. Foi tida como uma alternativa à pena privativa de liberdade e se consolidou no século XX, sobretudo em torno da década de sessenta, quando as sociedades ocidentais se encontravam em um estado avançado de modernização tecnológica. A título de exemplo, os enormes avanços na área veicular inauguraram crimes antes impensados e, conseqüentemente, ampliaram a ocorrência de réus. Tal conjuntura, ainda que resumida de forma superficial, deu novo impulso às formas de repressão econômicas e utilitárias, como as penas traduzíveis em dinheiro (BARBERO, 1983, p. 9-10).

O Brasil já contemplava essa espécie de pena no período do Império (COSTA, 2013). Apesar da previsão legal de longa data, observa-se que o instituto foi negligenciado pelo legislador nacional durante muito tempo. Isso suscitou dúvidas quanto à sua natureza jurídica e repercutiu sobre os aspectos materiais e processuais, comprometendo sua efetividade enquanto sanção criminal em seu papel retributivo, preventivo e ressocializador. Além disso, também descurou a importância do incremento que as receitas advindas dessa sanção geram para o Fundo Penitenciário Nacional (FUNPEN), que tem por finalidade proporcionar recursos e meios para financiar e apoiar as atividades e os programas de modernização e de aprimoramento do sistema penitenciário brasileiro³.

Nem mesmo a mais recente alteração legislativa, operada pelo chamado Pacote Anticrime (Lei 13.964/2019), foi capaz de afastar divergências doutrinárias e jurisprudenciais relacionadas a aspectos materiais e processuais da execução da pena de multa, como a prescrição e a fixação de limites mínimos para a sua exigibilidade.

O presente estudo busca alinhar, em linhas gerais, a natureza jurídica da pena de multa e sua abordagem na legislação e na jurisprudência. Pretende analisar controvérsias sobre a possibilidade de fixação de limites mínimos para sua execução, nos moldes dos atos administrativos da fazenda pública relativos aos créditos tributários. Apresenta, como hipótese, a possibilidade de repensar o caráter rígido da execução da pena de multa sob a perspectiva do denominado Direito Processual Penal consensual, caracterizado pela adoção de soluções alternativas à imposição de sanção penal.

Para tal investigação, elegeu-se uma metodologia dialética, discorrendo sobre a mitigação do princípio da obrigatoriedade da ação penal, sem perder de vista a natureza penal da pena de multa. Como técnica de pesquisa, utilizou-se a bibliográfica, na doutrina, legislação e jurisprudência. Por fim, foi possível concluir que a aplicação, cada vez mais admitida, de institutos que relativizam a rigidez de instrumentos penais na fase pré-processual, como transação penal, suspensão condicional do processo e acordo de não persecução penal, abre espaço à reflexão sobre a viabilidade de, na fase da execução penal, admitir-se a fixação de limites mínimos para a exigibilidade da pena de multa.

3. “Art. 2º Constituem recursos do FUNPEN [...]

V – Multas decorrentes de sentenças penais condenatórias transitadas em julgado” (BRASIL, 1994).

2. A natureza jurídica da pena de multa no Direito Brasileiro: sanção penal ou multa de natureza tributária?

Em sua redação original, o Código Penal determinava que a pena de multa não adimplida fosse convertida em pena de detenção quando o condenado fosse reincidente ou quando, solvente, frustrasse a sua cobrança.⁴ Sob os influxos da norma então vigente, em 1980 Luiz Régis Prado (1980, p. 12) observava que a possibilidade da conversão da pena de multa em pena privativa de liberdade era o traço peculiar que a distinguia da sanção administrativa, de natureza objetiva, carecedora do juízo de desvalor ético-social, inerente a toda sanção criminal.

Década e meia depois, e sob a influência dos novos ditames constitucionais⁵ que passaram a restringir as hipóteses de prisão por dívida, foi promulgada a Lei 9.268 de 1º de abril de 1996, que excluiu a possibilidade de conversão da pena de multa em pena privativa de liberdade, substituindo a antiga redação do art. 51 nos seguintes termos:

Art. 51. Transitada em julgado a sentença condenatória, a multa será considerada dívida de valor, aplicando-se-lhe as normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição (BRASIL, 1996).

A vedação da conversão da pena pecuniária em pena privativa de liberdade resultou do movimento progressista e humanizante do moderno Direito Penal e se fundou no entendimento de que o direito à liberdade não poderia ser violado para garantir o adimplemento de uma pena pecuniária (MERGULHÃO, 2020, p. 161)⁶.

4 “Art. 38. A multa converte-se em detenção, quando o condenado reincidente deixa de pagá-la ou o condenado solvente frustra a sua cobrança.

Modo de conversão

Parágrafo único. A conversão da multa em detenção é feita à razão de dez mil réis por dia, até o máximo de um ano, não podendo, porém, ser ultrapassado o mínimo da pena privativa de liberdade, cumulativa ou alternativamente cominada ao crime” (BRASIL, 1940).

5 Colhem-se relevantes lições da justificação do Projeto de Lei n. 726, de 1995, que culminou na promulgação da Lei 9.268 de 1996 e cujo teor transcreve-se parcialmente: “A revogação dos §§ 1º e 2º do art. 51 do Código Penal, implica na supressão do instituto da conversão da pena de multa em prisão. São conhecidos os argumentos que se renovam de tempos em tempos, sustentando a inconstitucionalidade destas hipóteses de transformação da pena pecuniária em detenção. A constituição somente admite duas espécies de prisão civil: a do devedor de alimentos e a do depositário infiel e, ainda, assim, subordinados a determinados e rigorosos pressupostos. Se o Estado, como ente político de representação da sociedade, responde à determinada conduta delituosa com a pena de multa é esta sanção que, efetivamente, se apresenta como necessária e suficiente para a prevenção e repressão do delito. A conversão da pena de multa em prisão, por fato posterior à sua aplicação (omissão de pagamento ou frustração de sua execução), perde o sentido de proporcionalidade que deve ser inerente a todas as formas de reação punitiva, além de caracterizar uma indisfarçada forma de prisão por dívida, constitucionalmente vedada” (BRASIL, 1995a).

6 Neste ponto, é curioso o questionamento de Barbero (1983, p. 94-96) acerca da sentença do Tribunal Constitucional Italiano que, em 1979, declarou a inconstitucionalidade da conversão de multa em pena privativa de liberdade, por ter considerado incompatível com o quadro constitucional vigente, que aboliu a prisão por dívidas. O autor observa que o Direito italiano não incorporou as exigências mínimas do programa político

A alteração promovida em 1996 foi bem-vinda, em razão da impossibilidade da conversão da multa inadimplida em prisão, mas gerou críticas doutrinárias à transformação de uma sanção penal em “dívida de valor”, com a perda de sua identidade e com impactos na natureza jurídica da pena de multa não paga. Assim, instaurou-se divergência a respeito da legitimidade do Ministério Público para promover a execução da pena de multa e se fomentou seu desprestígio (CARUNCHO, 2015, p. 399).

Guilherme de Souza Nucci é um defensor da legitimidade do Ministério Público para a execução da pena de multa perante a Vara de Execuções Penais. Em sua obra *Curso de execução penal*, apontou inconvenientes de se entregar essa tarefa à Procuradoria Fiscal nas Varas de Execuções Fiscais, dentre os quais: a) o excesso de execuções e os valores baixos das multas desestimulam os agentes de Execução Fiscal a promoverem a efetiva cobrança, o que gera impunidade; b) a certidão de dívida ativa não contém dados do processo criminal, o que gera repercussões no processo de execução penal, como é o caso da morte do agente, que deve levar à extinção da punibilidade. Sem essa informação, há o risco de o processo ficar pendente desnecessariamente (NUCCI, 2019, p. 211),

Em posição oposta ao ilustre doutrinador, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça fez publicar a Súmula 521 (BRASIL, 2015), assentando a legitimidade exclusiva da Procuradoria da Fazenda Pública para a execução fiscal da multa imposta em sentença condenatória, pendente de pagamento.

A Procuradoria-Geral da República, por sua vez, propôs Ação Direita de Inconstitucionalidade, autuada sob o número 3.150/DF, defendendo posição diversa do entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça. Na oportunidade, requereu-se que fosse reconhecida a titularidade exclusiva do Ministério Público para executá-la, bem como fosse assentada sua natureza de sanção penal, em detrimento de eventuais pretensões no sentido de que fosse ela uma dívida de natureza tributária⁷. O Relator, Min. Marco Aurélio,

criminal de finais do século XIX e nem existia, em sua legislação, uma disposição que prescrevesse que a pena pecuniária se estabeleceria em atenção às condições econômicas do condenado. Tampouco existia uma disposição que concedesse ao juiz a possibilidade de acordar prazos para o pagamento. Assim, à míngua de medidas prévias para a satisfação da pena de multa, diferente de outros ordenamentos jurídicos, como o da Espanha, a conversão em prisão era automática, razão por que a via da inconstitucionalidade era evidente. Por fim, entende que a decisão do Tribunal Constitucional Italiano deve ser interpretada não como o começo de um processo de abolição da prisão subsidiária, senão como uma instância jurídica que trata de forçar o legislador a dispor sobre a instituição da pena subsidiária como última *ratio*, após a adoção de uma série de técnicas, como o ajustamento da multa às condições econômicas do condenado. Com tal regulação, a Corte Constitucional Italiana não teria, em sua opinião, declarado a inconstitucionalidade da prisão subsidiária, pois ela estaria em um marco de discriminação tolerada.

⁷ Em sua sustentação oral, a então Procuradora-Geral da República, Raquel Dodge, assim se manifestou: “O fato de esta lei de 1996 ter acrescido uma garantia sobre o modo como pode se dar a cobrança dessa dívida não lhe alterou a natureza jurídica, não obstante, desde a vigência desta lei, a cobrança dessas multas tem sido atribuídas pelo Poder Judiciário aos Procuradores da Fazenda Nacional e essa cobrança tem sido retirada das Varas e Ofícios Criminais para as Varas da Fazenda Pública, como se se tratasse, única e exclusivamente, de uma multa de natureza tributária. Mais que isso, o risco é o de que, em razão de normas subsequentes que dão a dívidas de valor perdão, ou dispensam a cobrança pela Fazenda Pública dessas multas, em razão de elas serem dívidas de valor às vezes muito pequeno, [...] Procuradores da Fazenda Nacional acabam dispensando a cobrança dessa multa [...] E disso resulta, claramente, impunidade. Portanto, quando essa lei estabelece que essa multa penal

posicionou-se pela improcedência da Ação, por entender que a Lei nº 9.628/96 modificou a natureza jurídica da pena de multa ao considerá-la dívida de valor. Nessa toada, o Ministério Público não seria parte legítima para provocar sua execução, pois, do contrário, passaria a atuar em verdadeira substituição à Fazenda Pública.

Prevaleceu, contudo, o voto divergente do Ministro Luís Roberto Barroso. De acordo com seu entendimento, a Lei nº 9.268/96 não teria retirado da multa a natureza de sanção criminal e nem poderia tê-lo feito, dadas as disposições constitucionais a respeito do tema⁸. Dizer que a multa é dívida de valor não significaria dizer que ela perdeu a natureza de sanção penal, até porque o legislador não poderia desnaturá-la, já que a pena de multa está prevista na Constituição Federal (CF). Também não competiria ao legislador ordinário afastar a atribuição do Ministério Público, prevista no artigo 129 da Constituição. Para o magistrado, promover a ação penal significa conduzi-la ao longo do processo de conhecimento e no curso da execução penal. A mudança legislativa teve por objetivo evitar a conversão da pena de multa em detenção, em respeito à proporcionalidade da resposta penal, assim como facilitar a cobrança da multa criminal. O voto do Min. Barroso foi ainda além. Estabeleceu que, caso o Ministério Público não propusesse a execução da pena da multa no prazo de 90 dias – um prazo analogicamente extraído do artigo 687, I, do Código de Processo Penal (CPP)⁹ – caberia ao Juízo da execução penal dar ciência do feito ao órgão competente da Fazenda Pública, para a respectiva cobrança na Vara de Execução Fiscal.¹⁰

Considera-se acertado o posicionamento do Ministro Barroso nos pontos que assenta a natureza de sanção criminal da pena de multa e o consequente reconhecimento da legitimidade ativa do Ministério Público. De fato, a alteração promovida pela Lei n. 9.268/96 jamais permitiu concluir que o inadimplemento da multa implicaria modificação de sua natureza jurídica, de modo que a legitimidade para a sua execução permanecia com o *Parquet*. Neste ponto, rememora-se que o então Projeto de Lei n.º 726/1995, que deu ensejo à alteração legislativa promovida em 1996, já fazia referência ao interesse em promover facilitação da cobrança da multa criminal, imprimindo maior efetividade na sua execução e resguardando a atualização monetária do valor dosado pela sentença penal condenatória

será tratada como dívida de valor, a consequência não pode ser, primeiro, de retirar do titular da ação penal o seu dever, a sua obrigação, de cobrar, e segundo, de lhe atribuir, em consequência, a dispensabilidade de sua cobrança em razão de seu valor diminuto” (STF, 2018a).

8 O art. 5º, XLVI, alínea ‘c’ da Constituição (BRASIL, 1988) faz menção expressa à pena de multa enquanto modalidade de sanção penal.

9 “Art. 687. O juiz poderá, desde que o condenado o requeira: I – prorrogar o prazo do pagamento da multa até três meses, se as circunstâncias justificarem essa prorrogação” (BRASIL, 1941). Não obstante essa observação não conste expressamente nos votos e transcrições do julgamento, foi explicitada por ocasião do julgamento em plenário (STF, 2018b).

10 Siqueira (2020, 268) destaca que a solução dada pela Suprema Corte, de conferir legitimidade subsidiária à Fazenda Pública para a execução da pena de multa em caso de inércia do Ministério Público, vulnera o princípio da legalidade, pois cria atribuições para a Fazenda Pública sem previsão legislativa. Além disso, é temerária e fere a separação dos poderes, pois permite que um terceiro que não o Ministério Público exerça parcela da execução penal, em afronta ao artigo 129, I da CF. Melhor solução estaria em aventar a possibilidade de o Juízo da execução penal aplicar por analogia, antes da entrada em vigor do Pacote Anticrime, o artigo 28 do CPP.

(CARUNCHO, 2015, p.404). Contudo, a solução adotada pelo Ministro, para conferir legitimidade subsidiária à Fazenda Pública no caso de inércia do Ministério Público, revela-se incoerente com os fundamentos que embasam sua decisão, e faz supor que sua concepção tenha sido balizada por razões de ordem pragmática.

De todo modo, antes que o entendimento do Supremo viesse a gerar efeitos concretos na rotina das Promotorias e Juízos envolvidos, no final do ano de 2019 foi promulgada a Lei nº 13.964/2019 (o Pacote Anticrime), que conferiu nova redação ao art. 51 do Código Penal, com a seguinte dicção:

Transitada em julgado a sentença condenatória, a multa será executada perante o juiz da execução penal e será considerada dívida de valor, aplicáveis as normas relativas à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição (BRASIL, 2019).

Portanto, a nova alteração promovida pelo Pacote Anticrime reafirmou a natureza de sanção criminal da pena de multa, estabelecendo-se que sua execução deve ser levada a efeito pelo Ministério Público perante o juízo da execução penal, sem qualquer alusão à Fazenda Pública¹¹.

Apesar de ter sido sanada a questão afeta à legitimidade para a execução da pena de multa e ao juízo competente para seu processamento, alguns questionamentos remanescem, em razão da previsão da aplicação da Lei de Execuções Fiscais à pena de multa, cuja natureza jurídica é de sanção criminal.

3) A (im)possibilidade de fixação de limites mínimos para a execução da pena de multa

Questão relevante reside na indagação sobre a possibilidade ou não de fixação de limites mínimos para execução da pena de multa pelo Ministério Público, a exemplo dos limites pecuniários estabelecidos por atos administrativos normativos de cada estado da federação brasileira para a promoção da execução fiscal, e também estabelecidos pela Fazenda Nacional.

Argumentos favoráveis à fixação de um valor mínimo levam em conta os custos de movimentação da máquina estatal e se apoiam em questões de natureza prática, como a falta de estrutura dos órgãos que atuam perante a execução penal, tanto no âmbito ministerial

11 Nestor Távora (2022, p. 1617) se insurge contra a atribuição do Ministério Público para a execução da pena de multa, não obstante a alteração legislativa e o entendimento do Supremo Tribunal Federal na ADI 3.150. Confira-se: “pensamos que a promoção da execução de dívidas, ainda que de valores decorrentes de sanção criminal, não se acomoda a qualquer das funções institucionais do Ministério Público, instituição com o dever de promover e defender interesses primários, sejam eles difusos, coletivos e individuais indisponíveis (art. 127, CF/1998)”.

quanto no do judiciário.¹² Por outro lado, argumentos contrários são de difícil refutação e parecem ser encampados pela jurisprudência e pela doutrina. Nesse sentido, conferir o seguinte Acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo (2022), no Agravo em Execução nº 0010879-12.2022.8.26.0482:

Pena de multa. Extinção justificada pela ausência de interesse de agir. Decisão fundada em preceito que condiciona a cobrança a valor mínimo previsto na Lei Estadual nº 14.272/10. Inadmissibilidade. Multa considerada irrisória por não superar 1200 UFESPs. *Indevida análise do custo-benefício entre a ação e o proveito financeiro da execução penal. Artigo 51 do Código Penal. Dívida de valor decorrente de condenação criminal. Extrapolação do simples propósito, próprio da execução fiscal, de angariar recursos. Distinção essencial entre sanção penal e débito fiscal. Preservação da natureza penal de multa. Impossibilidade de isenção do pagamento por integrar o preceito secundário do tipo.* Observância do princípio da legalidade. Multa consagrada como sanção penal no artigo 5º, inciso XLVI, alínea “c”, da CF. Precedentes do STJ e do STF. Decisão recente do STJ sobre a necessidade de avaliação de eventual hipossuficiência financeira do sentenciado. Contudo, esta condição apenas deverá ser apreciada quando houver provocação da parte interessada e mediante a comprovação de total impossibilidade de adimplemento da multa devida. Agravo ministerial provido para determinar o regular prosseguimento da execução penal. (Grifou-se)

Assim, um dos principais argumentos contrários à fixação de patamar mínimo diz respeito à inadequação da comparação da execução da pena de multa com as normas referentes aos créditos tributários¹³. Isso porque, ao contrário deles, a multa criminal tem caráter sancionatório e, dada sua natureza de pena, tem por funções precípua a reprovação e prevenção de delitos, o que parece impedir que sobre ela possa ser lançado qualquer tipo de juízo meramente econômico¹⁴.

Outro argumento se relaciona à questão afeta à coisa julgada. Uma vez superada a fase de fixação da pena com trânsito em julgado da condenação, considera-se que a previsão de um patamar mínimo para sua execução violaria a coisa julgada, particularmente no que diz respeito à existência e extensão do *quantum* da pena, que não poderiam deixar de ser consideradas pelo juízo de execução. Tal argumento está contemplado em decisão do Tribunal

12 Sobre o tema, indica-se o estudo levado a efeito pelo Centro de Apoio Operacional das Promotorias Criminais, do Júri e de Execuções Penais, do Ministério Público do Paraná (2020).

13 Na parte final do enunciado aprovado por ocasião da Carta de Conclusões do XI Encontro Nacional do Ministério Público no Sistema Prisional, versa-se assim: “2.2 O valor da multa a ser objeto da execução deve ser sopesado, independentemente do regime de cumprimento de pena, em relação à capacidade econômica do condenado e aos fins de destinação do respectivo valor, e não ao que seja definido como valor de referência para a Fazenda Pública para fins de inscrição na dívida ativa e executivo fiscal” (CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO, 2020).

14 A corroborar esse entendimento, cite-se Siqueira (2020, p. 278-279): “É perfeitamente possível a aplicação dos critérios fazendários para parcelamento do débito tributário e inclusive incidir condições mais vantajosas, se for o caso, porém, não se admite a inexecução da pena lastreada em critérios de política fiscal, dada a natureza indisponível da pena criminal”.

de Justiça de São Paulo (2019), no Agravo em Execução n. 9000258-22.2019.8.26.0637, que, após reiterar que a extinção da punibilidade da multa somente se opera pela prescrição ou pelo efetivo pagamento, destaca que “a insignificância competia ao Juízo do processo de conhecimento e não ao do processo de execução”.

Minucioso estudo sobre os aspectos penais e procedimentais da pena de multa, levado a efeito pelo Ministério Público do Paraná (2020), chama especial atenção para um ponto relevante relacionado à dosimetria da pena. Os argumentos contrários à fixação de patamar mínimo para a execução da pena de multa direcionariam a atenção para a irrelevância do valor da multa como consequência da má aplicação da pena de multa no momento da sentença, pelo Juízo condenatório. Trata-se de problema relacionado à dosimetria da pena, no sentido de se ter deixado de avaliar até que ponto as circunstâncias do caso concreto justificavam a fixação da multa no valor estabelecido, ou mesmo se justificavam a fixação de multa. A realidade forense demonstra que a multa é fixada “de acordo com as condições econômicas do réu”, quando dever-se-ia indagar, também, se tal fixação buscará, de fato, atender a alguma das funções da multa enquanto pena, isto é, a reprovação ou prevenção do delito praticado.

O problema aqui está relacionado ao princípio da legalidade e em indagar a respeito da possibilidade da não fixação da pena de multa no próprio título condenatório, ainda quando prevista em abstrato. O mencionado estudo aponta como uma possível argumentação utilizada para a solução do impasse a chamada “infração bagatelar imprópria”¹⁵, que discute a desnecessidade de pena¹⁶:

Infração bagatelar imprópria: é a que nasce relevante para o Direito Penal (porque há desvalor da conduta bem como desvalor do resultado), mas depois se verifica que a incidência de qualquer pena no caso concreto apresenta-se totalmente desnecessária (princípio da desnecessidade da pena conjugado com o princípio da irrelevância penal do fato) [...] O fundamento da desnecessidade da pena (leia-se: da sua dispensa) reside em múltiplos fatores: ínfimo desvalor da culpabilidade, ausência de antecedentes criminais, reparação dos danos, reconhecimento da culpa, colaboração com a justiça, o fato de o agente ter sido processado, o fato de ter sido preso ou ter ficado preso por um período etc. Tudo deve ser analisado pelo juiz em cada caso concreto (GOMES, 2011, *apud* MINISTÉRIO PÚBLICO DO PARANÁ, 2020).

A argumentação proposta pelo Ministério Público Paranaense afigura-se plausível e merece reflexão por parte da doutrina e jurisprudência. Com efeito, o princípio da legalidade

15 O Superior Tribunal de Justiça já teve oportunidade de se manifestar sobre o instituto no AgRg no AREsp 1423492/RN, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik (BRASIL, 2019).

16 É importante não confundir desnecessidade de pena com o princípio da insignificância, que redundaria no reconhecimento da atipicidade material.

parece ser atendido mediante a interpretação adequada do artigo 59, I, do Código Penal¹⁷. Assim, a partir das condições pessoais do réu, das circunstâncias do caso concreto, é possível ao julgador, em determinadas situações, reconhecer a desnecessidade da pena de multa para a prevenção e repressão do delito. Contudo, a argumentação acima mencionada diz respeito à fase de fixação da pena e sua consequente desnecessidade, com base no princípio da bagatela imprópria. Não afasta, portanto, a obrigatoriedade da execução da pena de multa, independente do respectivo valor, após a formação de título líquido e certo.

4. Reflexões sobre institutos consensuais e a fixação de limites mínimos para a execução da pena de multa

Como dantes mencionado, os argumentos contrários à fixação de limites mínimos são de difícil refutação e têm sido albergados pela doutrina¹⁸ e pela jurisprudência¹⁹. É que a execução da pena de multa tem por pressuposto fundamental a existência de uma sentença condenatória transitada em julgado e está, em princípio, regida pelo princípio da obrigatoriedade (CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO, 2020). Assim, ignorar a obrigatoriedade da execução da pena de multa, independentemente de seu valor, parece significar desprezar suas finalidades preventiva, repressiva e ressocializadora, e equipará-la à multa de natureza tributária, com fins arrecadatários.

Por outro lado, os argumentos favoráveis a essa fixação parecem se apoiar em considerações de ordem pragmática que, embora aparentemente careçam de maior fundamentação teórica, consubstanciam alternativa razoável diante da escassez de recursos, e se dirigem a um objetivo de efetividade, e não de eficiência²⁰.

17 “Art. 59. O juiz, atendendo à culpabilidade, 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 para a reprovação e prevenção do crime:

I – as penas aplicáveis dentre as cominadas” (BRASIL, 1940).

18 Noberto Avena (2019, p. 347) assim se manifesta: “Há posição doutrinária no sentido de que, sendo a multa imposta de reduzido valor, não deve ser cobrada pelo Estado, pois os gastos para eventual execução ultrapassariam o valor fixado para pagamento. Discordamos, porém, dessa orientação. Consideramos que, sendo a pena de multa espécie de sanção penal, deve ser adimplida pelo condenado, que não poderá ser isentado do pagamento sob o argumento de que o gasto estatal para a cobrança é maior do que o valor recebido”. Esse também parece ser o entendimento de Nucci (2023, p. 658) que, ao discorrer sobre o valor da multa, assim se posiciona: “Todas as quantias devem ser devidamente exigidas do sentenciado, de modo a evitar a impunidade”.

19 Transcreve-se o julgado referido no tópico anterior: “AGRAVO EM EXECUÇÃO – Pena de multa – valor irrisório – Recurso ministerial – conhecimento – interesse recursal – Mérito – Superação do recurso especial repetitivo 1.519.777/SP do STJ com a ADI 3150/DF – Natureza penal da pena de multa mantida – Extinção da punibilidade a se dar somente pela prescrição ou efetivo pagamento – Insignificância que competia ao Juízo do processo de conhecimento e não ao do processo de execução – Decisão cassada – Recurso provido” (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO, 2019).

20 Nesse sentido, vale a pena transcrever extraído de capítulo da obra coletiva *Justiça Criminal e Democracia*: “A crise experimentada pelo Brasil, em relação ao seu sistema de justiça criminal e, de modo mais patente, em suas políticas de segurança pública, refere-se a uma crise de efetividade. Ao centrar esforços na discussão estritamente jurídica de mudanças de textos normativos, ocupamo-nos da falsa percepção de que visamos a um sistema de justiça criminal mais eficiente. Seria ótimo se pudéssemos, a esta altura, discutir a eficiência do sistema de justiça criminal brasileiro ou mesmo de seu aparato de segurança pública. Nossa discussão, contudo, é antecedente. Nossa preocupação é de efetividade. É dizer: nosso sistema de justiça criminal não funciona e é

A necessidade de se conferir maior racionalidade na gestão da escassez de recursos transparece na Carta de Conclusões do XI Encontro Nacional do Ministério Público no Sistema Prisional, do Conselho Nacional do Ministério Público (2020), nos seguintes termos:

2.4. O Ministério Público, em atenção à eficiência, à otimização dos recursos e à racionalidade da judicialização de casos, deverá atender aos seguintes critérios para a cobrança em juízo da pena de multa:

- a) atenção ao regime de cumprimento da pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos e, especialmente, ao exercício de atividade laboral remunerada (trabalho interno, trabalho externo ou mesmo exercício de atividade profissional no curso de regime aberto ou livramento condicional) ou à capacidade econômica para honrar o pagamento da multa.
- b) rigor na exigibilidade da multa nos crimes cuja sentença condenatória evidencie a existência de bens do condenado, nos crimes com ganho ou vantagem patrimonial em prejuízo do erário, crimes econômicos, financeiros e com dissimulação, ocultação ou lavagem de ativos.
- c) na iminência de ser beneficiado pela prescrição da pretensão executória da pena de multa.

A falta de conexão e de diálogo entre o plano prático – que diz respeito à necessidade de racionalização de recursos – e o teórico – que leva em conta o princípio da obrigatoriedade da execução penal – parece gerar um quadro de incertezas que contribui para fomentar o descrédito do sistema penal.

Como visto, os princípios da coercibilidade e da inevitabilidade da execução penal constituem entrave à viabilidade jurídica de se admitir a fixação de limites mínimos para a execução da pena de multa. Tais entraves também se fizeram presentes no domínio da ação penal, mais especificamente na fase pré-processual e processual penal, e, durante algum tempo, obstaram ou dificultaram o Ministério Público de celebrar acordos substitutivos de sanção penal em crimes de baixa ofensividade.

Isso porque a obrigatoriedade da ação penal sempre dominou o pensamento jurídico brasileiro como um dogma²¹, no sentido de que titular da ação penal jamais poderia afastar a aplicação do Direito Penal, baseado em critérios de oportunidade e conveniência, nem sempre muito claros e definidos. Suxberguer (2019, p. 57), contudo, adverte que a obrigatoriedade no exercício da ação penal configura mais como uma cultura processual penal no Direito brasileiro do que uma imposição advinda de um comando normativo. Isso porque tanto o Código Penal como o Código de Processo Penal trazem preceitos que antes reafirmam a titularidade da ação penal do Ministério Público do que preceituam a obrigatoriedade no exercício dessa atribuição²². O autor ainda destaca que a obrigatoriedade do exercício da ação penal, além de não assegurar que a persecução penal seja deduzida perante o Judiciário em

por isso que discutir seu aprimoramento (eficiência) soa, quando não falso, muito pretensioso” (SUXBERGUER, 2013, p. 348).

21 Suxberguer (2019, p. 55) recorda que Afrânio Silva Jardim é o autor de maior referência no Brasil a defender a obrigatoriedade do exercício da ação penal.

22 Essa sua afirmação é anterior ao advento do “Pacote Anticrime”.

todos os casos de notícias de fato criminoso, impede a formalização e o reconhecimento normativo de que os arranjos institucionais do Estado atuam de acordo com uma ordem de prioridade ante a escassez de recursos (SUXBERGUER, 2019, p. 66).

A perspectiva da obrigatoriedade da ação penal sofreu abrandamentos ao longo dos anos com a introdução de institutos relacionados ao chamado “Processo Penal Consensual” (CABRAL, 2020, p. 66), como é o caso da transação penal²³, da suspensão condicional do processo²⁴ e o acordo de colaboração²⁵.

Mais recentemente, o Pacote Anticrime (Lei n. 13.964/19) disciplinou o acordo de não persecução penal, ao introduzir o artigo 28-A no Código de Processo Penal para prever a possibilidade de o Ministério Público celebrar acordo de não persecução penal nos crimes sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, refletindo uma propensão do moderno direito processual penal em direção a institutos alternativos à sanção penal, como forma de flexibilizar o exercício da ação penal. Tal tendência, contudo, ainda não alcançou a execução penal.

Observa-se que a modificação legislativa promovida em 2019 apresenta uma diretriz claramente tendente a uma maior efetividade na prestação do serviço de justiça, com ampliação dos leques dos institutos negociais. Ora, até que ponto essa mesma diretriz não merece ser aplicada no âmbito da execução penal? Essa é uma razão para se debruçar sobre a possibilidade de aplicar eventuais instrumentos de flexibilização no âmbito da execução penal.

Cumpre, então, avaliar se, a partir dessa tendência de flexibilização da ação penal, é possível construir um discurso teórico que fundamente a possibilidade de fixação de limites mínimos para a execução da pena de multa, sem renunciar ao entendimento de que se trata de sanção penal.

A questão é complexa. Até que ponto a flexibilização da ação penal pode ser tratada no âmbito da execução? Nos momentos anteriores, o Estado ainda não tem sentença firme, líquida e certa a ser executada. Contudo, no âmbito da execução penal, a situação é diversa.

A resposta merece uma reflexão mais profunda. Ainda assim, para melhor contribuir com o debate, este artigo lança ainda duas questões que parecem merecer toda a atenção da doutrina para auxiliar na construção de um discurso teórico justificador da fixação de limite mínimo para a execução da pena de multa.

23 A transação penal tem previsão normativa no artigo 76 da Lei n. 9.099/95: “Havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública condicionada, 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, 1995b).

24 A suspensão condicional do processo está prevista no artigo 89 da Lei n. 9.099/95: “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 (art. 77 do Código Penal)” (BRASIL, 1995b).

25 Os artigos 3º-A a 7º da Lei n. 12.850 (BRASIL, 2013) disciplinam o instituto da colaboração premiada.

A primeira questão diz respeito à discussão acerca da compreensão do princípio da indisponibilidade do interesse público e da própria efetividade do sistema de justiça criminal. Nesse sentido, Moreira Neto (2003, p. 154) lança uma nova perspectiva sobre o tema: o interesse público é inegociável, mas é passível de negociação os modos de atingi-lo com maior eficiência e efetividade. O autor assim expõe seu pensamento:

Esse interesse em dirimir o conflito, e retornar a normalidade nas relações sujeitas à disciplina administrativa, é indubitavelmente da maior importância, tanto na esfera social como na econômica, justificando que sejam encontrados modos alternativos de atendimento ao interesse público envolvido, que não aqueles que deveriam ser unilateralmente aplicados pelo poder Público.

Parece que, em algumas oportunidades, a continuidade da execução da pena de multa pode significar, justamente, o não atingimento do interesse público consistente na prevenção e repressão da pena, em se tratando de valores ínfimos imputados a pessoas vulneráveis do ponto de vista econômico e social – o que aprofundaria desigualdades. Com efeito, abre-se a possibilidade de o titular da execução penal verificar se a dispensa da execução penal satisfaz o interesse público.

A segunda questão diz respeito ao recorte, ou seja, à fixação de qual valor mínimo para fins da fixação da pena de multa. A resposta a essa questão demanda trabalho empírico, que consiste em aquilatar o percentual de multas pendentes que tem o potencial de atingir grupo de pessoas tecnicamente e sociologicamente vulneráveis. A partir do estudo, o Estado pode abdicar do valor da multa, numa análise não só de custo e benefício, como também de efetividade do sistema de justiça criminal, utilizando-se, para tanto, da norma penal em branco²⁶.

Essas questões, uma vez enfrentadas de forma aprofundada, podem abrir caminho para um discurso teórico justificador da fixação de limite mínimo para a execução da pena de multa.

5. Conclusão

1. Durante muito tempo o legislador nacional negligenciou a pena de multa, o que suscitou dúvidas quanto à sua natureza jurídica, com repercussões sobre os aspectos materiais e processuais. Isso comprometeu sua efetividade enquanto sanção criminal em seu papel retributivo, preventivo e ressocializador, descurando, ainda, a importância do incremento dos valores arrecadados como fonte de custeio para o fundo penitenciário, que tem por finalidade proporcionar recursos e meios para financiar e apoiar as atividades e os programas de modernização e de aprimoramento do sistema penitenciário brasileiro.

²⁶ As normas penais em branco são espécies do gênero normas penais incriminadoras incompletas. Conferir: GUARAGNI e BACH, 2014, p. 27.

2. Após longa controvérsia doutrinária e jurisprudencial, o Supremo Tribunal Federal, por meio da Ação Direita de Inconstitucionalidade autuada sob o número 3.150/DF, afirmou o caráter penal da pena de multa e assentou a legitimidade do Ministério Público para a execução perante a Vara das Execuções Penais e, por razões de ordem pragmática, reconheceu a titularidade subsidiária da Fazenda Pública em caso de inércia do *Parquet*.

3. Pouco depois do julgamento da ADI, foi promulgada a Lei nº 13.964/2019, denominada “Pacote Anticrime”, que reafirmou a natureza de sanção criminal da pena de multa, estabelecendo-se que sua execução deve ser levada a efeito pelo Ministério Público perante o juízo da execução penal, sem qualquer alusão à Fazenda Pública. Apesar de ter sido sanada a questão afeta à legitimidade para a execução da pena de multa e ao juízo competente para seu processamento, alguns questionamentos remanesceram em razão da previsão da aplicação da Lei de Execuções Fiscais à pena de multa, cuja natureza jurídica é de sanção criminal.

4. Questão relevante reside na indagação sobre a possibilidade ou não de fixação de limites mínimos para execução da pena de multa pelo Ministério Público, a exemplo dos limites pecuniários estabelecidos por atos administrativos normativos de cada estado da federação brasileira para a promoção da execução fiscal, e estabelecidos pela Fazenda Nacional.

5. Argumentos favoráveis à fixação de limites mínimos dizem respeito a aspectos de ordem pragmática e levam em consideração a escassez de recursos e a racionalização do sistema de justiça. Por outro lado, os argumentos contrários parecem ter consistência teórica e se assentam no princípio da indisponibilidade e obrigatoriedade da execução penal.

6. O artigo apresentou, como hipótese, a possibilidade de repensar o caráter rígido da execução da pena de multa sob a perspectiva do denominado Direito Processual Penal consensual, caracterizado pela adoção de soluções alternativas à imposição de sanção penal.

7. Foi possível concluir que: (i) a compreensão do princípio da indisponibilidade do interesse público e da própria efetividade do sistema de justiça criminal, assim como (ii) a realização de estudos empíricos para avaliar o percentual de multas com o potencial de atingir grupo de pessoas vulneráveis, podem abrir caminho para um discurso teórico justificador da fixação de limite mínimo para a execução da pena de multa.

REFERÊNCIAS

AVENA, Norberto. **Execução Penal**. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

BARBERO, Horácio Roldan. **El Dinero, objeto fundamental de la sancion penal: un estudio historico de la moderna pena de multa**. Madri: Akal, 1983.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei n. 726 de 1995. **Diário do Congresso Nacional**, agosto de 1995a. Disponível em:

<http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD24AGO1995.pdf#page=23>. Acesso em: 07/06/2023.

_____. Casa Civil. **Constituição da República Federativa do Brasil** de 1988. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em: 22/06/2023.

_____. Casa Civil. **Decreto-lei no 2.848**, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm Acesso em: 21/06/2021.

_____. Casa Civil. **Decreto-lei nº 3.689**, de 3 de outubro de 1941. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm Acesso em: 22/06/2023.

_____. Casa Civil. **Lei Complementar nº 79**, de 07 de janeiro de 1994. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp79.htmcompilado.htm Acesso em: 21/06/2023.

_____. Casa Civil. **Lei nº 9.099**, de 26 de setembro de 1995b. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm Acesso em: 22/06/2023.

_____. Casa Civil. **Lei nº 9.268**, de 1º de abril de 1996. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9268.htm Acesso em: 21/06/2023.

_____. Secretaria-Geral. **Lei nº 12.850**, de 2 de agosto de 2013. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm Acesso em: 22/06/2023.

_____. Secretaria-Geral. **Lei nº 13.964**, de 24 de dezembro de 2019. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm Acesso em: 22/06/2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Comissão de Jurisprudência, Assessoria das Comissões Permanentes de Ministros (org.). **Súmulas do Superior Tribunal de Justiça**. Atualizada até a súmula n. 653. Brasília: STJ, 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 1423492/RN**. Rel. Min. Joel Ilan Paciornik. Inteiro teor, 21/05/2019. Disponível em:

<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/859595566/inteiro-teor-859595576> Acesso em: 22/06/2023.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. **Manual do Acordo de Não Persecução Penal à luz da Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime)**. Salvador: JusPodivm, 2020.

CARUNCHO, Alexey Choi. A Súmula n.º 521 do Superior Tribunal de Justiça e a questão afeta à ilegitimidade ativa do Ministério Público para a execução da pena de multa: Deformação

de uma alteração legislativa ou mero pragmatismo? **Revista Jurídica do Ministério Público do Paraná**, Curitiba, nº 2, p. 398-407, ago. 2015.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Carta de conclusão do XI Encontro Nacional do Ministério Público no Sistema Prisional**. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Comissoes/CSP/ENCONTROS_2020/CARTA_DE_CONCLUS%C3%83O_-_XI_ENSP.pdf Acesso em: 22/06/2023.

COSTA, Carlos Henrique Generoso. Uma revisitação histórica da pena de multa e o seu reflexo na legislação brasileira. **Revista CEJ**, Brasília, ano XVII, nº 68, p. 91-101, set./dez. 2013.

GUARAGNI, Fábio André; BACH, Marion. **Norma Penal em Branco e Outras Técnicas de Reenvio em Direito Penal**. São Paulo: Almedina, 2014.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ. Centro de apoio operacional das promotorias criminais, do júri e de execuções penais. **Pena de Multa: Aspectos penais e procedimentais**. Versão atualizada em 01/12/2020. Disponível em: https://site.mppr.mp.br/sites/hotsites/arquivos_restritos/files/migrados/File/Estudo_-_Pena_de_Multa_Aspectos_penais_procedimentais_-_atualizacao_-_01-12-2020.pdf Acesso em: 22/06/2023.

MERGULHÃO, M. F. D. Pena de multa criminal: uma abordagem realística. **Revista CNJ**, Brasília, v. 4, n. 2, p. 142–152, 2020.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Novos Institutos Consensuais da Ação Administrativa. **Revista de Direito Administrativo**, 231, 129–156, 2003.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal: parte geral: arts. 1º ao 120**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

_____. **Curso de Execução Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

PRADO, Luiz Regis. **Pena de Multa: Aspectos Históricos e Dogmáticos**. São Paulo: Sugestões Literárias, 1980.

SIQUEIRA, Flávio Augusto Maretti Sgrilli. Perspectivas futuras da pena de multa penal diante da Lei Anticrime e reminiscências de sua aplicação passada por ocasião do julgamento da ADI 3.150/DF. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito/UFRGS**, Porto Alegre, v. 15, n. 2, p. 262-281, 2020.

STF. Pleno - Execução de multas em condenações penais. **Youtube**, 13/12/2018a. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=ryq5XGPnf8> Acesso em: 22/06/2023.

_____. Pleno - Legitimidade para execução de multas em condenações penais é do MP. **Youtube**, 14/12/2018b. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=W1wUNbitw3Q> Acesso em: 22/06/2023.

SUXBERGUER, Antônio Henrique Graciano. **Acordo de Não Persecução Penal: O exercício da ação penal e a questão prisional como problema público**. Brasília: Fundação Escola, 2019.

SUXBERGUER, Antônio Henrique Graciano. Segurança Pública e os Dilemas de uma Democracia em Crise. In: MACHADO, Bruno Amaral (coord.) **Justiça Criminal e Democracia**. São Paulo: Marcial Pons; Brasília: Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, 2013.

TÁVORA, Nestor. **Curso de Execução Penal**. São Paulo: JusPodivm, 2022.

TJ-SP. E-SAJ.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. **Agravo de Execução Penal 0010879-12.2022.8.26.0482**. Relator: Otávio de Almeida Toledo. Disponível via consulta no e-SAJ: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do> Acesso em: 24/06/2023.

Agravo de Execução Penal 9000258-22.2019.8.26.0637. Relator: Alberto Anderson Filho. Julgamento e registro em 17/06/2019.