

DA PENA DE MULTA

0. Admissão Normativa

- plano constitucional (art. 5º, XLVI, “c”, CF);
- plano legal (art. 32, III, CP).

1. Definição (art. 49, *caput*, primeira parte, do CP)

- “consiste no pagamento ao fundo penitenciário da quantia fixada na sentença e calculada em dias-multa”.
- *destinatário*: fundo penitenciário nacional (LC 79/1994)¹.

2. Espécies

2.1. Quanto à Previsão Legal

- a) pena de multa isolada (ex.: art. 38 da LCP);
- b) pena de multa cumulativa (“e”) (ex.: art. 138 do CP);
- c) pena de multa alternativa (“ou”) (ex.: art. 135 do CP).

2.2. Quanto à Natureza

- a) pena de multa comum (preceito secundário de tipo penal incriminador);
- b) pena de multa substitutiva ou vicariante (substituição da pena privativa de liberdade – arts. 44, § 2º, 60, § 2º e 129, § 5º, do CP).

3. Procedimento / Dosimetria

- procedimento bifásico e sucessivo: a) cálculo do número de dias-multa; b) fixação do valor do dia-multa.

3.1. Cálculo da Quantidade de Dias-Multa

- ausência de regra expressa no CP;
- controvérsias doutrinárias:
 - a) pela gravidade concreta do fato e culpabilidade do autor²³;

¹ LC n. 79/1994. Art. 1º. “Fica instituído, no âmbito do Ministério da Justiça e Segurança Pública, o Fundo Penitenciário Nacional (Funpen), a ser gerido pelo Departamento Penitenciário Nacional (Depen), com a finalidade de proporcionar recursos e meios para financiar e apoiar as atividades e os programas de modernização e aprimoramento do sistema penitenciário nacional”. Art. 2º. “Constituirão recursos do FUNPEN: (...) V - multas decorrentes de sentenças penais condenatórias com trânsito em julgado”.

² “(...) o número de dias-multa exprime o conteúdo de injusto e de culpabilidade da ação, enquanto a estipulação do montante (valor) de cada dia-multa serve exclusivamente para ajustar a pena à

- b) pelo “critério trifásico de fixação da pena”⁴ privativa de liberdade (art. 68 do CP)⁵ 6;
- c) pela capacidade econômica do réu (art. 60 do CP);
- d) pelo mínimo possível (na ausência de critérios legislativos adequados)⁷.

Quantidade Mínima = 10 dias-multa

Art. 49, caput, do CP.

Quantidade Máxima = 360 dias-multa

3.2. Definição do Valor de 1 (um) Dia-Multa

- fixado pelo juiz na sentença levando-se em conta a situação econômica do réu (art. 60 do CP)⁸ “não podendo ser inferior a um trigésimo do maior salário mínimo vigente ao tempo do fato, nem superior a cinco vezes esse salário” (art. 49, § 1º, do CP).

Valor Mínimo = 1/30 do salário mínimo.

Art. 49, § 1º, do CP.

Valor Máximo = 5 salários mínimos.

Regulação Suplementar Máxima. O juiz pode até triplicar o valor máximo do dia-multa (ou seja: passar de 05 para 15 salários mínimos) se entender que, em virtude da capacidade econômica (privilegiada) do réu, a medida seria necessária para o cumprimento da dita função “retributiva/preventiva” da pena (binômio necessidade e suficiência) (art. 60, § 1º, do CP).

respectiva capacidade de relação econômica do sentenciado” (PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal Brasileiro*. v. 1. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 518).

³ “A quantidade de dias-multa será fixada com base na culpabilidade do agente e demais circunstâncias judiciais do art. 59” (SMANIO, Gianpaolo Poggio; Fabretti, Humberto Barrionuevo. *Direito Penal: parte geral*. São Paulo: Atlas, 2019, *Ebook*).

⁴ PACELLI, Eugênio; CALLEGARI, André. *Manual de Direito Penal*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 479.

⁵ GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral*. v. I. 20 ed. Niterói/RJ: Impetus, 2018, p. 676-677.

⁶ “(...) deve-se levar em conta a gravidade do delito (...); deve-se, por outro lado, considerar ainda a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social, a personalidade, os motivos, as circunstâncias e consequências do crime, bem como todas as circunstâncias legais, inclusive as majorantes e as minorantes” (BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal: parte geral*. v. 1. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 740).

⁷ “(...) entendemos que seria mais apropriado o legislador, quando assim entender, fixar abstratamente para o delito as margens de controle, como já o fez em contextos especiais, como na Lei de Drogas (art. 33 da Lei n. 11.343/2006), bem como definir critérios que correspondessem especificamente ao delito praticado (quantidade e qualidade da droga apreendida) (...) Enquanto não se processa uma mudança, portanto, na ausência de critérios idôneos à delimitação do número de dias-multa, a fixação judicial deverá realizar-se no mínimo possível (dez dias)” (BEM, Leonardo Schmitt de; MARTINELLI, João Paulo Orsini. *Lições Fundamentais de Direito Penal*. 03 ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 935).

⁸ Schmitt e Martinelli consideram inconstitucional, por afronta à culpabilidade, a definição desse valor pela situação econômica do agente (BEM, Leonardo Schmitt de; MARTINELLI, João Paulo Orsini. *Lições Fundamentais de Direito Penal*. 03 ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 936).

Legislação Especial. Critérios Diferenciadores. - art. 33 da Lei nº 7.492/86 (crimes contra o sistema financeiro nacional / até dez vezes o limite do art. 49 do CP); - art. 18 da Lei nº 9.605/98 (crimes contra o meio ambiente / até três vezes o maior valor encontrado com base no CP).

Base. Salário Mínimo. - deve ser aquele em vigor na data do fato, e não da sentença (polêmica);

Correção Monetária. - no momento da execução da pena de multa deve ocorrer a atualização do valor pelos índices de correção monetária (art. 49, § 2º, do CP).

4. Multa Substitutiva/Vicariante

Noção Geral. - aplicada em substituição à pena privativa de liberdade.

Previsão: - ordinária (art. 44, § 2º e 60, § 2º, ambos do CP); - específica (art. 129, § 5º, do CP).

Requisitos (Multa Substitutiva Ordinária – Parte Geral do CP): controversia.

a) Corrente 01 (multa substitutiva isolada): art. 44, § 2º, do CP (Lei n. 9.714/1998): novidade mais favorável ao imputado: derrogação do art. 60, § 2º, do CP: apenas requisito temporal nas condenações a pena privativa de liberdade até 01 ano.⁹

a.1) tempo de pena (art. 44, I, do CP): a pena privativa de liberdade a ser substituída seja igual ou inferior a 1 (um) ano;

a.2.) reincidência (art. 44, II, do CP): desconsiderada;

a.3.) circunstâncias judiciais (art. 44, III, do CP): desconsiderada.

b) Corrente 02 (multa substitutiva isolada): art. 60, § 2º, do CP (Lei n. Lei 7.209/1984): especialidade gravosa ao imputado: inaplicabilidade do art. 44, § 2º, do CP: limitação do requisito temporal + incisos II e III do art. 44.¹⁰

⁹ “(...) a norma do art. 60, § 2º, CP, que prevê *substituição* de pena privativa de liberdade *igual* ou *inferior* a 6 (seis) meses por pena de multa, está derrogada pela norma do art. 44, § 2º, CP, primeira parte (introduzida pela Lei 9.714/98), como disposição posterior *mais favorável* ao acusado: atualmente, a pena de multa pode *substituir* pena privativa de liberdade *igual* ou *inferior* a 1 ano, sem necessidade dos requisitos de *primariedade* e dos indicadores de *suficiência* retributiva e preventiva da pena, exigidos pela disposição derrogada” (CIRINO DOS SANTOS, Juarez. *Direito Penal – Parte Geral*. 5 ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2012, p. 507).

¹⁰ “Como não há menção ao inciso I do art. 44 do Código Penal, não se aplica o limite temporal de quatro anos no tocante aos crimes dolosos. Dessa forma, a multa substitutiva da pena privativa de liberdade tem natureza jurídica distinta da pena de multa cominada pelo preceito secundário do tipo penal. Permanece, portanto, o teto de seis meses, e independe do emprego de violência ou grave ameaça à pessoa. Basta para a sua incidência que o réu não seja reincidente em crime doloso e, ademais, a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indiquem a suficiência da substituição” (MASSON, Cleber. *Direito Penal: parte geral*. v. 1. 12 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018, p. 804).

b.1) tempo de pena (art. 60, § 2º, do CP): a pena privativa de liberdade a ser substituída não seja superior a 6 (seis) meses^{11 12/} independe de violência ou grave ameaça à pessoa e não se aplica o teto máximo de 04 anos para crimes dolosos e ausência de teto máximo para crimes culposos (art. 44, I, do CP);

b.2.) reincidência (art. 44, II, do CP): não seja reincidente (específico) em crime doloso;

b.3.) circunstâncias judiciais (art. 44, III, do CP): “a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente”.

c) Corrente 03 (multa substitutiva isolada ou cumulada com pena restritiva de direitos): art. 44, § 2º, do CP (Lei n. 9.714/1998): novidade favorável ao imputado: derrogação do art. 60, § 2º, do CP: alteração do requisito temporal + incisos II e III do art. 44.¹³

c.1) tempo de pena (art. 44, I, do CP): a pena privativa de liberdade a ser substituída seja igual ou inferior a 1 (um) ano, ou, ainda, quando a pena privativa de liberdade, sendo superior a 1 (um) ano, seja substituída, cumulativamente, por uma pena restritiva de direitos;

c.2.) reincidência (art. 44, II, do CP): não seja reincidente (específico) em crime doloso;

c.3.) circunstâncias judiciais (art. 44, III, do CP): “a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente”.

Limitação Jurisprudencial. - “se ao tipo penal é cominada pena de multa cumulativa com a pena privativa de liberdade substituída, não se mostra socialmente

¹¹ “(...) esta Segunda Turma já teve a oportunidade de afirmar a impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por multa nas hipóteses de condenação superior a 6 (seis) meses. Ficou assentado que se a pena imposta for maior que 6 (seis) meses e menor ou igual a 1 (um) ano, aplica-se duas restritivas de direitos. Refiro-me ao HC n. 83.092/RJ” (STF – Segunda Turma – HC 98.995/RS – Rel. Min. Gilmar Mendes – j. em 19.10.2010 – DJe 213 de 05.11.2010).

¹² Nucci defende a vigência do art. 60, § 2º, do CP, bem como sua possível compatibilidade com o art. 44, § 2º, do CP nos seguintes termos: “(...)aqueles que sustentam ser compatível a aplicação dos dois dispositivos, reservando-se à pena igual ou inferior a seis meses a possibilidade de substituição por multa (aplicando-se o art. 60, § 2.º) ou por restritiva de direitos (aplicando-se o art. 44, § 2.º), conforme o caso, bem como à pena superior a 6 meses e igual ou inferior a 1 ano somente uma pena restritiva de direitos. Preferimos a última posição, pois a possibilidade de harmonia é evidente: penas menos elevadas (6 meses ou inferiores) podem ser convertidas em multa ou restritiva de direitos, enquanto penas mais elevadas (mais de 6 meses até 1 ano) podem ser substituídas por uma única pena restritiva, já que para penalidades acima de 1 ano é indispensável fixar duas restritivas de direito ou uma restritiva acompanhada de uma multa” (NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Comentado*. 17 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, Ebook - nota 79).

¹³ BOSCHI, José Antonio Paganella. *Das Penas e seus Critérios de Aplicação*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000, p. 378 - 379.

recomendável a aplicação da multa substitutiva prevista no art. 44, § 2º, 2ª parte do Código Penal”.¹⁴

5. Características Específicas (Pena de Multa)

Execução. - juízo da execução penal (art. 51, *caput*, CP / Lei n. 13.964/2019) em ação promovida pelo MP.

Inadimplemento / Dívida de Valor. - considerada dívida de valor (sem afastar natureza penal);¹⁵ - proibida a conversão de pena de multa não paga em pena privativa de liberdade; - aplicável regramento da dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive quanto às causas suspensivas e interruptivas da prescrição (art. 51, *caput*, do CP).

Parcelamento. - o juiz pode permitir o parcelamento mensal da quantia estabelecida como pena de multa (art. 50, *caput*, CP / art. 169 da LEP).

Desconto no Vencimento ou Salário. - “a cobrança da multa pode efetuar-se mediante desconto no vencimento ou salário do condenado” (art. 50, § 1º, do CP / art. 168 da LEP).

Suspensão da Execução. - caso sobrevenha ao condenado doença mental (art. 52 do CP / art. 167 da LEP).

¹⁴ STJ – Quinta Turma - AgRg no REsp 1843809/SC – Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca – j. em 03.12.2019 – DJe de 12.12.2019.

¹⁵ “Execução penal. Constitucional. Ação direta de inconstitucionalidade. Pena de multa. Legitimidade prioritária do Ministério Público. Necessidade de interpretação conforme. Procedência parcial do pedido. 1. A Lei nº 9.268/1996, ao considerar a multa penal como dívida de valor, não retirou dela o caráter de sanção criminal, que lhe é inerente por força do art. 5º, XLVI, c, da Constituição Federal. 2. Como consequência, a legitimação prioritária para a execução da multa penal é do Ministério Público perante a Vara de Execuções Penais. 3. Por ser também dívida de valor em face do Poder Público, a multa pode ser subsidiariamente cobrada pela Fazenda Pública, na Vara de Execução Fiscal, se o Ministério Público não houver atuado em prazo razoável (90 dias). 4. Ação direta de inconstitucionalidade cujo pedido se julga parcialmente procedente para, conferindo interpretação conforme à Constituição ao art. 51 do Código Penal, explicitar que a expressão “aplicando-se-lhes as normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição”, não exclui a legitimação prioritária do Ministério Público para a cobrança da multa na Vara de Execução Penal. Fixação das seguintes teses: (i) O Ministério Público é o órgão legitimado para promover a execução da pena de multa, perante a Vara de Execução Criminal, observado o procedimento descrito pelos artigos 164 e seguintes da Lei de Execução Penal; (ii) Caso o titular da ação penal, devidamente intimado, não proponha a execução da multa no prazo de 90 (noventa) dias, o Juiz da execução criminal dará ciência do feito ao órgão competente da Fazenda Pública (Federal ou Estadual, conforme o caso) para a respectiva cobrança na própria Vara de Execução Fiscal, com a observância do rito da Lei 6.830/1980” (STF – Tribunal Pleno – Rel. Min. Marco Aurélio – Rel. p/ acórdão Min. Roberto Barroso – ADI 3150/DF – j. em 13.12.2018 – DJe 170 de 05.08.2019).

Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher. – vedação à “substituição de pena que implique o pagamento isolado de multa” (art. 17 da Lei n. 11.343/06).