

EXMO(A). SR(A). MINISTRO(A)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 7032

A **Defensoria Pública da União – DPU**, instrumento do Estado Democrático de Direito, Instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, atuando nestes autos na condição de *amicus curiae*, vem, perante essa e. Corte, em forma de **MEMORIAIS**, expor e requerer o que segue:

Trata-se de ADI proposta por partido político (Solidariedade) em face do artigo 51 do Código Penal, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime), a seguir transcrito:

“Conversão da Multa e revogação

Art. 51. 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”.

Argumenta que a *“interpretação, empreendida pelos Tribunais brasileiros, impede a extinção da pena privativa de liberdade devidamente cumprida pelo detento em razão da inadimplência da pena de multa, contrariando frontalmente as disposições firmadas no artigo 5º, incisos XLVI, XLVII, alínea “b” e XXXIX da Constituição da República”*

Requer seja conferida interpretação conforme à Constituição ao art. 51 do Código Penal, para afastar interpretações que condicionem a extinção da pena privativa de liberdade ao pagamento da pena de multa.

DA NOVA REVISÃO DO TEMA REPETITIVO 931 PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assunto – o inadimplemento da pena de multa e a extinção da punibilidade.

DESTACA-SE A REFORMULAÇÃO DA TESE FIXADA PELO STJ NO TEMA REPETITIVO 931, in verbis: “O inadimplemento da pena de multa, após cumprida a pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos, não obsta a extinção da punibilidade, ante a alegada hipossuficiência do condenado, salvo se diversamente entender o juiz competente, em decisão suficientemente motivada, que indique concretamente a possibilidade de pagamento da sanção pecuniária”

É imprescindível registrar o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre a necessidade do integral pagamento da pena de multa para fins de reconhecimento da extinção da punibilidade.

Inicialmente, de fato, conforme apontado pelo partido requerente na inicial, o STJ havia proferido decisão consignando que *"na hipótese de condenação concomitante a pena privativa de liberdade e multa, o inadimplemento da sanção pecuniária obsta o reconhecimento da extinção da punibilidade"* – sem ressalvas.

Não obstante, após a reapreciação do tema 931 em julgamento do recurso especial representativo da controvérsia, o Resp nº 1.785.383/SP, realizado em 24/11/2021, a Corte referida firmou tese no sentido de que *"o inadimplemento da sanção pecuniária, pelo condenado que comprovar impossibilidade de fazê-lo, não obsta o reconhecimento da extinção da punibilidade"*.

EM DECISÃO AINDA MAIS RECENTE (de 28/02/2024), EM NOVA REVISÃO DO JÁ CITADO TEMA REPETITIVO 931, o e. STJ trouxe importante modificação na tese, que foi reformulada para ostentar a seguinte redação, *in verbis*: *"O inadimplemento da pena de multa, após cumprida a pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos, não obsta a extinção da punibilidade, ante a alegada hipossuficiência do condenado, salvo se diversamente entender o juiz competente, em decisão suficientemente motivada, que indique concretamente a possibilidade de pagamento da sanção pecuniária"*.

Eis a ementa do acórdão proferido, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. EXECUÇÃO PENAL. REVISÃO DE TESE. TEMA 931. CUMPRIMENTO DA SANÇÃO CORPORAL. PENDÊNCIA DA PENA DE MULTA. CUMPRIMENTO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE OU DE RESTRITIVA DE DIREITOS SUBSTITUTIVA. INADIMPLEMENTO DA PENA DE MULTA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. COMPREENSÃO FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DA ADI N. 3.150/DF. MANUTENÇÃO DO CARÁTER DE SANÇÃO CRIMINAL DA PENA DE MULTA. PRIMAZIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA EXECUÇÃO DA SANÇÃO PECUNIÁRIA. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA DO ART. 51 DO CÓDIGO PENAL. DISTINGUISHING. IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO DA PENA PECUNIÁRIA PELOS CONDENADOS HIPOSSUFICIENTES. NOTORIEDADE DA EXISTÊNCIA DE UMA EXPRESSIVA MAIORIA DE EGRESSOS SEM MÍNIMOS RECURSOS FINANCEIROS. RESSOCIALIZAÇÃO DO PRESO. DIFICULDADES DE

REALIZAÇÃO DO INTENTO CONSTITUCIONAL E LEGAL ANTE OS EFEITOS IMPEDITIVOS À CIDADANIA PLENA DO EGRESSO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE DA AUTODECLARAÇÃO DE POBREZA. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial Representativo da Controvérsia n. 1.519.777/SP (Rel. Ministro Rogerio Schietti, 3ª S., DJe 10/9/2015), assentou a tese de que "nos casos em que haja condenação a pena privativa de liberdade e multa, cumprida a primeira (ou a restritiva de direitos que eventualmente a tenha substituído), o inadimplemento da sanção pecuniária não obsta o reconhecimento da extinção da punibilidade".

2. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.150 (Rel. Ministro Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Ministro Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe-170 divulg. 5/8/2019 public. 6/8/2019), o STF firmou o entendimento de que a alteração do art. 51 do Código Penal, promovida Lei n. 9.268/1996, não retirou o caráter de sanção criminal da pena de multa, de modo que a primazia para sua execução incumbe ao Ministério Público e o seu inadimplemento obsta a extinção da punibilidade do apenado. Tal compreensão foi posteriormente sintetizada em nova alteração do referido dispositivo legal, pela Lei n. 13.964/2019.

3. Em decorrência do entendimento firmado pelo STF, bem como em face da mais recente alteração legislativa sofrida pelo artigo 51 do Código Penal, o STJ, no julgamento dos Recursos Especiais Representativos da Controvérsia n. 1.785.383/SP e 1.785.861/SP (Rel. Ministro Rogerio Schietti, 3ª S., DJe 21/9/2021), reviu a tese anteriormente aventada no Tema n. 931, para assentar que, "na hipótese de condenação concomitante a pena privativa de liberdade e multa, o inadimplemento da sanção pecuniária obsta o reconhecimento da extinção da punibilidade".

4. De toda sorte, é razoável inferir que referida decisão do STF se dirige àqueles condenados que possuam condições econômicas de adimplir a sanção pecuniária, geralmente relacionados a crimes de colarinho branco, de modo a impedir que o descumprimento da decisão judicial resulte em sensação de impunidade. Demonstra-o também a decisão do Pleno da Suprema Corte, ao julgar o Agravo Regimental na Progressão de Regime na Execução Penal n. 12/DF, a respeito da exigência de reparação do dano para obtenção do benefício da progressão de regime. Na ocasião, salientou-se que, "especialmente em matéria de crimes contra a Administração Pública - como também nos crimes de colarinho branco em geral -, a parte verdadeiramente severa da pena, a ser executada com rigor, há de ser a de natureza pecuniária. Esta, sim, tem o poder de funcionar como real fator de prevenção, capaz de inibir a prática de crimes que envolvam apropriação de recursos públicos" (Rel. Ministro Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe-052 divulg. 17/3/2015 public. 18/3/2015, grifei).

5. Segundo dados do INFOPEN, colhidos até junho de 2023, 39,93% dos presos no país estavam cumprindo pena pela prática de crimes contra o patrimônio; 28,29%, por tráfico de drogas, seguidos de 16,16% por crimes contra a pessoa, crimes que cominam pena privativa de liberdade concomitantemente com pena de multa.

6. Considere-se ainda o cenário do sistema carcerário, que expõe as vísceras das disparidades socioeconômicas arraigadas na sociedade brasileira, e que evidenciam o inegável caráter seletivo do sistema punitivo e a extrema dificuldade de reinserção social do egresso em geral, na sua desejada inclusão em alguma atividade profissional e na retomada de seus direitos políticos. A propósito, consoante apontado pelo relatório "O Preço da Liberdade: Fiança e Multa no Processo Penal", elaborado pela organização não governamental CONECTAS, "é possível notar como as penas-multa passam a representar outro ônus para aqueles que satisfizeram suas penas restritivas de liberdade ou restritivas de direitos. Assim, mesmo aqueles que cumpriram integralmente suas penas, ainda precisam enfrentar a desproporcionalidade e a crueldade do sistema, já que são obrigados a pagar multas que foram fixadas quando condenados. A depender do perfil do réu, essas multas acabam aprofundando ainda mais a desigualdade econômica e social existente na população apenada, uma vez que após a

saída da prisão retornam com frequência para a situação o anterior a sua prisão, agora sobreposta com o estigma de ex-presos."[...] "os egressos nestas condições ficam em uma espécie de limbo legal/social, pois essas pessoas já cumpriram suas penas de prisão, contudo estão impossibilitadas de exercer direitos básicos como: efetivo direito ao voto, inscrição em programas sociais, admissão ao serviço público por concurso etc. "

7. É oportuno lembrar que, entre outros efeitos secundários, a condenação criminal transita da em julgado retira direitos políticos do condenado, nos termos do art. 15, III, da Constituição da República de 1988. Como consequência, uma série de benefícios sociais - inclusive empréstimos e adesão a programas de inclusão e de complementação de renda - lhe serão negados enquanto pendente dívida pecuniária decorrente da condenação.

8. Ainda na seara dos malefícios oriundos do não reconhecimento da extinção da punibilidade, o art. 64, I, do Código Penal determina que, "para efeito de reincidência: [...] não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação", o que implica dizer que continuará o condenado a ostentar a condição de potencial reincidente enquanto inadimplida a sanção pecuniária.

9. Não se mostra, portanto, compatível com os objetivos e fundamentos do Estado Democrático de Direito - destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça" (Preâmbulo da Constituição da República) - que se perpetue uma situação que tem representado uma sobrepunição dos condenados notoriamente incapacitados de, já expiada a pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos, solver uma dívida que, a despeito de legalmente imposta - com a incidência formal do Direito Penal - não se apresenta, no momento de sua execução, em conformidade com os objetivos da lei penal e da própria ideia de punição estatal.

10. A realidade do sistema prisional brasileiro esbarra também na dignidade da pessoa humana, incorporada pela Constituição Federal, em seu artigo 1º, inciso III, como fundamento da República. Ademais, o art. 3º, inciso III, também da Carta de 1988, propõe a erradicação da pobreza e da marginalização, bem como a redução das desigualdades sociais e regionais, propósito com que claramente não se coaduna o tratamento dispensado à pena de multa e a conjuntura de prolongado "aprisionamento" que dela decorre.

11. Razoável asserir, ainda, que a barreira ao reconhecimento da extinção da punibilidade dos condenados pobres contradiz o princípio isonômico (art. 5º, caput, da Carta Política) segundo o qual desiguais devem ser tratados de forma desigual, bem como frustra fundamentalmente os fins a que se prestam a imposição e a execução das reprimendas penais, conforme a expressa e nítida dicção do art. 1º da Lei de Execução Penal: "Art. 1º A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado".

12. A benfazeja eficiência do sistema de cobrança de multas por parte do Ministério Público - afinal de contas, se é tal órgão a tanto legitimado e se é o fiscal da legalidade da execução penal, deve mesmo envidar esforços para fazer cumprir as sanções criminais impostas aos condenados - pode, todavia, se revelar iníqua ao se ignorarem situações nas quais, por óbvio, não possui o encarcerado que acaba de cumprir sua pena privativa de liberdade as mínimas condições de pagar tal encargo, sem prejuízo de sua própria subsistência e de seus familiares.

13. É notória a situação de miserabilidade econômica da quase totalidade das pessoas encarceradas neste país, em que apenas uma ínfima parcela dos presos possuem algum recurso auferido durante a execução penal. Os Dados Estatísticos do Sistema Penitenciário 14º ciclo SISDEPEN - Período de referência: Janeiro a Junho de 2023, da Secretaria Nacional de Políticas Penais Diretoria de Inteligência Penitenciária indicam que, dos 644.305 presos no país, apenas 23 recebem mais do que 2 salários mínimos por

trabalho remunerado no sistema penitenciário. Do restante, 26.377 recebem menos que $\frac{3}{4}$; 34.152 entre $\frac{3}{4}$ e 1; e 7.609 entre 1 e 2 salários mínimos. Não bastasse essa escassez de recursos, apenas 795 deste universo de mais de 644 mil presos possuem curso superior, o que sinaliza para uma maior dificuldade de reinserção no mercado de trabalho para a grande maioria dos demais egressos do sistema.

14. Tal realidade não aproveita, evidentemente, presos que já gozavam, antes da sentença condenatória, de uma situação econômico-financeira razoável ou mesmo cômoda, como, de resto, não aproveita os poucos, ou pouquíssimos, condenados financeiramente bem aquinhoados que cumprem pena neste país. Vale mencionar que, do total de 644.305 presos no país, somente 1.798 (menos de 0.5 % deles) cumprem pena pelos crimes de peculato, concussão, excesso de exação, corrupção passiva e corrupção ativa. Ainda que somemos a estes também os condenados por outros crimes de colarinho branco (lavagem de dinheiro, evasão de divisas, gestão fraudulenta etc), não se tem certamente mais do que 1% de todo o sistema penitenciário com pessoas condenadas por ilícitos penais com alguma chance de serem melhor situadas financeiramente.

15. A estes, sim, deve voltar-se todo o esforço do Ministério Público para executar as penas de multas devidas, e não aos que, notoriamente, após anos de prisão, voltam ao convívio social absolutamente carentes de recursos financeiros e sequer com uma mínima perspectiva de amealhar recursos para pagar a dívida com o Estado.

16. Não se trata de generalizado perdão da dívida de valor ou sua isenção, porquanto se o Ministério Público, a quem compete, especialmente, a fiscalização da execução penal, vislumbrar a possibilidade de que o condenado não se encontra nessa situação de miserabilidade que o isente do adimplemento da multa, poderá produzir prova em sentido contrário. É dizer, presume-se a pobreza do condenado que sai do sistema penitenciário - porque amparada na realidade visível, crua e escancarada - permitindo-se prova em sentido contrário. E, por se tratar de decisão judicial, poderá o juiz competente, ao analisar o pleito de extinção da punibilidade, indeferir-lo se, mediante concreta motivação, indicar evidências de que o condenado possui recursos que lhe permitam, ao contrário do que declarou, pagar a multa.

17. A propósito, o Decreto Presidencial de indulto natalino, n. 11.846/2023, abrangeu pessoas "condenadas a pena de multa, ainda que não quitada, independentemente da fase executória ou do juízo em que se encontre, aplicada isolada ou cumulativamente com pena privativa de liberdade, desde que não supere o valor mínimo para o ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, estabelecido em ato do Ministro de Estado da Fazenda, ou que não tenham capacidade econômica de quitá-la, ainda que supere o referido valor" (destaquei). Isso equivale a dizer que, para o Poder Executivo, é melhor perdoar a dívida pecuniária de quem já cumpriu a integralidade da pena privativa de liberdade e deseja - sem a obrigatoriedade de pagar uma pena de multa até um valor que o Estado costuma renunciar à cobrança de seus créditos fiscais - reconquistar um patamar civilizatório de que até então eram tolhidos em virtude do não pagamento da multa.

18. No caso em debate, o Juízo singular procedeu ao exame das condições socioeconômicas a que submetido o apenado, a fim de averiguar a possibilidade de incidência da tese firmada no Tema 931, o que o levou a concluir pela vulnerabilidade econômica do recorrido. O Tribunal, ao cassar a decisão que reconheceu a extinção da punibilidade do recorrente, aduziu que "a multa, enquanto pena, legitima sua cobrança pelo Ministério Público, não comportando a declaração antecipada de sua extinção pendente seu pagamento e enquanto exigível" (fl. 79), isso sem que tenha o Parquet estadual, em seu recurso de agravo, colacionado aos autos elementos probatórios hábeis a demonstrar a capacidade financeira do apenado para arcar com o imediato pagamento da pena de multa.

19. A presunção de veracidade da declaração de hipossuficiência, a fim de permitir a concessão da gratuidade de justiça, possui amparo no art. 99, § 3º, do Código de Processo Civil, segundo o qual "presume-se verdadeira a

alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural", podendo ser elidida caso esteja demonstrada a capacidade econômica do reeducando.

20. Recurso especial provido para restabelecer a decisão de primeiro grau e fixar a seguinte tese: O inadimplemento da pena de multa, após cumprida a pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos, não obsta a extinção da punibilidade, ante a alegada hipossuficiência do condenado, salvo se diversamente entender o juiz competente, em decisão suficientemente motivada, que indique concretamente a possibilidade de pagamento da sanção pecuniária.

(REsp n. 2.024.901/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Terceira Seção, julgado em 28/2/2024, DJe de 1/3/2024.)

Sem dúvidas, a revisão do entendimento primeiro, que outrora negava – sem qualquer ressalva, a extinção da punibilidade devido à pendência do pagamento da pena de multa, conferiu mais equidade aos efeitos da aplicação de uma sanção penal.

Aperfeiçoando ainda mais a decisão acerca do tema, em 28/02/2024 o e. STJ assentou, *in verbis*: “(...), presume-se a pobreza do condenado que sai do sistema penitenciário - porque amparada na realidade visível, crua e escancarada - permitindo-se prova em sentido contrário. E, por se tratar de decisão judicial, poderá o juiz competente, ao analisar o pleito de extinção da punibilidade, indeferir-lo se, mediante concreta motivação, indicar evidências de que o condenado possui recursos que lhe permitam, ao contrário do que declarou, pagar a multa.”

A propósito, como bem destacado no acórdão proferido pelo e. STJ, “A presunção de veracidade da declaração de hipossuficiência, a fim de permitir a concessão da gratuidade de justiça, possui amparo no art. 99, § 3º, do Código de Processo Civil, segundo o qual "presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural", podendo ser elidida caso esteja demonstrada a capacidade econômica do reeducando.”

Esta é uma modificação importante na tese – e que não foi identificada pelo e. Relator, o Min. Flávio Dino, em seu voto.

O PROPÓSITO DA PENA DE MULTA DENTRO DO SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL E A REALIDADE DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

A pena de multa, prevista no art. 5º, XLVI, c, da Constituição Federal, é definida pelo art. 49 do Código Penal como o pagamento ao fundo penitenciário de quantia fixada em sentença e calculada em dias-multa, *in verbis*:

Art. 49 - A pena de multa consiste no pagamento ao fundo penitenciário da quantia fixada na sentença e calculada em dias-multa. Será, no mínimo, de 10 (dez) e, no máximo, de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa.

§ 1º - O valor do dia-multa será fixado pelo juiz não podendo ser inferior a um trigésimo do maior salário mínimo mensal vigente ao tempo do fato, nem superior a 5 (cinco) vezes esse salário.

§ 2º - O valor da multa será atualizado, quando da execução, pelos índices de correção monetária.

Observa-se da leitura do dispositivo acima transcrito que o Brasil adotou o sistema de dia-multa para dosimetria da pena de multa. O valor da sanção varia entre 10 e 360 dias-multa e é calculado com base no salário mínimo vigente ao tempo do fato, podendo ser triplicado em razão da situação econômica do réu (art. 60, § 1º, do CP).

No julgamento da ADI 3.150, esse e. Supremo Tribunal Federal assentou que “*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*”. De se registrar que, na ocasião, o Ministro Luís Roberto Barroso, redator para o acórdão, salientou que a intenção da pena de multa é, sobretudo, penalizar os indivíduos que possuem alto poder aquisitivo, *in verbis*:

“15. Em matéria de criminalidade econômica, a pena de multa há de desempenhar papel proeminente. Mais até do que a pena de prisão – que, nas condições atuais, é relativamente breve e não é capaz de promover a ressocialização –, cabe à multa o papel retributivo e preventivo geral da pena, desestimulando, no próprio infrator ou em infratores potenciais, a conduta estigmatizada pela legislação penal. Por essa razão, sustentei no julgamento da Ação Penal 470 que a multa deveria ser fixada com seriedade, em parâmetros razoáveis, e que seu pagamento fosse efetivamente exigido.

16. Foi com base nas premissas até aqui desenvolvidas que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da EP 12-AgR, de minha relatoria (Sessão de 08.04.2015), chegou às seguintes conclusões: (i) a pena de multa não perdeu o seu caráter de sanção penal; (ii) em matéria de criminalidade econômica, a pena de multa desempenha um papel proeminente de prevenção específica, prevenção geral e retribuição; e (iii) como consequência, a multa deve ser fixada com seriedade, proporcionalidade e, sobretudo, deve ser efetivamente paga”. (ADI 3150, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 13/12/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019)

Contudo, não se pode olvidar que a população carcerária brasileira é massivamente constituída por pessoas que não possuem poder aquisitivo apto a ser considerado elevado e – em sua grande maioria, estão privadas de sua liberdade em razão de delitos contra o patrimônio ou tráfico de drogas.

Na prática, são estes os indivíduos que acabam apenados com a multa e, devido a circunstâncias sociais, acabam enfrentando severas dificuldades para adimplir tais penalidades, criando mais uma barreira em suas jornadas de superação e reintegração à sociedade - e tornando o processo de reabilitação ainda mais desafiador.

Dados do SISDEPEN (de dezembro/2022) revelam que o Brasil possuía uma população carcerária de 832.295 pessoas¹, cujos crimes de maior incidência são, como já referido, delitos contra o patrimônio (40%) e tráfico de drogas (27%), que juntos totalizam 67% das incidências penais no país² - ambos sujeitos à incidência de multa.

Para estas tipificações penais, considerado o valor do salário mínimo nacional de 2023, fixado em R\$ 1.320,00³, o valor da pena de multa para delitos cometidos no mês de agosto de 2023 pode variar conforme a tabela a seguir - sem considerar a possibilidade de triplicação:

ESPÉCIE DE CRIME	VALOR	
	MÍNIMO DA MULTA	MÁXIMO DA MULTA
Delitos contra o patrimônio (CP)	R\$ 440,00	R\$ 2.376.000,00
Tráfico de drogas (sem o benefício previsto no §4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006)	R\$ 22.000,00	R\$ 9.900.000,00

¹ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Dados Estatísticos do Sistema Penitenciário. Informações Gerais do 13º Ciclo. Disponível em: <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiMTQ2ZDc4NDAtODE5OS00ODZmLTlhYTEtYzI4YTtkOUMtc2MzJkIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MUYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9&pageName=ReportSection045531d3591996c70bde>>. Acesso em: 26/07/2023.

² BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Relatórios Analíticos – Disponível em: <<https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen/relatorios/relatorios-analiticos/br/brasil-dez-2022.pdf>> Acesso em 11/08/2023.

³ BRASIL. Medida Provisória Nº 1.172, de 1º de Maio de 2023. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Poder Executivo, Brasília, DF, 1º de Maio de 2023. Disponível em: <https://www.in.gov.br/web/dou/-/medida-provisoria-n-1.172-de-1-de-maio-de-2023-480184273>. Acesso em: 26/07/2023.

Associação para o tráfico	R\$ 30.800,00	R\$ 7.920.000,00
---------------------------	---------------	------------------

Estes montantes são extremamente elevados se for considerada a renda média da população brasileira (R\$ 2.921,00 entre abril e junho de 2023⁴), o elevado nível de desigualdade que afeta o país e, especialmente, a realidade de nossa população prisional – sendo de se mencionar que, no ano de 2022, somente 19% da população carcerária estava inserida em programas de laborterapia⁵ - sendo certo que nem todos os presos beneficiados com oportunidades de trabalho recebem remuneração pela atividade.

Ainda, não se pode perder de vista que, devido ao estigma do encarceramento, os egressos enfrentam severas dificuldades para conseguir um emprego formal após deixarem o sistema prisional. Para melhor ilustrar, seguem alguns relatos trazidos pelo G1⁶ (Profissão Repórter) em 26 de setembro de 2019, na reportagem nominada: “*Ex-detentos lutam contra o preconceito por oportunidade no mercado de trabalho*”, *in verbis*:

“Israel revela que foi preso por cometer dois assaltos. Ele também diz que o foco agora é voltar para a casa para ficar com a filha Yasmin e a esposa Beatriz. Além de reencontrar a família, ele afirma que espera ter uma nova chance para conseguir um emprego e seguir a vida.

“Espero ter uma chance com a sociedade. Nós somos muito discriminados pelo o que fizemos no passado. Eu fiz curso de pedreiro, eletricista, peguei até diploma.”

Dois meses após o encontro com a equipe do Profissão Repórter, Israel continua desempregado.

Na região da Barra Funda, também em São Paulo, o repórter Erik Von Poser conversou com alguns presos que estão em liberdade condicional e precisam ir até o fórum da região assinar um termo que garante o benefício. Alguns reclamam que o mercado de trabalho fecha a porta para ex-detentos.

⁴ BRASIL. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua-PNAD Contínua. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/trabalho/9173-pesquisa-nacional-por-amostra-de-domicilios-continua-trimestral.html?edicao=36340&t=series-historicas>. Acesso em: 11/08/2023.

⁵ FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. 17º Anuário Brasileiro de Segurança Pública. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2023. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2023/07/anuario-2023.pdf>. Acesso em: 14/08/2023. Pg. 291.

⁶ G1. Profissão Repórter. “Ex-detentos lutam contra o preconceito por oportunidade no mercado de trabalho”, 26/09/2019. Disponível em: <https://g1.globo.com/profissao-reporter/noticia/2019/09/26/ex-detentos-lutam-contra-o-preconceito-por-oportunidade-no-mercado-trabalho.ghtml>. Acesso em: 14/08/2023.

"Eu sou contador formado e não consigo arrumar emprego nem de ajudante nas empresas", diz Bruno Araújo.

Eduardo Fernandes da Silva ficou 11 anos e 9 meses preso. Ele conta que o único emprego que conseguiu foi como guardador de carros em uma feira e somente aos domingos. Com especialização em conserto de geladeiras, ele diz que não consegue emprego por ser ex-presidiário.

Há dois anos, ele e a mulher moram em uma ocupação que foi interdita pela Defesa Civil. O terreno é arenoso e as casas correm risco de cair.

Eduardo conheceu Marisa Fernandes no tráfico de drogas. Após ser presa duas vezes, ela se afastou do crime e impôs a mesma condição para ficar ao lado dele.

"Se não fosse pela minha esposa, pelos meus objetivos, eu seria reincidente de novo", desabafa Eduardo.

O trabalho como guardador de carros foi a única opção que Eduardo encontrou para conseguir ganhar algum dinheiro e sustentar a casa onde mora. Ele conta que desde que deixou a prisão, só conseguiu uma entrevista de emprego para trabalhar como caseiro, mas que o fato de ser ex-presidiário pesou na decisão do contratante.

"A única entrevista que tive e que fiquei marcado foi uma que fui com minha esposa como casal de caseiros. Eu falei que a única coisa que tinha compromisso todo mês era de ir ao fórum porque cometi um delito, aí comecei explicar e a fisionomia da pessoa mudou."

Nessa linha, a execução de multa penal em face de pessoas hipossuficientes, além de inócua - em razão da incapacidade financeira dos condenados, acaba por gerar gastos desnecessários ao poder público, que passa a tramitar inúmeros processos de execução inevitavelmente infrutíferos.

No estado de São Paulo, por exemplo, segundo reportagem do G1⁷ publicada em 23 de setembro de 2021, por Andreza Oliveira – TV Globo – São Paulo, apenas 1% dos ex-detentos do estado a quem foi imposta multa penal conseguiu pagar o valor no último ano (2020). *"Segundo dados do Tribunal de Justiça de São Paulo, a pena de multa fixada em 40.518 processos, foi cumprida apenas em 409"*.

E o mais grave, tal situação acrescenta novos empecilhos à ressocialização do egresso, retroalimentando um ciclo vicioso de perpetuação da pobreza (e quiçá da criminalidade), em evidente afronta ao objetivo republicano de erradicação da pobreza e da marginalização e redução das desigualdades sociais e regionais.

⁷ G1 São Paulo. "1% dos ex-presidiários conseguiram pagar multa por condenação em SP em 1 ano; entenda como funciona a dívida", 23/09/2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2021/09/23/apenas-1percent-dos-ex-detentos-do-estado-de-sp-pagaram-multa-da-condenacao-fixada-pela-justica-em-um-ano.ghtml>. Acesso em: 14/08/2023.

OS IMPACTOS DAS MULTAS PENAIS NA REINTEGRAÇÃO SOCIAL E A MARGINALIZAÇÃO DOS EGRESSOS POBRES

O reconhecimento da extinção da punibilidade assume um papel de extrema relevância para aqueles que desejam reerguer suas vidas após o cumprimento de suas penas. Por outro lado, a ausência desta declaração - quando devidamente cumprida a pena corporal e inviável o pagamento da multa penal, acarreta, conforme definiu o Ministro Rogério Schietti no bojo do RECURSO ESPECIAL Nº 1785383 - SP (2018/0327183-5), um “estágio de desmedida invisibilidade”⁸ aos egressos, no qual os direitos fundamentais são prejudicados e a pessoa é relegada a um lugar de marginalização social.

É evidente que a falta deste reconhecimento (da extinção da punibilidade) resulta em consequências prejudiciais para os indivíduos liberados da pena privativa de liberdade, uma vez que, de início, impede a obtenção de uma certidão negativa criminal, dificultando, assim, o já desafiador cenário de busca por recolocação no mercado de trabalho.

Nessa linha, tais pessoas se vêm muito frequentemente impossibilitadas de alcançar a estabilidade financeira pela via do emprego formal, estão impedidas de exercer plenamente a cidadania e sofrem com as consequências da execução de valores que não têm como ser por elas adimplidos, acentuando as chances de recidiva criminal e gerando um ciclo de desvantagens para os egressos pobres.

Este cenário, com a devida *venia*, expõe o quadro de violação de direitos básicos de apenados pobres - e sem condições de arcar com a pena de multa, o que desafia frontalmente o postulado da igualdade material, alicerce da Constituição Federal.

Visando trazer aos autos exemplos concretos das dificuldades que a execução de uma pena de multa traz àqueles reconhecidamente incapazes de adimpli-la, pede *venia* para transcrever, linhas abaixo, alguns trechos curtos de reportagem veiculada em 2 de maio de 2023

⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1785383/SP. Acórdão. Relator: Min. Rogério Schietti Cruz. Julgado em 24/11/2021. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/mediado/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=141278149®istro_numero=201803271835&peticao_numero=&publicacao_data=20211130&formato=PDF. Acesso em 26/07/2023

pela Agência Pública, autor: José Cícero, nominada “Prisão em liberdade: após cumprir pena, ex-presos são obrigados a pagar multas”, que traz, dentre outros pontos, a situação de pessoas – egressas do sistema prisional, que tiveram que lidar com os problemas decorrentes do não pagamento de uma multa penal, *in verbis*:

“Uma jovem grávida de oito meses dirige-se a um supermercado e, quando vai efetuar o pagamento na função débito, tem o cartão recusado. Sem entender o motivo, ela consulta o saldo e se surpreende com a observação “bloqueio judicial” ao lado do único valor disponível na conta – R\$ 375; um homem fica perplexo ao saber que a sua motocicleta, utilizada para gerar a principal fonte de renda da família, corre risco de ser penhorada; um idoso passa a ter uma série de problemas econômicos e chega a viver na rua. O único aspecto em comum entre os três é o fato de serem egressos do sistema prisional e terem adquirido uma dívida com o Estado depois de terem cumprido pena.

(...)

Na tentativa de resolver o bloqueio de seu cartão, Jéssica Santos, a gestante que abre esta reportagem, recorreu à Defensoria Pública. Soube então que o processo que motivou o bloqueio tinha relação com a sentença de oito anos de privação de liberdade pelos crimes previsto na Lei de Drogas que já tinha cumprido: R\$ 22.260 de pena de multa pela condenação por tráfico e R\$ 15.900 por associação ao tráfico, totalizando R\$ 38.160.

(...)

Jéssica conta que quando deixou a prisão em 2018, após ter cumprido parte da pena, não foi informada de que deveria quitar o valor nem de que o não pagamento poderia gerar problemas. Desempregada e hoje com uma filha de 3 meses, ela mora com a mãe, que vive de bicos, e não tem condições de efetuar o pagamento. No dia 6 de março de 2023, passados cinco anos da condenação, a Justiça julgou extinta a pena a pedido da Defensoria.

(...)

*Condenado por tráfico, *Osvaldo está entre os 72% dos egressos do sistema com multas em aberto que têm filhos ou dependentes. Ele conta que assim que deixou a prisão, para cumprir o restante da pena em regime aberto, recebeu uma carta informando que tinha dez dias para pagar os R\$ 13.500 correspondentes à pena de multa.*

“Como que uma pessoa que fica dez anos presa vai sair, vai ter R\$ 13.500 para pagar essa multa em dez dias?”, questiona. “Tentei parcelar, pra pagar uns R\$ 300 por mês, que é o eu posso, mas não aceitaram.”

Sem condições de quitar a dívida, Osvaldo seguiu a vida e passou a focar em conseguir um emprego formal para garantir o seu sustento, da filha e do neto de 4 anos. Porém, quando foi a uma unidade do Poupatempo para tirar o atestado de antecedentes criminais, foi desaconselhado pelo próprio funcionário a seguir com o processo. “Quando chegou a minha vez, o cara me chamou e falou: ‘Vem cá. Você tem certeza que vai tirar o atestado [de antecedentes]? Vai sair que você tem pendência com a Justiça. Que firma vai te pegar sabendo que você é ex-presidiário?’”, lembra.

Mesmo diante da falta de incentivo, Osvaldo regularizou a sua documentação e continuou a busca por trabalho. Conseguiu um emprego como porteiro de um prédio em construção. Uma das condições era que ele deveria ir até o local com a sua motocicleta, pois era em um bairro distante de sua casa e a empresa não lhe pagaria mais que duas conduções.

Porém, após ter se estabilizado no trabalho descobriu um novo problema relacionado à pena de multa: o pedido de penhora da motocicleta. “Poxa, eu uso a moto pra trabalhar, que é o meu ganha-pão. Aí eles bloqueiam. Se eu perder a moto, não tem como eu trabalhar. Aí eu vou fazer o quê?”, questiona.” (Pública, Agência de Jornalismo Investigativo. “Prisão

em liberdade: após cumprir pena, ex-presos são obrigados a pagar multas", 02/05/2023. Disponível em: <https://apublica.org/2023/05/prisao-em-liberdade-apos-cumprir-pena-ex-presos-sao-obrigados-a-pagar-multas/#LavaJato>. Acesso em 14/08/2023)

As histórias narradas na reportagem citada são apenas alguns exemplos dentre muitos que evidenciam as dificuldades enfrentadas por pessoas que carregam o estigma do encarceramento, reforçado pelo fato de não possuírem recursos financeiros para adimplir as multas penais impostas.

Sobre o ponto, reconhecendo as consequências perniciosas da sanção pecuniária sobre pessoas hipossuficientes e almejando atenuar esta situação, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução nº 425 de 08/10/2021, que institui a Política Nacional Judicial de Atenção a Pessoas em Situação de Rua no âmbito do Poder Judiciário, determinando que, uma vez cumprida a pena privativa de liberdade e verificada a situação de rua da pessoa egressa, deve-se observar a possibilidade de extinção da punibilidade da pena de multa - mas muito mais precisa ser feito.

Art. 29. Deverá ser observada a vulnerabilidade decorrente da situação de rua no momento de aplicação da pena, evitando-se a aplicação da pena secundária de multa.

Parágrafo único. No curso da execução criminal, cumprida a pena privativa de liberdade e verificada a situação de rua da pessoa egressa, deve-se observar a possibilidade de extinção da punibilidade da pena de multa.

DA OFENSA AO PRÍNCÍPIO DA IGUALDADE MATERIAL

A Constituição Federal estabelece que todos são iguais perante a lei, sem qualquer tipo de discriminação (artigo 5º, *caput*, da CF).

O tratamento isonômico previsto em nossa Carta, todavia, não se realiza (igualdade material) se forem tratados de forma idêntica aqueles que não se encontram, de fato, em condição de igualdade.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, no PARECER CONSULTIVO OC-18/03, de 17 de setembro de 2003 (disponível em https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_por.pdf, acesso em 14/08/2023), solicitado pelos Estados Unidos Mexicanos, que

abordou, dentre outros pontos, “o caráter que os princípios de igualdade jurídica, não discriminação e proteção igualitária e efetiva da lei alcançaram no contexto do desenvolvimento progressivo do Direito Internacional dos Direitos Humanos e sua codificação”, trouxe relevantes ponderações sobre o tema “igualdade”, em especial sobre a necessidade de compreensão de que “a igualdade não é um ponto de partida, mas uma finalidade” (vide voto concordante do Juiz García Ramírez), *in verbis*:

“18. A verdadeira igualdade perante a lei não se encontra apenas na declaração igualitária que esta pudesse conter, sem consideração para as condições reais em que se encontram as pessoas sujeitas a ela. Não há igualdade quando pactuam --para formar, por exemplo, uma relação de trabalho-- o empregador que conta com suficientes recursos e sabe estar apoiado pelas leis, e o trabalhador que apenas dispõe de seus braços e intui --ou conhece perfeitamente-- que as leis não lhe oferecerão o apoio que oferecem à sua contraparte. Tampouco há autêntica igualdade quando comparecem perante o tribunal um contendente poderoso, bem provido de meios de defesa, e um litigante débil, que carece dos instrumentos para provar e alegar em sua defesa, independentemente das boas razões e dos direitos que sustentem suas respectivas pretensões.

*19. Nestes casos, a lei deve introduzir fatores de compensação ou correção --e assim afirmou a Corte Interamericana quando examinou, para os fins do Parecer Consultivo OC16/99, o conceito de devido processo-- que favoreçam a igualação dos que são desiguais por outros motivos, e permitam alcançar soluções justas tanto na relação material como na processual. **Parece-me útil trazer aqui uma expressão de Francisco Rubio Llorente, que pode ser aplicável ao ponto que agora me ocupa, sem prejuízo do alcance mais geral que possui. Todo “Direito se pretende justo --diz o tratadista espanhol--, e é a ideia de justiça a que leva diretamente ao princípio de igualdade que, de certo modo, constitui seu conteúdo essencial”. Portanto, “a igualdade não é um ponto de partida, mas uma finalidade” (“a igualdade na jurisprudência do Superior Tribunal”, na forma do poder (Estudios sobre la Constitución), Centro de Estudios Constitucionais, Madrid, 1993, pp. 644 e 656). A essa finalidade devem atender e a ela devem tender os ordenamentos que regulamentam relações entre partes social ou economicamente desiguais, e as regras e práticas do julgamento, em todas as suas vertentes.”***

Na mesma toada, em termos práticos, condicionar a extinção da punibilidade ao pagamento da multa penal significa admitir que aquele que possui recursos financeiros terá reconhecida a extinção de sua punibilidade, enquanto aquele que não os possuir (a pessoa pobre, desempregada, em situação de rua ou em outras situações de vulnerabilidade) continuará a sofrer as duras consequências decorrentes da ausência deste reconhecimento.

Tal situação contraria os princípios fundamentais do sistema jurídico, notadamente o princípio da igualdade material, razão pela

qual, cumpre ao Poder Judiciário atuar para desfazer este cenário de desigualdade calcada na capacidade econômica do apenado.

Portanto, a procedência do pedido inicial é a medida que se impõe.

Acaso assim não se entenda, impõe-se que, ao menos, seja assentado que o inadimplemento da pena de multa, ante a alegada hipossuficiência do condenado, não obsta o reconhecimento da extinção da punibilidade, na linha do quanto recentemente decidido pelo e. STJ no tema repetitivo 931, *in verbis*: “*O inadimplemento da pena de multa, após cumprida a pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos, não obsta a extinção da punibilidade, ante a alegada hipossuficiência do condenado, salvo se diversamente entender o juiz competente, em decisão suficientemente motivada, que indique concretamente a possibilidade de pagamento da sanção pecuniária.*”

Conforme assentado pelo mesmo STJ em 28/02/2024 (REsp 2024901 / SP), “*presume-se a pobreza do condenado que sai do sistema penitenciário - porque amparada na realidade visível, crua e escancarada - permitindo-se prova em sentido contrário. E, por se tratar de decisão judicial, poderá o juiz competente, ao analisar o pleito de extinção da punibilidade, indeferi-lo se, mediante concreta motivação, indicar evidências de que o condenado possui recursos que lhe permitam, ao contrário do que declarou, pagar a multa.*”

Conclusão

Ante o exposto, a Defensoria Pública da União pugna pela procedência do pedido formulado no bojo da ação direta de inconstitucionalidade.

Acaso assim não se entenda, requer, **na linha do quanto recentemente definido pelo STJ no tema repetitivo 931** (REsp 2024901 / SP), seja assentado que “*O inadimplemento da pena de multa, após cumprida a pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos, não obsta a extinção da punibilidade, ante a alegada hipossuficiência do condenado, salvo se diversamente entender o juiz*

competente, em decisão suficientemente motivada, que indique concretamente a possibilidade de pagamento da sanção pecuniária.”

Brasília, 18 de março de 2024.

Tatiana Melo Aragão Bianchini

Defensora Pública Federal